

Los nuevos instrumentos de transformación urbanística de la ciudad y su inscripción en el Registro de la Propiedad.

*The new instruments of urban
transformation of the city and its
registration in the Land Registry.*

por

MANUEL MATAS BENDITO
Registrador de la Propiedad y Mercantil

RESUMEN: Históricamente, nuestra legislación urbanística se ha caracterizado por la deficitaria regulación de instrumentos que permitieran la gestión urbanística del suelo urbano consolidado. Desde la Ley 8/2007 se ha tratado de modo especial esta compleja cuestión en sucesivas normas estatales y autonómicas, como es el caso de la reciente legislación urbanística de Andalucía. En el presente estudio se analizan las nuevas técnicas e instrumentos que, en ejecución de actuaciones de mejora de la ciudad existente, permiten la equidistribución de beneficios y cargas, así como la obtención de equipamientos públicos, demostrando la importancia de la institución registral para lograr el objetivo de una ciudad compacta, diversa y sostenible.

ABSTRACT: Historically, our urban planning legislation has been characterized by the deficient regulation of instruments that allow the urban management of consolidated urban land. Since Law 8/2007 this complex issue has been dealt with in a special way in successive state and regional regulations, as is the case of the recent urban planning legislation in Andalucia. This study analyzes the new techniques and instruments that, in the execution of actions to improve

the existing city, allow the equitable distribution of benefits and burdens, as well as the obtaining of public facilities, demonstrating the importance of the registry institution to achieve the objective of a compact, diversified and sustainable city.

PALABRAS CLAVE: Ciudad sostenible, rehabilitación, regeneración urbana, complejo urbanístico, reparcelación horizontal, transferencias de aprovechamiento urbanístico, descripción tridimensional, Registro de la Propiedad.

KEY WORDS: *Sustainable city, rehabilitation, urban regeneration, urban complex, horizontal reparceling, transfer of developments rights, three-dimensional description, Land Registry.*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.—III. EL ESTATUTO DEL PROPIETARIO DE SUELO URBANO CONSOLIDADO.—IV. LAS ACTUACIONES DE DOTACIÓN O DE MEJORA URBANA. 1. CONCEPTO. 2. REQUISITOS. 3. EJEMPLOS. V. DEBERES VINCULADOS A LAS ACTUACIONES DE MEJORA URBANA. VI. EJECUCIÓN DE LAS ACTUACIONES DE MEJORA URBANA. 1. LOS INSTRUMENTOS Y LAS TÉCNICAS DE EJECUCIÓN. 2. DISTINTOS SUPUESTOS Y FORMA DE EJECUCIÓN. 3. TRATAMIENTO REGISTRAL.—VII. EL PROYECTO DE REPARCELACIÓN COMO INSTRUMENTO DE EJECUCIÓN.—VIII. EL PROYECTO DE DISTRIBUCIÓN DE CARGAS COMO INSTRUMENTO DE EJECUCIÓN. 1. INTRODUCCIÓN. 2. OBJETO. 3. PROCEDIMIENTO. 4. CONTENIDO. 5. EFECTOS.—IX. LA TÉCNICA DE EJECUCIÓN MEDIANTE EL RÉGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL. 1. LA EQUIDISTRIBUCIÓN HORIZONTAL. 2. LAS GARANTÍAS REALES DE LA ACTUACIÓN. 3. SUSTITUCIÓN FORZOSA MEDIANTE REPARCELACIÓN HORIZONTAL.—X. LA TÉCNICA DE EJECUCIÓN MEDIANTE COMPLEJO INMOBILIARIO URBANÍSTICO. 1. ANTECEDENTES. 2. REQUISITOS. 3. COMPLEJO INMOBILIARIO Y DERECHO REAL DE SUPERFICIE. 4. LA UTILIDAD DEL COMPLEJO EN ACTUACIONES DE DOTACIÓN: EJEMPLOS. 5. LA DESCRIPCIÓN TRIDIMENSIONAL DE LAS FINCAS DEL COMPLEJO Y SU INSCRIPCIÓN REGISTRAL. XI. LA TÉCNICA DE EJECUCIÓN MEDIANTE TRANSFERENCIAS DE APROVECHAMIENTO. 1. LA EQUIDISTRIBUCIÓN MEDIANTE TRANSFERENCIA. 2. REFERENCIA A LEGISLACIÓN COMPARADA: TDR, TDC&D, TAU. 3. LA PROTECCIÓN REGISTRAL DE LA TRANSFERENCIA EN ESPAÑA. 4. OTROS SUPUESTOS DE APROVECHAMIENTO COMO FINCA REGISTRAL INDEPENDIENTE. XII. INSTRUMENTOS PARA LA REHABILITACIÓN, REGENERACIÓN Y RENOVACIÓN URBANA. 1. LA REHABILITACIÓN, REGENERACIÓN Y RENOVACIÓN MEDIANTE ACTUACIONES DE TRANSFORMACIÓN URBANÍSTICA. 2. LA ACTUACIÓN DE DOTACIÓN PARA REHABILITACIÓN. 3. EL “LIBRO DEL EDIFICIO EXISTENTE” Y SU PUBLICIDAD REGISTRAL.—XIII. CONCLUSIONES.—XIV. ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS.—XV. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

En el año 2050 aproximadamente el 68 % de la población vivirá en la ciudad, lo que supone que la mitad de las infraestructuras urbanas necesarias están todavía por construir —vid. Considerando 47 de la Directiva (UE) 2023/1791, de 13 de septiembre de 2023, relativa a la eficiencia energética—.

Sin embargo, desde el nacimiento del urbanismo español como ciencia a finales del siglo XIX la gestión del suelo urbano, es decir, de la ciudad heredada, se ha caracterizado por una regulación deficitaria y la escasez de alternativas para la adquisición de suelo para equipamientos públicos.

La garantía de la propiedad privada y la imposibilidad técnica de aplicar al suelo ya urbanizado las técnicas de reparto del aprovechamiento medio a través de la reparcelación han obligado, prácticamente hasta hoy, a acudir al instituto de la expropiación para la obtención de suelos destinados a usos o servicios públicos cuyo fin es incrementar la calidad de vida en el centro de las ciudades, comprometiendo los recursos públicos disponibles.

Con la aprobación de la Ley 8/2007 se define un nuevo marco normativo estatal que altera considerablemente el estatuto del propietario de suelo urbano, por cuanto admite que la delimitación de determinadas actuaciones destinadas a transformar de nuevo la ciudad y generadoras de nuevas plusvalías para los propietarios, deben llevar consigo también nuevos deberes urbanísticos a cargo de éstos, en particular, la cesión de suelo para dotaciones públicas y de un porcentaje de esa plusvalía, en cumplimiento del mandato constitucional establecido por el art. 47 de la Constitución.

Esta equidistribución urbana ha de basarse necesariamente en intervenciones puntuales relativas a parcelas concretas de la ciudad y articularse a través de nuevos instrumentos que hagan posible la perecuación de beneficios y cargas, porque el concepto de beneficio ya no puede equipararse a un suelo que permite materializar una determinada edificabilidad y el deber de cesión difícilmente podrá materializarse en suelo, dado que las propias dimensiones de la parcela no lo permitirán en la mayoría de los casos.

Por esta razón, la reciente legislación urbanística estatal y autonómica, reformulando el concepto de reparcelación, utiliza el régimen jurídico civil de la propiedad horizontal como técnica urbanística que permitirá la ejecución del planeamiento y la distribución de beneficios y cargas entre los propietarios, la Administración y, en su caso, los agentes o empresarios que puedan intervenir en la actuación.

El presente trabajo tiene por objeto analizar estas nuevas actuaciones de transformación urbanística de la ciudad, los instrumentos y técnicas que permiten su ejecución y su tratamiento desde el punto de vista registral. Para ello se

tomará como referencia la normativa autonómica andaluza, con cita de las especialidades más relevantes de otras regiones.

II. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

A finales del siglo XIX, el incremento de la población en ciudades como Madrid o Barcelona, provocó una situación insostenible en los cascos urbanos amurallados, que ya no podía resolverse con la edificación en altura ni con la ocupación de nuevos solares liberados por la legislación desamortizadora. Esta situación planteó la necesidad de una reforma urbana que, en España, se instrumentalizó en la Reforma Interior para la ciudad heredada y el Ensanche para la ciudad nueva. La primera encontró numerosos problemas de índole jurídico y financiero dada la inadecuada legislación expropiatoria, pues la legislación de 1836 estaba enfocada en la construcción de carreteras, razón por la que, a diferencia de otras capitales europeas, el urbanismo español se centró en la creación de ciudad nueva¹.

En este contexto se dictó la Real Orden del Ministro de Hacienda de 6 de octubre de 1854 por el que autorizó el empréstito para financiar la demolición de las murallas de Barcelona. Este proyecto fue elaborado por Pascual Madoz antes de su conocida ley desamortizadora y puede considerarse la primera manifestación del aprovechamiento urbanístico como instrumento jurídico-financiero, por lo que es importante en el entendimiento del urbanismo español y su aspiración de mayor seguridad jurídica².

En el caso del proyecto del Ensanche de Barcelona de Ildefonso Cerdá (1859), el mismo se vio seriamente comprometido por la oposición de los propietarios, lo que motivó que el propio Cerdá se esforzara en justificar su propuesta en un folleto publicado en 1861, el mismo año que la Ley Hipotecaria, denominado «*Cuatro palabras sobre el ensanche al público de Barcelona*» y que constituye el precedente teórico de la equidistribución urbanística que, décadas más tarde, se convertirá en principio fundamental del urbanismo español³. Para conseguir tal propósito, Cerdá definió una comunidad de reparto transitoria entre los propietarios que se disolverá a través de la figura de la repartelación, diseñada inspirándose en la concentración parcelaria de larga tradición en Alemania, pero anticipándose en más de cuarenta años a este país en aplicarla al urbanismo⁴.

Posteriormente, se aprobaron leyes importantes como la Ley de Expropiación Forzosa de 10 de enero de 1879 y la Ley de Saneamiento y Mejora Interior de las Grandes Poblaciones de 18 de marzo de 1895 y su Reglamento de 15 de diciembre de 1896, basados en la misma ley de 1879, cuya aplicación fue muy compleja y conflictiva en ciudades como Barcelona, Madrid y Granada⁵, si bien

fue relevante por cuanto supuso el reconocimiento de un nuevo tipo de agente urbanizador distinto del propietario de los terrenos a través de una concesión administrativa. No obstante, este sistema basado en la expropiación era excesivamente radical y presentaba importantes dificultades de financiación⁶.

Frente al modelo anterior y el protagonismo de la obra pública y la expropiación, con una regulación dispersa y fragmentaria, la Ley del suelo de 12 de mayo de 1956, inspirada en otros países europeos, regula por primera vez de forma integral el urbanismo. Su exposición de motivos es clarificadora sobre el cambio de orientación en el urbanismo español, considerando “*la reparcelación como una pieza fundamental*” pues “*con esta justa distribución de los beneficios y cargas del planeamiento se facilitará extraordinariamente la acción urbanizadora, entorpecida por la oposición, en este aspecto comprensible, de los propietarios de terrenos destinados a espacios libres, cuando observaban la depreciación de los mismos correlativa al enriquecimiento de los demás propietarios circundantes*”.

El artículo 79 de la ley, bajo el título “parcelaciones y reparcelaciones”, ya hacia referencia a los registradores, constituyendo el precedente de toda la legislación posterior sobre la actuación registral en actos de trascendencia urbanística.

A su vez, la Ley de 1956 fue complementada por el Decreto 1006/1966, de 7 de abril, que aprueba el Reglamento de Reparcelaciones, cuyo preámbulo, respecto de la figura de la reparcelación, señala “*por tratarse de un instrumento delicado, de alta técnica, que roza la temática de la función social de la propiedad y ha de enlazar con el vigente sistema hipotecario, se ha cuidado muy singulamente la precisión de bases, trámites y garantías, sin temor a innovaciones, pero también sin simple afán de novedad. Y se han instrumentado las adecuadas cautelas para el máximo respeto a los derechos de los particulares y de la comunidad*”. Reconociendo que “*en la actuación urbanística apenas existe alternativa a la expropiación forzosa que no se concrete en una reparcelación*”.

La posterior Ley 19/1975, de 2 de mayo, de reforma, aunque reconoce la vigencia de los principios inspiradores de la Ley del 1956, introduce numerosas modificaciones que se adoptan en previsión del elevado crecimiento poblacional esperado, considerando como problema fundamental la escasez de suelo urbanizado. Por esta razón, la ley presta escasa atención al suelo urbano y dedica sus principales esfuerzos reguladores al suelo urbanizable que era necesario colocar en el mercado, introduciendo la técnica del aprovechamiento medio para hacer efectiva la justa distribución de beneficios y cargas.

Es decir, la norma mantiene las deficitarias técnicas de gestión de suelo urbano de la anterior ley de 1956⁷ y que seguían resultando de imposible aplicación en áreas consolidadas, pues implicaban redistribuir parcelas edificadas, salvo que se utilizara la reparcelación económica.

La reparcelación, técnica equidistributiva tradicional, estaba concebida para funcionar en unidades de actuación, pero en espacios urbanos consolidados era de imposible aplicación, lo cual conducía «de facto» a actuaciones aisladas por vía expropiatoria, que a lo sumo permitían la recuperación parcial de sus costos mediante contribuciones especiales.

Por este motivo, el art.78.3 del posterior Reglamento de Gestión Urbanística de 25 de agosto de 1978 introduce de forma innovadora en el suelo urbano la mecánica redistribuidora permitiendo utilizar la reparcelación de volúmenes en unidades de actuación discontinuas e incluso en parcelas aisladas “siempre que quede asegurado el cumplimiento del Plan y no se irroge perjuicio a terceros propietarios”, proporcionando así un fundamento legal a las transferencias de aprovechamiento urbanístico (TAU)⁸.

De esta forma se define una nueva técnica de gestión en el suelo urbano basada en el cálculo de un aprovechamiento tipo o normal de un área homogénea que podía servir de referencia para determinar los excesos o defectos de aprovechamiento reconocidos a cada propietario de este suelo. Las TAU fueron diseñadas por el arquitecto Javier García-Bellido y la jurisprudencia las aceptó como técnica que permitía introducir la equidistribución en suelo urbano no incluido en unidades de actuación, posibilitando la obtención de suelos dotacionales públicos sin acudir a la expropiación⁹.

La posterior Ley 8/1990 y el Real Decreto 1/1992 introducen ya a nivel legal y para todo el territorio nacional las figuras del aprovechamiento tipo y el área de reparto en suelo urbano con el objetivo de permitir la equidistribución de beneficios y cargas en esta clase de suelo. Así, bajo la rúbrica de “actuaciones asistématicas en suelo urbano”, se regulan las transferencias de aprovechamientos en los artículos 185 y siguientes, con diferentes modalidades¹⁰.

Sin embargo, frente al suelo urbanizable “limpio” de edificaciones, el suelo urbano, salvo que se pretendiera rebajar la ciudad, presentaba una heterogeneidad esencial que difícilmente podría ser compatible con cualquier fórmula que pretendiera considerarlo homogéneo, lo que provocó que se multiplicaran los supuestos de desajuste de aprovechamiento y la necesidad de utilizar las TAU¹¹.

Además, el art. 99 del TRLS 1992 determinaba que la aplicación efectiva del aprovechamiento tipo y de las transferencias vinculadas al mismo solo tendría lugar en los terrenos ya edificados cuando se fuera a sustituir la edificación existente. Este planteamiento dificultaba enormemente la aplicación de las TAU, obligando de nuevo a recurrir a la técnica expropiatoria para la obtención de dotaciones —cfr. artículos 199 y 200—¹².

Tras la STC 61/1997, de 20 de marzo, la mayoría de las Comunidades Autónomas han regulado la técnica de gestión basada en las TAU¹³ en ejercicio de su competencia en urbanismo.

III. EL ESTATUTO DEL PROPIETARIO DE SUELO URBANO CONSOLIDADO

La Ley estatal de suelo 6/1998, de 13 de abril, introdujo la distinción entre las categorías de suelo urbano consolidado y no consolidado —artículo 14—. En el apartado primero del citado artículo se dispensaba de los deberes de equidistribución a los propietarios del suelo urbano consolidado, apoyándose en una interpretación refrendada por la STC 164/2001, que señaló que «la exclusión de toda cesión obligatoria de aprovechamiento urbanístico en suelo urbano consolidado no admite modalización alguna de origen autonómico».

Es decir, el propietario de terrenos en suelo urbano consolidado, aunque pudiera beneficiarse de nuevas plusvalías derivadas de cambios de planeamiento, no tenía que cumplir con los deberes de cesión gratuita de dotaciones ni de aprovechamiento lucrativo a la Administración, porque se consideraba que ya había cumplido sus deberes urbanísticos.

Esta interpretación tenía otra consecuencia importante que fue la de limitar aún más la operatividad de las TAU dado que ya no podían ser aplicables al suelo urbano consolidado cuyo propietario podía materializar toda la edificabilidad y no tenía la necesidad de adquirir ningún exceso de aprovechamiento.

Sin embargo, tras la Ley estatal 8/2007, de 28 de mayo, el régimen jurídico de las cesiones urbanísticas ya no se vincula a la categoría de suelo sino al tipo de actuación urbanística a que queda sometido, por lo que debía entenderse superada la doctrina anterior.

La realidad fue que la jurisprudencia siguió reiterando aquella doctrina, al entender que «no resulta admisible que unos terrenos que indubitablemente cuentan no sólo con los servicios exigibles para su consideración como suelo urbano, sino también con los de pavimentación de calzada, encintado de aceras y alumbrado público, y que están plenamente consolidados por la edificación pierdan la consideración de consolidado, pasando a tener la de no consolidado, por la sola circunstancia de que el nuevo planeamiento contemple para ellos una determinada transformación urbanística».

El Tribunal Supremo¹⁴ a partir de la STS de 20 de julio de 2017, caso «Máhou-Vicente Calderón» (reiterada en STSS sobre el PGOU de Málaga, de 3 de octubre de 2017, y de 30 de octubre de 2018) modifica su doctrina y admite que «es posible en consecuencia, que el planificador decida actuar sobre ámbitos que ya son ciudad para ejecutar sobre ellos actuaciones de renovación, rehabilitación o regeneración urbanas», exigiendo en estos casos que se justifique en la Memoria del Plan «la existencia de un verdadero justificado proyecto de renovación, regeneración o rehabilitación urbanística» y no «una mera voluntad transformadora basada en criterios estéticos modernizadores o de mera oportunidad» que

provoque efectos «sobre los deberes de los propietarios que ya contribuyeron a la consolidación de los terrenos donde se ubican sus viviendas o locales».

De este modo, el Tribunal Supremo considera ahora que es viable la degradación del suelo urbano consolidado a no consolidado, pero solo en el marco de determinadas actuaciones urbanísticas y justificadas en una motivación muy reforzada.

En esta evolución jurisprudencial, finalmente, la STS de 21 de julio de 2020, siguiendo la anterior de 14 de febrero del mismo año, tras señalar que la regeneración urbana es uno de los principales objetivos del urbanismo moderno y que persigue soportar el crecimiento urbano, no en la expansión sobre el suelo en estado natural, sino sobre espacios degradados de la misma ciudad, afirma que “según la nueva regulación, las obligaciones de los propietarios no van a venir ya determinadas por la categorización del suelo (consolidado o no consolidado), sino por el tipo de actuación de transformación urbanística que se vaya a acometer sobre el mismo”.

Por esta razón, aunque en varias de las legislaciones autonómicas se sigue manteniendo la distinción entre suelo urbano consolidado y no consolidado, si bien con definiciones no totalmente coincidentes, en otras no se establece la distinción entre categorías de suelo urbano y el régimen jurídico del mismo, así como los deberes de los propietarios, se vinculan a las actuaciones urbanísticas. Así ocurre en la legislación balear, en la extremeña, cántabra y en la nueva legislación urbanística de Andalucía, la Ley 7/2021, de 1 de diciembre, de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía (LISTA) y su Reglamento 550/2022, de 29 de noviembre (RLISTA)¹⁵.

IV. LAS ACTUACIONES DE DOTACIÓN O DE MEJORA URBANA

1. CONCEPTO.

Una de las novedades más relevantes de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, ahora contenida en los artículos 7.1.b) y 18.2 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, fue la regulación de las actuaciones de dotación como actuaciones de transformación urbanística en suelo urbanizado. Se trata de una figura que más de una década después sigue generando discusión en la doctrina, pero al mismo tiempo despierta mucho interés en los profesionales por las posibilidades que ofrece para la intervención en la ciudad heredada (RAMÍREZ, 2022).

El citado art. 7 TRLSRU diferencia entre las actuaciones edificadorias y las actuaciones de transformación urbanística.

Se entiende por actuaciones edificadorias, incluso cuando requieran obras complementarias de urbanización:

- a) Las de nueva edificación y de sustitución de la edificación existente.

- b) Las de rehabilitación edificatoria.

En cambio, las actuaciones de transformación urbanística pueden ser:

- a) Las actuaciones de urbanización, que incluyen:

- 1) Las de nueva urbanización, que suponen el paso de un ámbito de suelo de la situación de suelo rural a la de urbanizado.
 - 2) Las que tengan por objeto reformar o renovar la urbanización de un ámbito de suelo urbanizado, para crear, junto con las correspondientes infraestructuras y dotaciones públicas, una o más parcelas aptas para la edificación o uso independiente y conectadas funcionalmente con la red de los servicios exigidos por la ordenación territorial y urbanística.
- b) Las actuaciones de dotación, considerando como tales las que tengan por objeto incrementar las dotaciones públicas de un ámbito de suelo urbanizado para reajustar su proporción con la mayor edificabilidad o densidad o con los nuevos usos asignados en la ordenación urbanística a una o más parcelas del ámbito y no requieran la reforma o renovación de la urbanización de éste.

Puede decirse que la regulación de las actuaciones de dotación es una respuesta del legislador estatal frente a la interpretación antes comentada sobre los deberes de los propietarios de suelo urbano al amparo del artículo 14 de la Ley del Suelo 6/1998, amparada por la jurisprudencia, que posibilitaba la «*patrimonialización del beneficio y una socialización de las cargas*» (FERNÁNDEZ, 2019, 135).

Las actuaciones en suelo urbano que incrementan la edificabilidad, densidad o que modifican el uso, sin necesidad de urbanizar o modificar la urbanización, son actuaciones que también pueden generar plusvalías del suelo y desequilibrios dotacionales, por lo que justifican la imposición de deberes a los propietarios, aun en suelo urbano consolidado, como consecuencia del mandato constitucional —art. 47 CE— de que la comunidad reciba una parte de las plusvalías generadas por la actuación urbanística (RAMÍREZ, 2022, 159).

Este planteamiento convierte a las actuaciones de dotación en una técnica urbanística de intervención en la ciudad consolidada muy adecuada para la efectividad del principio de desarrollo urbano sostenible, mediante la implementación de actuaciones que tienen por objeto conformar una ciudad más densa, compacta, mixta, y con mejor equilibrio de dotaciones públicas.

2. REQUISITOS.

La actuación de dotación requiere de la concurrencia de unos elementos necesarios para justificar la aplicación de los deberes y cargas regulados en el artículo 18.2 TRLSRU/15, en particular:

1.º Un cambio de ordenación en parcela o parcelas de suelo urbano que no implique la necesidad de obras de urbanización (reforma o renovación integral) más allá de las necesarias para completar las exigidas para la edificación. Este cambio de la ordenación puede consistir en atribuir a la parcela o parcelas mayor edificabilidad, mayor densidad (aumento de número de habitantes) o un cambio de uso.

Si el planeamiento ya lo contemplaba, pero el propietario no había hecho uso de tal facultad, en principio no existiría este supuesto pues ya estaría previsto en el planeamiento. No obstante, en Canarias, de acuerdo con el art. 54.3 de la Ley 4/2017, de 13 de julio, el incremento se calcula en relación con el aprovechamiento que haya sido legalmente materializado y en Cantabria en relación a los derechos ya adquiridos como consecuencia de anteriores procesos de distribución de beneficios y cargas —art. 40.2 a) Ley 5/2022, de 15 de julio de Cantabria. En Andalucía se calcula comparando con el aprovechamiento urbanístico preexistente que se corresponde con el aprovechamiento objetivo que tengan los suelos, conforme a la ordenación urbanística vigente antes de la delimitación de la actuación, o con el que tenga materializado legalmente la parcela si éste fuera superior —cfr. art. 52.5 RLSTA—.

2.º-La necesidad de reequilibrar la nueva edificabilidad, densidad o uso y las dotaciones públicas, conforme a los estándares requeridos por la normativa urbanística. Nada obsta, sin embargo, a que puedan adscribirse suelos dotacionales ya previstos en el plan y que no hubieran sido obtenidos con anterioridad. No se está en presencia de una actuación de dotación cuando el incremento de dotaciones perseguido no es de dotaciones públicas, sino de dotaciones privadas, de acuerdo con la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de octubre de 2016.

3.º-Que se generen plusvalías urbanísticas para los propietarios, pues sin plusvalía no procede la cesión de aprovechamiento a la administración.

Estos tres elementos deberán estar adecuadamente justificados en una memoria de viabilidad económica —cfr. art. 22 TRLSRU— que justifique la viabilidad de la actuación en términos de rentabilidad y un adecuado equilibrio entre los beneficios y las cargas derivados de la misma para los propietarios incluidos en su ámbito de actuación —cfr. art. 22.5 TRLSRU—. En efecto, la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2018 exige que tales actuaciones sobre la ciudad existente, para que legitimen la imposición de nuevas cargas a los propietarios, deben determinar “igualmente la obtención de un beneficio para los propietarios del suelo afectado por dichas operaciones, siempre que las mismas respondan a necesidades reales de transformación del suelo”.

Se requiere, por tanto, la concurrencia de un incremento del valor del suelo por tener una mayor rentabilidad económica derivada del incremento de edificabilidad o de intensidad, o del cambio a un uso más lucrativo. Si no existe

ese incremento de valor, no existe una actuación de dotación, sino una simple actuación edificatoria, con las consecuencias que ello proyecta sobre los deberes impuestos sobre la parcela (CHINCHILLA, 2022, 29).

Evidentemente habrá que atender al caso concreto porque los supuestos que pueden darse son muy diversos, aunque sí que pueden plantearse una serie de premisas necesarias para asegurar la viabilidad de la actuación:

1.º Respecto a la identificación de las parcelas edificables a las que se propone incrementar su aprovechamiento, podrán ser parcelas vacantes de edificación o edificadas, pero en este último caso el incremento de aprovechamiento determinado por la edificabilidad y/o el uso deberá ser suficiente para que justifique la viabilidad de la actuación.

Los supuestos de modificación de la densidad o cambio de uso pueden ser más dudosos para justificar la plusvalía urbanística, por ello, el art. 82.3. Decreto Legislativo 1/2021, de 18 de junio, de la Comunidad Valenciana, exige que previamente, mediante ordenanza municipal, los Ayuntamientos regulen criterios objetivos.

2.º Respecto a la identificación de la parcela dotacional deberá ser una parcela vacante de edificación o cuyo coste de demolición o adaptación sea relativamente bajo. Sería inviable en una parcela con varias viviendas por los costes e indemnizaciones a asumir —vid. art. 90.2 de la Ley 12/2017, de 29 de diciembre, de Baleares—.

Las legislaciones autonómicas han incorporado a su regulación las actuaciones de dotación manteniendo en esencia este esquema, pero difieren en qué categoría de suelo urbano caben estas actuaciones. Así, algunas como Aragón las entienden en suelo urbano no consolidado, al igual que Castilla y León, Galicia, Asturias, País Vasco, Cataluña, Castilla La Mancha o Islas Canarias. La Comunidad Foral de Navarra, Murcia, Cantabria, La Rioja y Madrid (tras la Ley 11/2022) en suelo urbano consolidado. En cambio, las autonomías de Andalucía, Comunidad Valenciana, Islas Baleares o Extremadura no distinguen entre categorías del suelo urbano, posibilitando una utilización más flexible de la figura y acorde con el estatuto del propietario definido por la legislación estatal.

En Andalucía, las actuaciones de dotación de la legislación estatal pueden identificarse con las denominadas por la LISTA como actuaciones de mejora urbana. Estas actuaciones deben estar debidamente justificadas y motivadas en la mejora de la ciudad existente y su delimitación y ordenación se realizará por los correspondientes instrumentos de ordenación urbanística detallada¹⁶.

El ámbito de la actuación de mejora urbana ha de tratarse de un área homogénea, continua o discontinua, que se delimitará en el propio instrumento de ordenación detallada. —art. 27 LISTA—. El área homogénea, que permitirá la equidistribución, incluirá los terrenos que son objeto del incremento de edificabi-

lidad, del incremento del número de viviendas o del cambio de uso o tipología y aquellos otros donde se localicen, en su caso, las nuevas dotaciones públicas que deban obtenerse. En el ámbito se incluirá la red viaria afectada por la actuación a los efectos de establecer las obras de urbanización complementarias.

Obviamente, las actuaciones de dotación, al aplicarse a parcelas concretas individuales, operan en el régimen de actuaciones aisladas y, por tanto, no requieren la reforma o renovación completa de la urbanización del ámbito espacial en que se ubican, pues si así fuera, su desarrollo se realizaría mediante actuaciones de reforma interior o renovación urbana —artículo 7.1.a).2 del TRLSRU/15 y art. 47.3 del Reglamento de la LISTA—, lo que dependerá del caso concreto¹⁷.

3. EJEMPLOS.

Pueden citarse algunos casos reales de actuaciones de dotación que se han introducido en recientes instrumentos de planeamiento, demostrando el interés de la figura. Por ejemplo, el Plan Especial de Actuación Urbana y Protección (PEAUP) en el Primer Ensanche de Pamplona, aprobado el 5 de abril de 2023, contempla las siguientes actuaciones de dotación:

- Transformación de una parcela destinada a colegio en nueve parcelas de uso residencial y una comercial. En la misma se posibilita la ubicación en el ámbito de una dotación pública-Centro Cívico de cesión al Ayuntamiento, una vez que se haya procedido a la segregación-parcelación de la finca que configura la unidad. A las parcelas se les asigna una carga de «urbanización de las superficies de uso público sobre parcela privada» y una carga de las «obras de refuerzo de redes exteriores».
- Cambio de uso de parcela donde se ubica el edificio de la Jefatura Superior de Policía a uso residencial colectivo. Por ello, para que esta actuación sea viable, se deberá obtener para el traslado de la Comisaría de Policía una parcela acorde a las necesidades de la dotación.
- En una parcela que dispone de 4 edificios y zona de aparcamiento de vehículos, se plantea mejorar las condiciones de habitabilidad de las viviendas y la eficiencia energética del edificio, a través de la ampliación de los edificios lo que repercutirá en el incremento del valor de las viviendas. De esta forma, parte de la parcela privada se convierte en vial público. Dicha cesión corresponde al incremento de edificabilidad y garantiza que se mantenga la proporción actual de suelo dotacional / superficie residencial. En esta misma parcela se prevé la ejecución de un aparcamiento subterráneo que permita suprimir las plazas de aparcamiento en superficie del interior de la parcela y mejorar el espacio urba-

no, a través de una actuación de reurbanización, generando así un nuevo espacio de ocio y esparcimiento de propiedad privada y uso público.

V. DEBERES VINCULADOS ALAS ACTUACIONES DE MEJORA URBANA.

La determinación de los deberes y cargas que debe soportar el propietario de suelo urbano sometido a una actuación de dotación es la cuestión más relevante que plantean estas actuaciones. En el presente trabajo nos interesa analizar la forma de cumplimiento de esos deberes, no así la forma concreta de cuantificar los mismos (vid. sobre esto último FERNÁNDEZ, 2019, 157).

La propia realidad de la ciudad consolidada puede hacer ciertamente complejo el cumplimiento del deber de ceder suelo a la Administración por lo que el legislador se ha visto obligado a introducir nuevas formas del cumplimiento del deber.

Así en el caso del legislador andaluz, siguiendo el modelo de la legislación estatal para este tipo de actuaciones, establece los siguientes deberes —art. 28 LISTA:

- Entregar a la Administración la parcela o parcelas libres de cargas, correspondientes al diez por ciento del incremento del aprovechamiento urbanístico en el ámbito de actuación, si lo hubiera.
- Entregar a la Administración actuante el suelo calificado para nuevos sistemas generales o locales, a obtener, cuando sean necesarios en los términos establecidos reglamentariamente.
- Indemnizar a los titulares de derechos sobre las edificaciones que deban ser demolidas y garantizar el realojamiento y retorno de los ocupantes legales de inmuebles que constituyan su residencia habitual, cuando tengan derecho a ellos, en los términos establecidos en la legislación básica del suelo.

Por su parte, el artículo 49 del Reglamento (RLISTA), aprobado por decreto 550/2022, de 29 de noviembre, desarrolla estos deberes de la promoción de actuaciones de transformación urbanística en suelo urbano regulando formas sustitutivas de cumplimiento total o parcial:

- a) El deber de entregar el suelo reservado para sistemas generales y locales podrá sustituirse, en caso de imposibilidad física de materializar la entrega de suelo en el ámbito correspondiente, por la entrega de superficie edificada en un complejo inmobiliario dentro del mismo. Al tratarse de suelo de sistemas generales o locales, la edificabilidad siempre será no lucrativa, y esa finca registral integrada en el complejo inmobiliario tendrá el carácter de bien de dominio público (posteriormente estudiaremos

detenidamente la figura)¹⁸. Solo en casos excepcionales para estas actuaciones de mejora urbana, cuando la superficie necesaria para dotaciones públicas no tenga entidad suficiente para cumplir con su finalidad o se justifique que resulta inviable la constitución de un complejo inmobiliario, la entrega del suelo podrá sustituirse por su valor en metálico, que deberá integrarse en el patrimonio público de suelo y destinarse a la obtención de suelo para dotaciones públicas o a la ejecución de éstas.

- b) El deber de entregar el suelo correspondiente al porcentaje de participación de la comunidad en las plusvalías generadas por las actuaciones de transformación urbanística, podrá sustituirse por la entrega de su valor en metálico o por la entrega de superficie edificada de valor equivalente integrada en una edificación en régimen de propiedad horizontal. No obstante, cuando deba reservarse un porcentaje de la edificabilidad residencial para vivienda protegida, la entrega de suelo o de superficie edificada deberá realizarse en las fincas calificadas para esta finalidad y no podrá ser sustituida por su valor en metálico.

VI. EJECUCIÓN DE LAS ACTUACIONES DE MEJORA URBANA.

1. LOS INSTRUMENTOS Y LAS TÉCNICAS DE EJECUCIÓN.

En Andalucía, el artículo 88 LISTA establece que la ejecución urbanística tiene por objeto la materialización de los contenidos de los instrumentos de ordenación urbanística, y comprende:

- a) La gestión para la obtención de los terrenos calificados como dotaciones públicas, la participación de la comunidad en las plusvalías urbanísticas y la equidistribución de cargas y beneficios.
- b) La ejecución material para la realización de las obras de urbanización y edificación y su conservación.

La ejecución de las actuaciones de trasformación urbanística en suelo urbano se desarrollará por alguno de los siguientes modos:

- a) Ejecución sistemática, para las actuaciones de reforma interior en suelo urbano cuando sea factible la delimitación de unidades de ejecución.
- b) Ejecución asistemática, para las actuaciones de mejora urbana y, cuando no sea factible la delimitación de unidades de ejecución, para las actuaciones de reforma interior.

A su vez, el Reglamento diferencia con precisión entre los instrumentos que permiten la equidistribución y las técnicas que sirven para materializarla, cuando sea procedente.

Así, el artículo 136 establece que las operaciones jurídicas que se precisen para la ejecución de los instrumentos de ordenación, incluyendo la obtención de los terrenos calificados como sistemas generales y locales, la participación de la comunidad en las plusvalías urbanísticas y la equidistribución de cargas y beneficios, se llevarán a cabo mediante los siguientes instrumentos de ejecución: la parcelación, la reparcelación, la normalización de fincas, o la distribución de cargas.

A su vez, estas operaciones jurídicas se podrán llevar a cabo, de modo independiente o a través de los anteriores instrumentos de ejecución, mediante las siguientes técnicas:

- a) Las técnicas de ejecución mediante régimen de complejo inmobiliario, o cualquier otra figura que la legislación estatal pudiera contemplar, o de división horizontal, tanto de forma voluntaria o forzosa.
- b) Otras técnicas de equidistribución: reservas, transferencias, transmisión y cesión de aprovechamiento, así como las compensaciones monetarias sustitutivas.
- c) La ejecución directa de los sistemas generales y locales.
- d) La expropiación en los casos previstos en la Ley.

2. DISTINTOS SUPUESTOS Y FORMA DE EJECUCIÓN.

A la vista de la anterior regulación y teniendo en cuenta la naturaleza de las actuaciones de mejora urbana o dotación, puede afirmarse que su ejecución se hará de forma asistemática, su ámbito de la actuación podrá ser continuo o discontinuo y podrá estar integrado por:

- a) Una parcela edificable o edificada con atribución de incremento de aprovechamiento, en la que caben las siguientes posibilidades:
 - La satisfacción del deber urbanístico mediante compensación económica.
 - La satisfacción la carga urbanística dotacional mediante entrega de superficie edificada de valor equivalente al suelo que sustituye en régimen de complejo inmobiliario dada la imposibilidad física de ceder suelo en la parcela.
 - La satisfacción del deber urbanístico derivado del aprovechamiento público mediante entrega de superficie ya edificada o edificabilidad lucrativa dentro del mismo edificio en propiedad horizontal.
- b) Una o diversas parcelas edificables o edificadas con atribución de incremento de aprovechamiento y por otra o diversas parcelas de uso dotacional público para el caso de la aplicación de la modalidad de cesión de suelo cuando sea posible. En este caso la cesión de la parcela dotacional

se articula mediante una reparcelación voluntaria y discontinua o, lo que es lo mismo, una transferencia de aprovechamiento urbanístico, a través de la cual el propietario de la parcela edificable compensa económicamente al propietario de la parcela dotacional o llega a un acuerdo con éste para distribuir el aprovechamiento en la parcela edificable.

Por tanto, la actuación de dotación implica una actuación de carácter aislado (afecta a una o varias parcelas) que incrementa la edificabilidad o establece un uso más lucrativo, mientras que las actuaciones de reforma o reurbanización suponen una actuación integral o sistemática. Ello puede llevar a pensar que en la actuación de dotación no se requiere de ningún instrumento de equidistribución, a diferencia de la actuación de reforma o reurbanización. Sin embargo, en muchas de las actuaciones de dotación es necesario articular la equidistribución entre los propietarios afectados.

Un supuesto en el que puede no ser necesario el instrumento de equidistribución es aquel en el que la totalidad de los terrenos pertenezcan a un solo propietario y los deberes de cesión se resuelvan por compensación económica o bien exclusivamente mediante nuevas fincas constituidas en régimen de propiedad horizontal o de complejo inmobiliario —cfr. art. 144.1 b) RLISTA—.

La legislación balear trata de modo particular distintos aspectos de la ejecución de estas actuaciones. Así el art. 78.5 de la Ley 12/2017, de 29 de diciembre, señala que en las actuaciones de dotación la equidistribución del incremento de aprovechamiento se producirá en régimen de propiedad horizontal y en proporción a las cuotas respectivas cuando corresponda la adjudicación, incluso forzosa, de partes de la edificación a cambio de las propiedades primitivas o de los gastos de la edificación, rehabilitación o mejora correspondientes.

Por su parte, el art. 90 establece que las actuaciones de dotación tendrán por objeto la edificación de las parcelas o la rehabilitación de los edificios que dispongan de un incremento de aprovechamiento sobre el atribuido por el planeamiento anterior, con cesión previa o simultánea a la preceptiva obtención de la licencia de obras de los suelos dotacionales y de los correspondientes al aprovechamiento público, así como también, y cuando corresponda, la realización de las obras de urbanización necesarias para la conversión en solar y su conexión con las redes de infraestructuras y servicios existentes en su entorno inmediato.

La identificación de la parcela o parcelas de uso dotacional que se vinculen a la parcela edificable dotada de incremento de aprovechamiento para satisfacer el deber urbanístico derivado del régimen de la actuación de dotación en la modalidad de cesión de suelo, se determinará de manera voluntaria entre los titulares de ambas parcelas, en virtud del procedimiento establecido para la reparcelación voluntaria y discontinua —art. 90.3—, es decir, mediante el mecanismo de las TAU.

La ejecución de las actuaciones de dotación se llevará a cabo mediante el otorgamiento de la preceptiva licencia de obras a la parcela edificable que disponga de un incremento de aprovechamiento atribuido, otorgamiento que será simultáneo o posterior a la realización efectiva de las cesiones de suelo a la administración actuante, en su caso —art. 91—.

3. TRATAMIENTO REGISTRAL.

Desde el punto de vista registral será precisa la formalización de la cesión de la parcela dotacional a la Administración así como la declaración de obra nueva en construcción, ampliación o rehabilitación en la parcela edificable y su posterior división horizontal, o la modificación de ésta, para adjudicar las fincas resultantes entre los propietarios por su respectiva aportación, el agente edificador por su retribución en especie y, en su caso, a la Administración por el aprovechamiento lucrativo que le corresponde.

Cuando la cesión dotacional se efectúe en la propia parcela por la imposibilidad de materializarla en suelo, se constituirá un complejo inmobiliario urbanístico con distintas fincas registrales, de titularidad privada y pública, adjudicadas a los sujetos anteriores, y la correspondiente declaración de obra nueva en construcción, reforma o rehabilitación y en su caso división horizontal dentro del complejo.

Cuando concurran distintos propietarios es preciso acompañar al título inscribible el instrumento que contenga el resultado de la perecuación de beneficios y cargas, sin perjuicio de que éste último pueda ser inscribible directamente.

En particular, atendiendo a las circunstancias de la actuación en cuanto al número de propietarios y de parcelas afectadas puede estar justificada su ejecución mediante un proyecto de reparcelación que podrá adjudicar fincas de resultado en régimen de propiedad horizontal o complejo inmobiliario, como veremos a continuación.

VII. EL PROYECTO DE REPARCELACIÓN COMO INSTRUMENTO DE EJECUCIÓN.

En Andalucía, el artículo 140 del RLISTA regula las finalidades de este instrumento que vienen a coincidir con el objeto tradicional de la reparcelación. Por lo que sólo vamos a destacar los aspectos más relevantes de la normativa.

La norma regula con detalle la figura de la reparcelación como instrumento básico que permite la equidistribución de beneficios y cargas, tanto si se actúa a través de unidad de ejecución —ejecución sistemática—, como en ámbito de

actuación —ejecución asistemática— —cfr. art. 140.2 RLISTA—¹⁹. Entendemos que la referencia a la ejecución asistemática se explica por la pretendida flexibilidad que inspira esta regulación, particularmente en la gestión del suelo urbano, que supone no limitar su operatividad en los distintos supuestos que pueden plantearse —cfr. art. 237.4 RLISTA—.

De hecho, en otras legislaciones autonómicas la reparcelación tiene un concepto más general, así en Madrid, conforme al art. 82.2 a) de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo (LSM), cuando la ejecución del planeamiento se lleve a cabo a través de actuaciones aisladas, la equidistribución se materializará, si procede, a través de reparcelación.

El artículo 140 del RLISTA regula el principio de subrogación real, o como señala la norma, la sustitución en el patrimonio de los propietarios, en su caso forzosa, y en función de los derechos de éstos, de las fincas iniciales por fincas resultantes de la ejecución.

El precepto destaca que la misma puede tener por objeto “*la sustitución en el patrimonio de los propietarios, en su caso forzosa, y en función de los derechos de éstos, de las fincas iniciales por fincas resultantes de la ejecución, constitutivas de parcelas, solares o fincas resultantes de un complejo inmobiliario o división horizontal*” —apartado i)—. Esta última previsión resulta particularmente interesante para las actuaciones de dotación o de mejora urbana con varias parcelas afectadas y varios propietarios.

Lo cierto es que la denominada reparcelación horizontal es una figura que ya se encontraba prevista en nuestra legislación histórica, concretamente en el art. 12.3 del Reglamento de Reparcelaciones de 1966, cuando existía acuerdo con el propietario. También la contempla la actual normativa valenciana, en su art. 101 del Decreto Legislativo 1/2021, de 18 de junio, del Consell (LOTUP) y el art. 144 de la Ley 5/2022, de 15 de julio, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Cantabria.

De esta forma, previos los trámites reparcelatorios usuales (que incluyen, entre otros, la información pública y audiencia para todos los afectados) la Administración aprueba la reparcelación atendiendo a una obra proyectada de edificación o rehabilitación lo bastante definida para enjuiciar la cabal ponderación y valoración de las adjudicaciones.

Una vez aprobada la reparcelación y otorgada la licencia de obra de edificación o rehabilitación, el promotor queda facultado, en virtud del acuerdo aprobatorio, para otorgar la escritura de declaración de obra nueva en construcción y de constitución de la propiedad horizontal, en la que las distintas dependencias sean adjudicadas a los diversos propietarios conforme al reparto aprobado por la Administración.

En los casos en que se adjudiquen fincas o parcelas cuya edificabilidad se sitúe en el subsuelo, suelo o vuelo y los adjudicatarios de cada uno de tales planos sean diferentes, es decir en propiedad horizontal o complejo inmobiliario, el

proyecto de reparcelación debe contener el régimen jurídico que regulará el ejercicio del derecho de propiedad por cada uno de los adjudicatarios, determinando el modo de redacción del proyecto de edificación, el plazo para la solicitud de la licencia de obras, el plazo en que el proyecto de edificación deberá ser ejecutado, la asignación de las cuotas destinadas a sufragar la actuación, así como las reglas para la formulación de los estatutos de la comunidad de los propietarios resultante y la cuota de participación en la misma de cada una de ellas, cuando resulte precisa su constitución —art. 152 RLISTA—.

Por otra parte, resulta de particular interés la posibilidad de retribuir en especie al agente responsable de ejecutar la actuación o a la empresa constructora o urbanizadora. A estos efectos, el citado art. 140 RLISTA señala que la reparcelación puede tener por objeto “*la adjudicación al agente responsable de la ejecución de las parcelas que legalmente le correspondan como retribución por asumir los gastos de urbanización y, en su caso, de edificación, así como de las demás fincas resultantes que pudieran corresponderle conforme a la Ley y al Reglamento. También podrá tener por objeto la adjudicación de las parcelas que legalmente le correspondan a la empresa urbanizadora*” —apartado h).

Otra novedad destacable es que la legislación andaluza, con precedente en la legislación catalana²⁰, establece una regulación concreta del alcance de las denominadas operaciones jurídicas complementarias, que tan frecuentemente se han utilizado en la práctica para pretender rectificar parcialmente proyectos de reparcelación inscritos, sin someterse a los trámites rigurosos asociados a la modificación del proyecto. De los supuestos que la norma andaluza contempla, merece destacarse el del apartado 160.1 d) RLISTA, al permitir la distribución, entre todas o alguna de las fincas, de la responsabilidad provisional por gastos de urbanización o la modificación de su cuantía, bastando el trámite de audiencia a los interesados y sin trámite de información pública. Se trata de una posibilidad que permitirá, a través de una operación jurídica complementaria, la práctica de una nueva afección en garantía de los gastos de urbanización, aunque haya caducado la practicada con la inscripción del proyecto, que no es susceptible de prórroga según doctrina de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública (DGSJFP)²¹.

VIII. EL PROYECTO DE DISTRIBUCIÓN DE CARGAS COMO INSTRUMENTO DE EJECUCIÓN.

1. INTRODUCCIÓN.

Antes de exponer el régimen de este novedoso instrumento de ejecución es preciso hacer alguna precisión sobre el concepto de beneficio en sentido urbanístico a efectos de su equidistribución.

El modelo clásico desde la Ley de 1956 ha consistido en el reparto de la edificabilidad correspondiente al ámbito, mediante la reparcelación, para adjudicar a cada partícipe las concretas parcelas que permitirán materializar aquélla, previa ponderación entre todos los partícipes de la comunidad reparcelatoria²².

Pero esta comunidad de reparto ya definida a finales del siglo XIX por Cerdá debe ser adaptada al nuevo ámbito de transformación urbanística, la ciudad existente. En ésta la situación es más compleja por la propia estructura parcialaria o de edificaciones, salvo que las actuaciones sobre el suelo urbano se equiparen a las del suelo rural urbanizable y se proceda a la demolición de lo existente para rehacer la ciudad, es decir, la reforma o renovación interior.

En puridad la reparcelación no estaba, ni está, hecha para la ciudad existente. La reparcelación desde el punto de vista económico, es una técnica de reparto de beneficios netos, bajo el supuesto de que toda operación debe tener saldo positivo, esto es, que el valor de la edificabilidad patrimonializable por los participantes sea superior a las cargas de la actuación.

Tras la LRRRU de 2013 y ahora el TRLSRU de 2015 —art. 14.c—, en las actuaciones sobre el medio urbano, el legislador no limita el concepto de beneficio a los ingresos por la edificabilidad, considerando también los demás ingresos de la actuación, como pueden ser los incrementos de valor de las construcciones preexistentes. Por ello puede sostenerse hoy que la identificación de la edificabilidad como único elemento generador de valor en las actuaciones urbanísticas resulta ser ajena a la realidad y, en particular, en el suelo urbano²³

El legislador ha definido un tipo distinto de equidistribución, acorde con la realidad del suelo urbano y que asume la heterogeneidad de beneficios y costes que comprenden estas actuaciones en el art. 10.2.a) de la Ley de 2013, actual art. 24.2.a) de la Ley de 2015. Este precepto fue anulado por la STC 143/2017, de 14 de diciembre, por vulnerar competencias autonómicas, pero nos puede servir para comprender este nuevo concepto de equidistribución que inspira las nuevas normas autonómicas.

Por esta razón la nueva normativa andaluza diferencia, dentro de los instrumentos urbanísticos de ejecución, entre el proyecto de reparcelación y el proyecto de distribución de cargas, sea de urbanización, o de conservación o de rehabilitación, siendo en ambos casos instrumentos de equidistribución en el sentido de los artículos 23 y 68 de la Ley estatal de suelo.

2. OBJETO.

El proyecto de distribución de cargas de urbanización es un instrumento que va a facilitar la gestión de determinadas actuaciones en suelo urbano que se

ejecutan de forma asistemática y será, en muchos casos, el instrumento de equidistribución que permita ejecutar las actuaciones de mejora urbana o dotación analizadas en el presente trabajo.

Este instrumento tiene por objeto repercutir equitativamente los gastos de urbanización vinculados a la actuación entre los propietarios o titulares de derechos reales de las parcelas beneficiados por dichas obras, pudiendo incluir el coste de obtención de los terrenos necesarios para ejecutar las mismas, así como repartir equitativamente los beneficios imputables a la actuación y todos los conceptos que permitan generar algún tipo de ingreso vinculado a la operación incluyendo, en su caso, las ayudas públicas, que necesariamente quedarán afectas al objetivo por el cual fueron concedidas.

Nunca opera en una unidad de ejecución, ámbito propio y exclusivo de las actuaciones en modalidad de ejecución sistemática y puede entenderse como una variante del proyecto de reparcelación para situaciones en las que el objeto de la equidistribución no es principalmente la edificabilidad pudiendo quedar limitada básicamente a los gastos y cargas, sin perjuicio de las plusvalías que puedan considerarse, porque si se desprendiera algún tipo de beneficio derivado de la ejecución urbanística también puede ser objeto del proyecto, como así resulta de lo contemplado en el artículo 251 del RLISTA.

El art. 244.3 del RLISTA aclara que en principio será potestativo, pero procederá la aprobación del proyecto de distribución de cargas con carácter preceptivo:

- a) Cuando se constituya una Entidad de Urbanización. Esta entidad se podrá constituir cuando la ejecución asistemática se lleve a cabo en régimen de gestión privada y hubiera una pluralidad de propietarios. Como entidad colaboradora podrá actuar fiduciariamente y con pleno poder dispositivo sobre las fincas pertenecientes a sus miembros y, en su caso, sobre los elementos comunes del correspondiente edificio o complejo inmobiliario, sin más limitaciones que las establecidas en sus correspondientes estatutos.

Para financiar los gastos que correspondan en régimen de justa distribución a dicha entidad le corresponde elaborar, tramitar y aprobar, por la mayoría de las cuotas representadas el proyecto de distribución de cargas de urbanización.

- b) A iniciativa pública, cuando el Ayuntamiento imponga la realización de actuaciones de transformación urbanística de reforma o mejora y actuaciones urbanísticas en suelo urbano, que hayan de gestionarse de forma asistemática.
- c) Cuando, con los propietarios, participe empresa urbanizadora, o bien sea concedida la responsabilidad de la ejecución al agente urbanizador. En

este caso, el proyecto de distribución de cargas de urbanización será el instrumento por el que:

- Se repercutirán las cuotas de urbanización entre los afectados, con liberación de quienes opten por participar compensando sus cuotas de urbanización con aprovechamiento urbanístico o edificabilidad resultante.
- Se retribuya en fincas, parcelas, solares o unidades resultantes la participación del agente urbanizador o la empresa urbanizadora.
- Se entregue, en su caso, a la Administración actuante las fincas de cesión obligatoria.

3. PROCEDIMIENTO.

La elaboración de la propuesta de proyecto de distribución de cargas corresponde a los propietarios o la Entidad de Urbanización, en su caso, para su aprobación por la Administración actuante. No obstante, cuando la actuación sea a iniciativa pública, la formulación del proyecto de distribución de cargas de urbanización corresponderá a la Administración actuante o al agente urbanizador, según se ejecute la misma, respectivamente, mediante modalidad de gestión directa o indirecta —art. 246 RLISTA—.

La tramitación del proyecto de distribución de cargas se llevará a cabo por procedimiento análogo al previsto para el proyecto de reparcelación en los arts. 156 y 157 del RLISTA, y se realizan constantes remisiones normativas a la regulación del instrumento de la reparcelación, en particular en lo atinente a la inscripción en el Registro de la Propiedad, como los casos de fincas no inscritas, doble inmatriculación, propietarios desconocidos o titularidad controvertida —art. 245 RLISTA—.

Será importante, de modo análogo a la reparcelación, la solicitud de certificación registral y constancia de nota a al margen de las fincas afectadas a los efectos del art. 5 del Real Decreto 1093/1997, que permita dar a conocer a terceros del inicio del procedimiento y la afección de las fincas a los deberes inherentes —cfr. art. 155 RLISTA y 68 TRLSRU—.

El proyecto de distribución podrá aprobarse en el mismo trámite que la licencia urbanística que autorice la edificación en división horizontal o la constitución del complejo inmobiliario —cfr. art. 248 RLISTA—. Una vez firme en vía administrativa el acuerdo de aprobación del proyecto de distribución de cargas de urbanización se procederá a su inscripción en el Registro de la Propiedad —art. 246.5 RLISTA—.

4. CONTENIDO.

El proyecto que se autorice debe contener las determinaciones que se contemplan en el artículo 245, que son similares a las de una reparcelación, en resumen: la relación de los afectados y los titulares de derechos reales inscritos; descripción de las fincas incluidas en el ámbito; descripción de las construcciones o cargas inscritas preexistentes, a los efectos de su traslado a las unidades registrales resultantes o su indemnización; valoración de las fincas o unidades resultantes, relación de ocupantes con derechos de realoj o retorno, en su caso; descripción de las fincas o unidades resultantes, si fuera el caso, conforme a lo dispuesto en la legislación hipotecaria; la determinación de la cuota y del importe que se atribuya en el presupuesto de obras de urbanización con advertencia de su carácter provisional hasta la liquidación definitiva; los diferentes planos; las compensaciones que correspondan a las diferencias de adjudicación y la adjudicación individual a cada afectado y gastos imputables que, en su caso, le correspondan.

Una de las determinaciones importantes que debe contener es el “*presupuesto provisional de la actuación, con expresa separación e identificación de las obras que conforman los gastos de urbanización, o en su caso de edificación, que habrán de reflejarse como afección real en las fincas resultantes, salvo en aquellas fincas que se adjudicaren a los titulares que hayan compensado los gastos con aportación de edificabilidad o unidades de aprovechamiento, o en las de quienes queden sujeto al régimen de aportación forzosa*” —art. 245 RLISTA—. Esta afección estará vigente hasta el momento en el que se tengan por terminadas las obras de mejora o complementarias de urbanización, sin perjuicio de la caducidad registral de la afección que procediera en el plazo establecido por la legislación hipotecaria —art. 239.3 RLISTA—.

El proyecto de distribución de cargas de urbanización, el complejo inmobiliario o, en su caso, la división horizontal hará constar, en la forma establecida en la legislación hipotecaria, con carácter de garantía real directa e inmediata, la afección de las fincas resultantes constitutivas de elementos privativos al cumplimiento del deber de costear las obras de urbanización, cualquiera que sea la persona propietaria —art. 239 RLISTA—.

A estos efectos, el título de constitución de finca o fincas en régimen de propiedad horizontal o del complejo inmobiliario deberá distinguir, de acuerdo con el proyecto aprobado que se acompañe, el presupuesto de los gastos de urbanización vinculados a la actuación y el presupuesto de aquellas otras partidas asociadas a la actividad edificatoria, siendo únicamente aquéllos los que conformen el importe económico que, de acuerdo al índice de participación de cada finca resultante privativa en los elementos comunes, se afectará con carácter real al pago

de las cuotas de urbanización²⁴. Esta diferenciación de los gastos de edificación es importante como explicaremos en el epígrafe IX.2 relativo a las garantías reales.

Es destacable que la norma andaluza contempla que la actuación de mejora urbana sea ejecutada mediante la técnica de la división horizontal o el complejo inmobiliario urbanístico, lo que será lo habitual en estas actuaciones. En estos casos, la ejecución jurídica consistirá en el otorgamiento de la escritura de declaración de obra nueva en construcción o rehabilitación y división horizontal o por la que se constituya el complejo inmobiliario urbanístico, pero deberá incorporar el proyecto de distribución de cargas de urbanización aprobado, cuando fuera necesario, con el contenido reglamentario al que deberá ajustarse, lo cual estará sujeto a calificación registral.

No obstante, dada su naturaleza de instrumento de equidistribución de beneficios y cargas es posible que el mismo proyecto contenga íntegramente la totalidad de las previsiones necesarias y suficientes para la inscripción lo que dependerá fundamentalmente de la modalidad de gestión y de su régimen voluntario o forzoso —art. 246.5 RLISTA—. Tal naturaleza de operación de equidistribución tendrá, además, con independencia de su forma, una destacable relevancia fiscal, dada la exención regulada en el art. 23.7 del TRLS 2015.

5 EFECTOS.

En cuanto a los efectos de la aprobación del proyecto de distribución de cargas de urbanización, conforme al artículo 247, la aprobación producirá los efectos jurídicos reales de la aprobación del proyecto de reparcelación, recogidos en los artículos 161 y 162 de acuerdo con la finalidad de este proyecto, por lo que también lleva asociado el efecto de la subrogación real cuando proceda y las cesiones que operan *ex lege* —art. 23 TRLSRU—.

En concreto, el artículo 248 RLISTA señala que, en los casos de imposibilidad de materializar la entrega de sistemas locales y generales en suelo, con la aprobación del proyecto de distribución de cargas que acompañe a la división horizontal o al complejo inmobiliario se producirá la entrega de la superficie edificada o edificabilidad no lucrativa que sustituya al cumplimiento del deber.

IX. LA TÉCNICA DE EJECUCIÓN MEDIANTE EL RÉGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL.

1. LA EQUIDISTRIBUCIÓN HORIZONTAL

La normativa urbanística contempla la figura de la división horizontal como una técnica de ejecución que puede complementar al instrumento de la repar-

celación o al proyecto de distribución de cargas para permitir hacer efectiva la equidistribución de beneficios y cargas. —cfr. art. 168 RLISTA—.

En el suelo urbano, cuando no se pretende rehacer la ciudad mediante demolición de los edificios existentes y nueva distribución parcelaria y viario, el reparto de beneficios ya no podrá consistir en adjudicación de parcelas donde poder materializar una edificabilidad neta, sino en unidades edificatorias de valor equivalente a su respectivo derecho en la comunidad de reparto.

Una cuestión importante que fundamenta el uso de esta técnica de división horizontal es que en las actuaciones de mejora urbana, como hemos señalado, el porcentaje de cesión de aprovechamiento correspondiente a la Administración actuante, cuando no pueda materializarse en suelo, puede sustituirse por la cesión de superficie edificada de valor económico equivalente integrada en edificación en régimen de propiedad horizontal, lo que puede tener como consecuencia que puedan coexistir en un mismo edificio viviendas libres con viviendas sujetas a algún régimen de protección pública.

En los casos de equidistribución horizontal propiamente no se efectúa un reparto de aprovechamiento urbanístico al modo de la reparcelación ordinaria, dado que deben ponderarse los costes de construcción, el valor de los pisos o locales o terrenos aportados, la respectiva cuota de participación en la comunidad, en su caso, y el valor de los elementos adjudicados en cambio, por ello algún autor utiliza el término “aprovechamiento edificatorio” para diferenciarlo de aquél (FERNÁNDEZ, 2019, 229)²⁵.

En la reparcelación en régimen de propiedad horizontal el criterio de reparto lógicamente ya no puede ser el de la superficie que permite materializar un determinado aprovechamiento, sino que necesariamente deberá ser el del valor urbanístico de la superficie edificada para un determinado uso²⁶. Esta precisión es importante porque permite justificar que los deberes de cesión no se materialicen en suelo sino en superficie edificada de valor equivalente, lo que resulta especialmente interesante para la intervención en el suelo urbano.

En particular, en las actuaciones de dotación la equidistribución que tenga lugar entre los titulares de derechos incluidos en el ámbito de actuación determinará la adjudicación a cada uno de ellos de las parcelas resultantes o de derechos sobre el vuelo, suelo o subsuelo, en proporción a sus respectivas aportaciones —cfr. art. 40.2 c) de la Ley 5/2022, de 15 de julio, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Cantabria—.

En Baleares, la ley establece que la aprobación de un proyecto de equidistribución en régimen de propiedad horizontal aplicable a las actuaciones de dotación produce tiene como efecto la adjudicación de la finca en proindiviso a efectos de su distribución en régimen de propiedad horizontal en la proporción resultante al agente edificador o rehabilitador, en caso de su selección por con-

curso, junto con las personas propietarias y la ocupación de la parcela por aquel, a efectos de la ejecución de las obras —art. 81.2 de la ley 12/2017—.

No obstante, la actuación puede suponer la construcción de un nuevo edificio o afectar a un edificio ya existente para su división horizontal y adjudicación de los departamentos privativos como fincas de resultado. También puede afectar a un edificio ya constituido en propiedad horizontal. En este caso, si la edificación se tuviese que derribar por ser incompatible con las determinaciones del plan que es objeto de ejecución, la adjudicación de la finca resultante se puede realizar en proindiviso, de acuerdo con las cuotas que correspondían a las personas propietarias en la propiedad horizontal extinguida —vid. en Cataluña, el art. 147 f) del Decreto 305/2006, de 18 de julio—.

Si el edificio se mantiene y, por tanto, el régimen de propiedad horizontal, el instrumento de equidistribución podrá modificar el título constitutivo de dicho régimen, incorporando la descripción de nuevas plantas y cualquier otra alteración de los elementos comunes, así como describir y adjudicar la división de pisos o locales y sus anejos para formar otros más reducidos independientes, aumentar su superficie por agregación de otros colindantes del mismo edificio, o su disminución por segregación de alguna parte o constituir o modificar un complejo inmobiliario —art. 144.7 de la Ley 5/2022, de 15 de julio, de Cantabria—.

La elevación de nuevas plantas afecta al vuelo del edificio que tiene la naturaleza de elemento común y aquéllas en principio pertenecerán a la Comunidad de Propietarios —RDGRN 12 de marzo de 2020—. No obstante, debe tenerse presente que estamos ante una operación de equidistribución de beneficios y cargas entre los titulares de derechos sobre fincas de un ámbito determinado, por lo que la adjudicación de esos derechos sobre el vuelo se hará a quien corresponda en función del reparto, pudiendo ocurrir también que esas nuevas plantas se adjudiquen al agente edificador o empresa constructora para así financiar la actuación. Todo ello sin perjuicio de tener en cuenta los posibles derechos reales constituidos en favor de terceros, como la reserva del derecho de vuelo por el promotor que también deberá ser parte en el expediente.

Respecto a la división en nuevas unidades de vivienda con el fin de la rehabilitación, el art. 51.3 Ley 3/2015, de 18 de junio, de vivienda del País Vasco, señala que los propietarios de viviendas existentes tramitarán un proyecto de equidistribución que contendrá la descripción de las nuevas unidades y la regularización de las cuotas de participación, sin afectar a las cuotas del resto en la propiedad horizontal. El precepto incluso prevé que los Ayuntamientos podrán, mediante la aprobación de una ordenanza municipal y sin necesidad de modificación del planeamiento general, permitir el cambio de uso terciario a uso residencial en planta baja de edificios residenciales, sin que sea necesario como regla general solicitar

la autorización de las comunidades de propietarios, salvo en los supuestos en los que esta sea exigible a tenor de la normativa de propiedad horizontal.

Puede observarse que la efectividad de la actuación se ve facilitada por el legislador cuando la misma afecta a un edificio en propiedad horizontal conforme al artículo 10 de la Propiedad horizontal, tras su reforma por Ley 8/2013. Este precepto establece además que los pisos o locales de la comunidad quedarán afectos al pago de los gastos derivados de la realización de las obras en los mismos términos y condiciones que los establecidos en el artículo 9 LPH para los gastos generales. Pero esta remisión lo es en cuanto a la afección real que se activa en el momento de la transmisión para vincular al nuevo propietario, aunque no sea deudor personal —cfr. STS 4 de mayo de 2022—, pero no alude al privilegio crediticio de la Comunidad, que además no es una hipoteca legal tácita. No obstante, como veremos al analizar las garantías de la actuación, los gastos derivados de las actuaciones urbanísticas de rehabilitación están garantizados por la afección urbanística del artículo 14 d) TRLSRU 2015—.

Desde el punto de vista del título inscribible, si no se ha otorgado previa o simultáneamente la escritura pública constitutiva de la propiedad horizontal, el proyecto de reparcelación tiene la naturaleza de título constitutivo y tiene que contener las determinaciones necesarias para su inscripción en el registro de la propiedad —cfr. el Cataluña el art. 143.2. Decreto 305/2006, de 18 de julio, art. 78 y 81 de la Ley 12/2017, de Baleares—. El tratamiento de estos supuestos se basa en la inscripción del título que declare la obra en construcción o rehabilitación del edificio y su división horizontal, inscribiendo los departamentos independientes en construcción a favor de la Administración, por título de cesión o por el aprovechamiento que le corresponde legalmente, o a favor del agente edificador o empresa constructora por título de adjudicación en pago de su actuación. Dicho título puede ser otorgado mediante comparecencia de todos los afectados, o de la comparecencia en solitario del representante de la entidad urbanística colaboradora o del agente edificador legalmente facultado, según el modelo de gestión directa o indirecta, pero también puede resultar de un acto administrativo —art. 6 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio y art. 23 y 28.1 del TRLSRU/15—.

2. GARANTÍAS REALES DE LA ACTUACIÓN

La equidistribución horizontal permite que las unidades edificatorias resultantes se adjudiquen a los distintos agentes intervenientes, ajenos a los propietarios, en retribución por su aportación de empresa u obra, incluso antes de que finalice su actuación, lo que constituye una interesante alternativa de financia-

ción —cfr. art. 134.1 y 185.1 b)RLISTA—. Ello explica que, por ejemplo, la legislación valenciana no admite que las adjudicaciones percibidas como retribución por el agente urbanizador o edificador queden sin garantía en favor de los propietarios, debiendo inscribirse en el Registro de la Propiedad, regulando expresamente la condición resolutoria, la suspensiva o, incluso, la titularidad fiduciaria de la Administración —art. 159 y 161 de la LOTUP²⁷.

Respecto a las garantías en favor de la Entidad Colaboradora o del agente urbanizador cuando no se le pague en fincas de resultado debe mencionarse la importancia de la afección real de la finca adjudicada a cada propietario al pago de los gastos de urbanización asociados a la actuación, por lo que será necesario que el título de constitución de finca o fincas en régimen de propiedad horizontal distinga, de acuerdo con el proyecto que se acompañe, el presupuesto de los gastos de urbanización y el presupuesto de aquellas otras partidas asociadas a la actividad edificatoria, siendo únicamente aquéllos los que conformen el importe económico que, de acuerdo al índice de participación de cada finca resultante privativa en los elementos comunes, se afectará con carácter real al pago de las cuotas de urbanización —cfr. art. 239.4 RLISTA—.

No obstante, los gastos asociados a la actividad edificatoria también se encuentran amparados en una garantía real de origen legal cuando los mismos se vinculan a la delimitación de un ámbito de actuación de conservación, rehabilitación, regeneración o renovación urbana, por cuanto la afección a la que se refiere el artículo 14 d) TRLSRU/15 tiene un alcance más amplio, pudiendo comprender costes de urbanización, pero también, de edificación o financieros necesarios para los fines de la actuación sobre el medio urbano²⁸. En todo caso, el importe a cargo del propietario tiene como límite el contenido normal del deber de conservación definido en el art. 17.4 TRLSRU y 144 LISTA—.

En estos casos la distribución de la carga será proporcional a la participación de cada una de las fincas en el régimen de la división horizontal o, en su caso, del complejo inmobiliario y, en su defecto, se aprobará un proyecto de distribución de cargas de conservación o rehabilitación que tenga por objeto repercutir estos costes entre los propietarios afectados y determinar su afección real en proporción con la edificabilidad materializada que tenga cada finca en el conjunto del ámbito sujeto a dicha actuación —cfr. 317.2 RLISTA—.

Del mismo modo que ocurre con los gastos de urbanización asociados a una actuación de transformación urbanística, respecto a los gastos asociados a una actuación de conservación, rehabilitación, regeneración o renovación urbana, el legislador estatal establece expresamente que el acto administrativo aprobatorio determinará la afección real directa e inmediata, por determinación legal, de las fincas constitutivas de elementos privativos de regímenes de propiedad horizon-

tal o de complejo inmobiliario privado, cualquiera que sea su propietario, al cumplimiento del deber de costear las obras.

La afección real se hará constar mediante nota marginal en el Registro de la Propiedad, con constancia expresa de su carácter de garantía real y con el mismo régimen de preferencia y prioridad establecido para la afección real al pago de cuotas de urbanización en las actuaciones de transformación urbanística —art. 14 d) y 15.4 TRLSRU 2015—.

Esta equiparación con la garantía por cuotas de urbanización resulta fundamental porque la jurisprudencia del Tribunal Supremo —cfr. sentencias de 15 y 21 de julio de 2014 y 23 de julio de 2015— ha reconocido que estamos ante obligaciones de carácter real que dan una preferencia de cobro sobre el bien afectado por encima de cualquier otro derecho inscrito con anterioridad, por lo que cabe hablar de una hipoteca legal tácita.

En caso de ejecución singular, se hacen efectivos a través del correspondiente procedimiento de apremio, ya judicial, ya administrativo. Uno de los trámites de dicho procedimiento de apremio es la práctica de una anotación preventiva de embargo que determine de forma concreta el importe objeto de reclamación. Para que dicha anotación pueda gozar de la prioridad registral que deriva de la inscripción de la afección será preciso que se realice la oportuna notificación a los eventuales titulares de derechos inscritos o anotados sobre la finca y que van a ser objeto de cancelación conforme al artículo 19 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio y que en el momento de presentación del mandamiento no haya caducado la afección —cfr. RDGSJFP 4 de febrero de 2020 y 5 de octubre de 2021—.

Respecto a la posición de la empresa constructora o contratista que tiene una relación de carácter privado con el promotor, en la práctica se ha planteado si el mismo puede ampararse en los efectos privilegiados de la afección real a la hora de hacer efectivos sus créditos directamente frente al propietario, lo que no parece posible legalmente, sin perjuicio de otras vías civiles que pudiera utilizar —art. 1111 CC y 538.3 LEC—. Sobre este punto resultan interesantes las RDGSJFP 11 de marzo de 2021 y RDGSJFP 10 de julio de 2023, relativas a la misma promoción urbanística, porque analizan los requisitos para la práctica de la anotación preventiva del crédito refaccionario²⁹.

En todo caso, lo que queda claro es que tanto los gastos asociados a la urbanización como otros gastos asociados a una actuación de conservación, rehabilitación, regeneración o renovación urbana se encuentran amparados por los efectos privilegiados de la afección real de eficacia prioritaria incluso frente a cargas inscritas con anterioridad, siempre y cuando que el asiento que la publique con efectos *erga omnes* no haya caducado, sin perjuicio de su régimen particular en caso de concurso de acreedores. A esos efectos, tanto la Entidad de Urbanización o de Conservación, en caso de gestión privada, o el agente edificador o urbaniza-

dor, en gestión indirecta, podrán recabar el auxilio del Municipio para recaudar las cuotas por la vía de apremio o exigir judicialmente su cumplimiento —cfr. 131.6, 176.4 y 317.6 RLISTA—.

3. SUSTITUCIÓN FORZOSA MEDIANTE REPARCELACIÓN HORIZONTAL.

Un supuesto en el que la ejecución en régimen de propiedad horizontal puede tener relevancia es en la sustitución forzosa del propietario que incumple sus deberes de edificar, conservar o rehabilitar³⁰. Se contempla en la normativa básica estatal —arts. 49 y 50 TRLSRU/15—, tras su introducción en la Ley 8/2007 —art. 31 y 32—, mas no en el Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, al no estar prevista en la Ley de suelo de 1992.

En la legislación murciana, resulta de gran interés la regulación de la figura por Ley 7/2012, de 20 de julio, reguladora de la reedificación por sustitución forzosa para la urgente reconstrucción de Lorca, norma aplicable a todos los supuestos en que sea necesaria como consecuencia de siniestros sísmicos y catastróficos —D.A 1.^a—. Esta ley, que tiene como precedente el Real Decreto-ley 11/2012, considera la sustitución forzosa como herramienta de general aplicación para la reconstrucción, por ser más respetuosa con el derecho de propiedad que la expropiación y más ágil que la venta forzosa.

La figura ha sido regulada con carácter general por el artículo 249 de la Ley 13/2015, de 30 de marzo, de ordenación territorial y urbanística de la Región de Murcia, señalando que en el proyecto de reparcelación que el edificador, seleccionado en pública concurrencia, deberá someter a la aprobación administrativa, podrán constituir fincas resultantes los diferentes pisos o locales que conformen el edificio que se construya conforme al proyecto de ejecución aprobado.

A tal fin, el proyecto de reparcelación edificatoria, como una operación complementaria más, declarará la obra nueva en construcción y, previa su división en el régimen de propiedad horizontal, determinará los estatutos que hayan de regir la comunidad de propietarios resultante y adjudicará las fincas constituidas de acuerdo con este régimen, haciendo constar la obligación del edificador de ejecutarlas. El proyecto realizará tales operaciones en la forma dispuesta por la normativa hipotecaria aplicable a efectos de su acceso al Registro de la Propiedad.

No obstante, no será preciso aprobar un proyecto de reparcelación edificatoria si todas las personas titulares afectadas comparecen voluntariamente al otorgamiento de escritura pública en que se materialicen todas las operaciones precisas de modo que puedan acceder al Registro de la Propiedad.

Si el proyecto de reparcelación edificatoria aprobado no la contuviere, el agente edificador estará legitimado para el otorgamiento por sí solo, en repre-

sentación de todas las personas propietarias de los inmuebles resultantes y de los terceros hipotecarios, de la escritura de división horizontal y aprobación de los estatutos que hayan de regir la comunidad de propietarios.

Por su parte, en la normativa andaluza, el apartado 5 del art. 168 RLISTA, señala que en cualquiera de las modalidades de ejecución mediante sustitución por incumplimiento del deber de edificación, rehabilitación o conservación podrá aplicarse, de forma voluntaria o forzosa, la reparcelación en régimen de propiedad horizontal entre los propietarios y el municipio o, en su caso, el adjudicatario de la ejecución.

La misma norma señala que la parte alícuota de la obra o edificación adjudicada a la parte promotora, de valor equivalente a los gastos de ejecución por ella asumidos, deberá quedar íntegramente garantizada mediante aval bancario, en beneficio de los propietarios, si bien entendemos que ello no debe excluir la aplicación de las garantías reales que puedan estipularse.

X. LA TÉCNICA DE EJECUCIÓN MEDIANTE COMPLEJO INMOBILIARIO URBANÍSTICO.

1. ANTECEDENTES.

La figura del complejo inmobiliario es ya conocida en el ámbito registral como forma de organizar jurídicamente y de forma unitaria las relaciones entre diferentes fincas independientes pero vinculadas por compartir ciertos elementos comunes. Concretamente, fue objeto de estudio en el Congreso Registral Internacional de Roma de 1982 en un contexto de expansión de la figura por la proliferación de urbanizaciones periurbanas siguiendo el modelo anglosajón de ciudad jardín.

Asimismo, fue objeto de varios intentos de regulación (Anteproyectos de 1971, 1975, 1982, 1997), de los que los tres primeros planteaban un estudio conjunto civil-registral y urbanístico por parte de la Dirección General de Urbanismo y la DGRN³¹, mientras que en el último de 1997 se optó ya, lamentablemente, por la descoordinación total entre los ámbitos civil y urbanístico. Este último proyecto no llegó a aprobarse porque su contenido estrictamente civil quedó parcialmente integrado en la Ley de Propiedad Horizontal, a través de su reforma por Ley 8/1999, de 6 de abril³².

En todo caso, se trata de una figura que bajo la denominación de complejo inmobiliario privado puede comprender distintas modalidades de configuración jurídica que sin duda presentan evidentes connotaciones urbanísticas, como es el problema del fraccionamiento del suelo —cfr. la Resolución de 27 de enero de 2021 sobre diferencias con la propiedad horizontal—, o la conservación de las

obras de urbanización, que justifican su regulación en el artículo 26 del TRLSRU 2015.

No obstante, no debe confundirse la figura del complejo inmobiliario privado con el denominado complejo inmobiliario urbanístico incorporado a nuestro ordenamiento en la legislación estatal de suelo de 2007.

El origen de este último se remonta a una práctica extendida durante los años ochenta y noventa, basada en otorgar concesiones administrativas para la explotación privada del subsuelo bajo suelo público, que resultaba de evidente interés económico no sólo para la Administración sino también para los particulares que tenían que ceder suelo para dotaciones. El problema consistía en que tales usos no estaban contemplados en el planeamiento y, además, se plantearon reclamaciones de reversión expropiatoria.

En esta coyuntura se dicta la conocida Resolución DGRN de 5 de abril de 2002, ampliamente comentada por la doctrina. En el supuesto objeto del recurso el Pleno del Ayuntamiento de Oviedo acordó la desafectación del subsuelo de una parte del Parque de Invierno, situado bajo una zona de equipamiento. La desafectación tenía por finalidad la construcción de un aparcamiento de dos plantas, su inclusión en el Inventory Municipal como finca independiente como bien patrimonial, absolutamente diferenciado de la finca superior que le sirve de soporte y que continúa siendo bien de dominio público.

La Dirección General razona que concurre para la admisión de la figura la existencia de una causa justificativa suficiente (la explotación adecuada de los subterráneos existentes en zonas públicas) y no se distorsionan los principios registrales. Pues no se trata en el presente caso de segregar un volumen edificable en el subsuelo, desconectándolo totalmente de la superficie terrestre. Por el contrario, precisamente porque sigue existiendo vinculación con la superficie, deben quedar claramente reguladas las relaciones derivadas de la coexistencia entre un suelo y vuelo público, con un volumen edificable en el subsuelo de carácter patrimonial. En el caso, esta regulación se realiza a través de la constitución de un complejo inmobiliario, por lo que registralmente en el folio abierto al suelo público constará la configuración como bien patrimonial de parte del subsuelo, en el folio abierto a éste constará cuál es la finca matriz de procedencia y en ambos las reglas del complejo inmobiliario articulado.

Posteriormente, se dictan tres Resoluciones de 24, 26 y 27 de febrero de 2007 que, aunque se basan en la doctrina precedente introducen cierta confusión, pues parecen aceptar la posibilidad de segregar totalmente un volumen subterráneo para configurar una finca totalmente independiente del suelo-vuelo, mediante una operación de modificación hipotecaria, la segregación, previa licencia administrativa correspondiente y con especificación clara del volumen edificable subterráneo que se segregá.

La ley del suelo de 28 de mayo de 2007 reguló por primera vez la figura, si bien la redacción original del art. 17.4, mantenida en el Real Decreto Legislativo 2/2008, al referirse a “podrá constituirse complejo inmobiliario” parecía establecer su voluntariedad en línea con las resoluciones del mismo año citadas. Sin embargo, autores como Rafael Arnáiz criticaron esa interpretación, al igual que la doctrina de las resoluciones de 2007, dado que lo correcto debía ser el mantener el carácter imperativo del complejo inmobiliario, pues lo dispositivo es la ordenación de forma superpuesta de usos públicos y privados (ARNÁIZ, 2010, p.569). Esta interpretación fue confirmada por la Ley 8/2013, de 26 de junio, al introducir la expresión “se constituirá”.

De esta forma, actualmente el artículo 26 del Real Decreto Legislativo 7/2015 diferencia entre el complejo inmobiliario privado y el complejo inmobiliario de carácter urbanístico, refiriéndose a este último el apartado quinto del citado artículo.

Además, para terminar de aclarar los problemas asociados al complejo, el artículo 47.3 TRLSRU/15 determina la improcedencia de la reversión cuando del suelo expropiado se segreguen su vuelo o subsuelo, siempre que se mantenga el uso dotacional público para el que fue expropiado, y por su parte, en la normativa andaluza el art. 93.3 LISTA dispone que *“con objeto de garantizar la equitativa distribución de beneficios y cargas, habrá de incluirse el cálculo del aprovechamiento urbanístico del subsuelo y su distribución en la repartición del ámbito de actuación o de la unidad de ejecución correspondiente cuando el instrumento de ordenación urbanística establezca que la posible utilización del suelo, vuelo y subsuelo de forma diferenciada implique la asignación de aprovechamiento a este último”*.

2. REQUISITOS.

El complejo inmobiliario urbanístico como técnica de ejecución de una actuación urbanística requiere, en primer lugar, que se encuentre previsto en planeamiento. Es decir que el instrumento de ordenación detallada contemple la coexistencia en una misma parcela de distintos usos públicos y privados ordenados de forma superpuesta.

En segundo lugar, el complejo puede contemplarse sobre una finca de dominio público lo que requerirá la previa desafectación para que puedan admitirse derechos privados. Cuando se constituyan complejos inmobiliarios urbanísticos, el acuerdo de repartición implicará la desafectación del vuelo o subsuelo que se configurarán como fincas especiales de atribución privativa —cfr. l art. 146.2 a) de la Ley 5/2022, de 15 de julio, de Cantabria y letra a) del apartado 4 del

artículo 8 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio—.

En tercer lugar, si la finca de origen se encuentra calificada como dotacional en el planeamiento anterior, que puede ser de propiedad privada, será preciso delimitar una actuación de dotación o de mejora urbana que deberá satisfacer las cargas y deberes legales que comporte la incorporación de los usos privativos. Lo cual se justifica por el incremento de aprovechamiento que beneficia a la parcela dotacional y que impone el deber de equidistribuir —cfr. art. 168.4 d) RLISTA—.

En cuarto lugar, los usos privados que van a coexistir con los usos públicos, además de ser compatibles funcionalmente, han de ser compatibles socialmente, debiendo los usos privados respetar el interés general que representan los usos de dominio público, para lo que será esencial definir un estatuto jurídico que establezca servidumbres y limitaciones y que las mismas sean susceptibles de ser conocidas por todos.

Por esta razón, el art. 152 RLISTA, norma importante que consideramos aplicable al proyecto de distribución de cargas, establece: “*g) En los casos en que, .., se adjudiquen fincas o parcelas cuya edificabilidad se sitúe en el subsuelo, suelo o vuelo y los adjudicatarios de cada uno de tales planos sean diferentes, el proyecto de repartelación contendrá el régimen jurídico que regulará el ejercicio del derecho de propiedad por cada uno de los adjudicatarios, determinando el modo de redacción del proyecto de edificación, el plazo para la solicitud de la licencia de obras, el plazo en que el proyecto de edificación deberá ser ejecutado, la asignación de las cuotas destinadas a sufragar la actuación, así como las reglas para la formulación de los estatutos de la comunidad de los propietarios resultante y la cuota de participación en la misma de cada una de ellas, cuando resulte precisa su constitución.”*

En quinto lugar, el complejo puede constituirse sobre parcelas edificadas incluso en propiedad horizontal, señalando a estos efectos el art. 10 de la Ley de Propiedad Horizontal que tendrá carácter obligatorio y no requerirá de acuerdo previo de la Junta de propietarios, implique o no modificación del título constitutivo o de los estatutos, la constitución de un complejo inmobiliario que resulte preceptivo a consecuencia de la inclusión del inmueble en un ámbito de actuación de rehabilitación o de regeneración y renovación urbana.

En sexto lugar, la técnica del complejo constituye una forma sustitutoria de cumplimiento del deber de ceder suelo dotacional público en el ámbito de una actuación de transformación urbanística, por ello deberá asegurarse la identidad en su valoración con la entrega a la Administración de una superficie edificada equivalente dentro del complejo urbanístico ubicado en el ámbito. Esta superficie se debe contemplar en el instrumento de ordenación detallada como edifica-

bilidad no lucrativa y deberá calificarse expresamente como bien público. Los costes de urbanización correspondientes a los suelos de sistema general o local se sufragarán por los propietarios de los terrenos objeto del incremento de aprovechamiento —art. 251.1 RLISTA—.

A la construcción del equipamiento público se deberán destinar los recursos derivados del valor de la compensación económica correspondiente al suelo dotacional, el aprovechamiento público y, en su caso, el excedente que pudiera existir sobre el aprovechamiento subjetivo de la propiedad. Lógicamente, si el entero coste de construcción del equipamiento superara el importe global de los tres factores señalados, la diferencia correría por cuenta de la Administración, lo cual debe quedar reflejado en la memoria de viabilidad económica de la actuación.

3. COMPLEJO INMOBILIARIO Y DERECHO REAL DE SUPERFICIE.

Una posibilidad interesante que plantea el complejo es su combinación con la propiedad superficiaria. Así lo contempla en la normativa andaluza el art. artículo 275 RLISTA, y también en Aragón, la disposición adicional decimotercera del Decreto-Legislativo 1/2014, de 8 de julio, prevé que el planeamiento podrá justificar que las cesiones para equipamientos se realicen en edificabilidad, haciendo compatible en una misma parcela el uso dotacional con otros usos, mediante la constitución de un complejo inmobiliario, correspondiendo la propiedad del suelo a la Administración, aunque permitiendo una pluralidad de usos, públicos o privados, mediante la constitución de los correspondientes derechos de superficie.

Esta figura se regula en el art. 53 TRLSRU/15 que establece que, cuando las características de la construcción o edificación lo permitan, el superficiario podrá constituir la propiedad superficiaria en régimen de propiedad horizontal con separación del terreno correspondiente al propietario, y podrá transmitir y gravar como fincas independientes las viviendas, los locales y los elementos privativos de la propiedad horizontal, durante el plazo del derecho de superficie, sin necesidad del consentimiento del propietario del suelo.

Asimismo una posible utilidad del complejo urbanístico consiste en la posibilidad de que el suelo demanial obtenido, dotacional, y sin aprovechamiento lucrativo, pueda permitir determinados usos privados de interés social, como vivienda para colectivos vulnerables³³.

En este sentido, el artículo 15 de la Ley 12/2023, de 24 de mayo, por el derecho a la vivienda, prevé que los instrumentos de ordenación puedan establecer como uso compatible de los suelos dotacionales, el destinado a la construcción

de viviendas dotacionales públicas, así como la obtención de este suelo con cargo a las actuaciones de transformación urbanística.

Las viviendas dotacionales públicas pueden gestionarse por las administraciones públicas, sus entidades dependientes o entidades sin ánimo de lucro con fines sociales vinculados a la vivienda, para garantizar el acceso a las mismas a personas en situaciones de vulnerabilidad o en exclusión social, en régimen de alquiler, derecho de superficie u otras modalidades de tenencia temporal admitidas por la legislación aplicable —vid. exposición de motivos de la ley—³⁴.

4. LA UTILIDAD DEL COMPLEJO EN ACTUACIONES DE DOTACIÓN: EJEMPLOS

Desde su concepción originaria como forma jurídica que posibilitaba el uso privativo y lucrativo del subsuelo bajo suelo público, actualmente la figura del complejo despierta gran interés entre los autores dadas las posibilidades que ofrece para la ejecución de la ordenación del suelo urbano consolidado, cuando la misma se plantea de forma vertical o superpuesta ante la imposibilidad de una reparcelación ordinaria.

Se trata de una figura que puede adaptarse a distintas posibilidades arquitectónicas ya conocidas en otras ciudades europeas y así facilitar el cumplimiento de los objetivos de mixtificación de usos con incremento de dotaciones públicas en el marco de una ciudad compacta de gestión más eficiente y sostenible. Esto explica que, por ejemplo, la Comunidad Valenciana haya elaborado una guía para promover el conocimiento de la figura³⁵.

Además, la adjudicación del complejo a un promotor-constructor permitirá reducir sustancialmente los costes públicos de expropiación y de construcción que comportaría el equipamiento previsto en la parcela dotacional.

Como ejemplo práctico concreto, citamos la reciente STSJC de 31 de julio de 2023 relativa a una actuación de dotación tramitada por el Ayuntamiento de Calpe sobre una parcela dotacional, mediante una modificación del plan, abonando en aprovechamiento el justiprecio al propietario y constituyendo un complejo inmobiliario urbanístico que será ejecutado por la empresa promotora con cargo al excedente de aprovechamiento generado por la actuación. El TSJCA desestima el recurso afirmando que “la actuación de dotación no es un mecanismo de gestión que se pueda utilizar, como ha ocurrido en el presente caso, exclusivamente para la obtención de una dotación pública, sino que es una actuación de transformación de la ciudad preexistente y su finalidad es su reequipamiento, por ser deficitario”.

Otro caso reciente es el Acuerdo de 1 de febrero de 2024 de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid de aprobación inicial del Plan Especial cuyo ám-

bito está formado por dos parcelas independientes con diferentes titularidades en el Distrito de Ciudad Lineal. El Plan tiene por objeto autorizar obras en edificios de uso industrial para la implantación del uso residencial en un solo edificio, con mantenimiento de la edificación principal existente, detallando y cuantificando los deberes legalmente exigibles, correspondientes al incremento de la edificabilidad. Las cesiones derivadas del exceso de edificabilidad se materializarán mediante la entrega de edificabilidad en un complejo inmobiliario que se establece a través del Plan Especial. Para ello, la propuesta plantea el acondicionamiento del edificio, reconfigurando los espacios interiores necesarios para el uso residencial de vivienda colectiva y garaje aparcamiento en planta sótano, incorporando el local de cesión para el uso dotacional público en la planta baja, mejorando para el nuevo edificio el resto de condiciones de accesibilidad, salubridad, habitabilidad, seguridad y funcionalidad, adaptadas a las demandas del uso en el barrio.

5. LA DESCRIPCIÓN TRIDIMENSIONAL DE LAS FINCAS DEL COMPLEJO Y SU INSCRIPCIÓN REGISTRAL.

Dada la especial estructura de propiedad que supone el complejo inmobiliario urbanístico, caracterizada por la coexistencia en una misma parcela de suelo de fincas privativas y otras de titularidad pública, demaniales y patrimoniales, a su vez destinadas a usos diversos (residencial libre, residencial protegido, viviendas dotacionales, terciario, equipamiento educativo, espacios libres públicos y privados) se comprende la necesidad de contar con una adecuada publicidad registral que permita conocer este peculiar régimen jurídico.

Resulta imprescindible la adecuada publicidad del régimen particular de las distintas fincas, así como de la relación jurídica entre ellas: vinculaciones *ob rem*, estatutos, cuota en elementos comunes y en los gastos generales. Especialmente, es necesario poder conocer las limitaciones de uso que impone la coexistencia con usos públicos, lo que preocupa especialmente al legislador.

Además, esta estructura de propiedad superpuesta requiere de una precisa descripción de los elementos que la integran, incluso mediante linderos verticales, superior e inferior, no solo literaria, sino que debe basarse en un modelo de representación gráfica tridimensional, en la medida que el estado de la técnica lo permita.

En este sentido debe tenerse presente la disposición adicional decimoquinta de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, que prevé que los órganos de contratación puedan exigir el uso de herramientas electrónicas específicas, tales como herramientas de modelado digital de la información de la construcción (*Building Information Modeling o BIM*).

BIM se define como una metodología o de forma más general, como una forma de trabajo en el sector de la construcción, que se basa en la colaboración de diferentes actores (administración contratante y contratistas), en torno a modelos digitales que son representaciones 3D de las construcciones, a los que se asocian diferentes tipos de información.

En esta línea, de acuerdo con las directrices del *EUBIM Task Group*, grupo de trabajo que cuenta con el apoyo de la Comisión Europea, por Acuerdo del Consejo de Ministros de 27 de junio de 2023 se aprueba el Plan de Incorporación de la Metodología BIM en la contratación pública (Orden PCM/818/2023, de 18 de julio, por la que se publica). Dicho texto contempla que una vez finalice un contrato, el órgano de contratación enviará las envolventes del modelo BIM, así como las modificaciones que se hayan realizado en el territorio del perímetro de actuación, al Instituto Geográfico Nacional (IGN) para su inclusión en las Bases Digitales de Geoinformación Nacionales del Sistema Cartográfico Nacional (punto 4.8).

Por otra parte, el día 15 de marzo de 2023 la Dirección General del Catastro anunció la implantación de una nueva herramienta que permitirá la visualización tridimensional de los edificios, mediante la superposición de plantas que contienen el detalle de locales e inmuebles, aspecto que le hace ser pionero a nivel internacional. Está dirigida a todos los usuarios de información catastral, con referencia especial a los notarios y registradores de la propiedad, que podrán describir con un mayor grado de detalle los inmuebles objeto de una transacción inmobiliaria.

No debe olvidarse que la ley 14/2010, de 5 de julio, sobre las infraestructuras y los servicios de información geográfica en España, en su anexo considera dato temático fundamental: “los edificios, mediante su localización geográfica y forma geométrica”.

Esta descripción gráfica tridimensional de las fincas integrantes del complejo se antoja fundamental tanto para la tutela de los usos públicos integrados en el mismo, como para el conocimiento por terceros de este peculiar régimen jurídico que debe reflejar fielmente el Registro de la Propiedad.

Desde el punto de vista de la inscripción registral del complejo, la misma se basará en la técnica del folio registral múltiple y relacionado que admitió la Resolución de 5 de abril de 2002, a la cual nos remitimos.

Debe tenerse en cuenta que la técnica de ejecución en complejo urbanístico puede resultar de un instrumento de ejecución de una actuación de transformación urbanística, como la mejora urbana o dotación, o simplemente tratarse de la ejecución de una actuación urbanística para la obtención de dotaciones públicas. En ambos casos, entendemos que la inscripción del complejo en el Registro de la Propiedad debe considerarse obligatoria conforme al art 23.6 TRLSRU.

Desde el punto de vista del título inscribible, es posible la inscripción de las fincas resultantes del complejo en virtud del proyecto de distribución de cargas o reparcelación, si procede, como instrumento de equidistribución en el ámbito de ejecución asistemática, —art. 23 de la Ley de suelo estatal y 248 RLISTA— o en escritura pública otorgada por persona legitimada, sea el representante de la Entidad Colaboradora en régimen de gestión directa —art. 242.4 RLISTA—, o el agente urbanizador o edificador en régimen de gestión indirecta, a la que se acompañe el proyecto de distribución de cargas aprobado.

A diferencia del complejo inmobiliario privado, el complejo urbanístico, en sí, no requiere de licencia urbanística en cuanto esté contemplado en un instrumento de ejecución del planeamiento, sin perjuicio de que sí la requieran las posteriores actuaciones edificatorias no contempladas en dicho instrumento.

XI. LA TÉCNICA DE EJECUCIÓN MEDIANTE TRANSFERENCIAS DE APROVECHAMIENTO.

1. LA EQUIDISTRIBUCIÓN MEDIANTE TRANSFERENCIA.

En España las transferencias de aprovechamiento urbanístico fueron diseñadas a finales de los años setenta como una forma de obtener suelos dotacionales en suelo urbano consolidado sin necesidad de acudir a la expropiación.

Partiendo de la delimitación por el planeamiento de un área homogénea de determinada tipología edificatoria, era posible calcular un aprovechamiento tipo o medio determinado por la realidad existente y así comparar las distintas situaciones en las que se encontraban los propietarios. De esta forma, el propietario al que le faltaba aprovechamiento para poder materializar toda la edificabilidad permitida por el plan en su parcela podía adquirirlo a aquel propietario que se encontraba en situación inversa, justificando así la cesión gratuita al Ayuntamiento de la parcela dotacional cuyo propietario era compensado por el propietario de la parcela edificable.

Esta técnica permitía la equidistribución de beneficios y cargas mediante una especie de reparcelación voluntaria, acordada por las partes, discontinua, entre diferentes parcelas aisladas, y progresiva, poco a poco, a diferencia de la ejecución sistemática en unidades de ejecución.

La legislación estatal 1990-1992 las incorporó a su regulación como una forma actuación asistemática, pero presentaba importantes restricciones dado que el área de reparto y el aprovechamiento tipo se definía por el plan *ex ante* y solo resultaba aplicable a terrenos ya edificados no incluidos en unidades de ejecución cuando se fuera a sustituir la edificación existente.

La posterior ley estatal de suelo de 1998 introdujo la distinción de categorías entre el suelo urbano consolidado y el no consolidado y posibilitó una interpretación que justificaba que el propietario de suelo urbano consolidado pudiera patrimonializar la totalidad del aprovechamiento reconocido a su parcela, limitando así, aún más, la virtualidad de la transferencia como técnica para la recuperación de viejos centros, como las definió el Tribunal Supremo.

En la actualidad, dado el nuevo estatuto del propietario de suelo urbano que hemos expuesto anteriormente esta técnica de gestión plantea posibilidades muy interesantes en la actuación aislada en el suelo urbano consolidado. Lo que nos lleva a sostener que pueda hablarse de una quinta generación de TAU, desde su creación en 1977 por el arquitecto Javier García-Bellido³⁶.

Por ejemplo, si partimos del supuesto de una actuación de dotación cuyo ámbito incluye una parcela dotacional y otra edificable a la que se incrementa el aprovechamiento, en los términos antes comentados, el propietario de la parcela edificable puede acordar con el de la parcela dotacional el adquirir de éste su aprovechamiento subjetivo que le corresponda para así poder solicitar la licencia de obra que permita materializar el incremento de aprovechamiento, previa cesión al Municipio de la parcela dotacional. También puede acordar con él la distribución entre ambos del aprovechamiento a materializar en la parcela edificable posibilitando una comunidad de promotores de la edificación, previa cesión de la parcela dotacional (vid. LASO, 1995, p.198).

En lo que respecta a Andalucía, las TAU son una figura ya conocida³⁷ que constituye una técnica complementaria de equidistribución que puede servir para la obtención de dotaciones públicas. Así, el art. 93 LISTA prevé que, si así lo previera el instrumento de ordenación aplicable, los propietarios de una parcela o solar pueden transferir el aprovechamiento subjetivo que les corresponda y no puedan materializar en las mismas a otras parcelas o solares en situación inversa, es decir, que tengan atribuido un aprovechamiento objetivo superior al que corresponda a sus propietarios.

Conforme al art. 171 RLISTA, las transferencias de aprovechamiento podrán aplicarse tanto a actuaciones asistemáticas como, de forma complementaria, a actuaciones sistemáticas y determina la justa distribución del aprovechamiento objetivo entre los propietarios intervenientes y legitima su materialización por éstos.

La transferencia requiere, en principio, la cesión gratuita al municipio, libre de cargas y en pleno dominio, de las superficies de suelo de que traiga causa el aprovechamiento subjetivo que sea objeto de transferencia y la equivalencia, en términos de valor urbanístico, entre dicho aprovechamiento subjetivo y el aprovechamiento objetivo que sea atribuido por razón de éste.

No obstante, cuando en la parcela o solar de la que trae causa la transferencia se pueda materializar parte del aprovechamiento subjetivo no será obligada la cesión gratuita al municipio de la superficie de suelo, salvo que el empleo de técnicas en régimen de propiedad horizontal o complejo inmobiliario permita conjugar la cesión con la materialización de esa parte del aprovechamiento urbanístico —art.171.2—. Es decir, mediante la entrega de superficie edificada de valor equivalente al suelo dotacional en un complejo inmobiliario constituido en la forma que hemos estudiado anteriormente.

2. REFERENCIA A LEGISLACIÓN COMPARADA: TDR, TDC&D, TAU.

La transferencia de derechos de edificabilidad de unas parcelas a otras para conseguir distintos fines urbanísticos ha sido implementada en distintos países de conformidad con sus propios sistemas jurídicos civiles y urbanísticos³⁸.

El modelo más conocido y extendido es el norteamericano de programas *Transfer of Developments Rights* (TDR) basadas en el modelo individualista de su sistema urbanístico, por el que definidas ciertas *sending* áreas (emisoras de títulos o créditos, oferentes de derechos que no pueden realizar y que deberían ser indemnizados por estar limitados o restringidos) y otras *receiving* áreas (receptoras de los títulos de aquéllas, demandantes potenciales de derechos porque pueden sobredensificar su solar con un rascacielos más alto) se pueden transferir los títulos-derechos de edificabilidad asignados a un predio rural del campo a la ciudad o de un edificio histórico de conservación a un rascacielos en la misma zona urbana³⁹.

Respecto a las diferencias fundamentales entre los TDR norteamericanos y las TAU españolas, puede decirse que en las TDR las transferencias operan como compensaciones puntuales entre privados sometidas a la voluntad de las partes y para ajustarse entre ellos, localizada e individualmente, las posibilidades edificables cuando consideren que les interesa, no como derecho y deber de efectuar la equidistribución en nombre de la función pública de la ejecución del plan, al desconocer como principio informador el de reparto equitativo de cargas y beneficios de los planes.

Además, mientras que en las TDR americanas el propietario que ha vendido sus derechos permanece en todos los casos con la propiedad del suelo emisor, sin cesiones obligadas de suelo a la comunidad; en las TAU el propietario está obligado a ceder gratuitamente al dominio público el suelo que haya transferido íntegramente su aprovechamiento tipo subjetivo desde su predio a otro lugar edificable, por efecto de la reparcelación, participando allí con el valor añadido

del mismo junto con los propietarios que lo demandan (distribución entre copropietarios) o bien vendérselo a éstos (GARCÍA-BELLIDO, 1998, pp. 63 a 68).

El caso de Colombia resulta de particular interés ya que, aunque ha seguido el modelo estadounidense de los TDR, muy extendido en el continente americano, puede apreciarse la influencia española al incorporar algunos criterios y efectos jurídicos del modelo TAU, lo que plantea un contraste interesante si se relaciona con el Derecho Privado y, en particular, el Registro de la Propiedad⁴⁰.

El modelo colombiano de «transferencias de derechos de construcción y desarrollo» (*TDC&D*,) instaurado por la Ley 388/97, presenta conceptos de las TDR (son títulos derechos transables en el libre mercado) y de las TAU (la transferencia voluntaria implica cesión gratuita del suelo público desposeído de sus derechos, para equidistribuir las cargas y beneficios del plan), pudiendo beneficiarse de las ventajas de ambos modelos.

El reciente Decreto 626 de 27 de diciembre de 2023 de la Alcaldía Mayor de Bogotá, D.C., contiene una regulación completa de la figura y regula la transferencia de derechos de construcción y desarrollo como mecanismo alternativo para la adquisición de predios, así como para financiar los procesos de restauración y la habilitación del uso público en zonas determinadas.

De acuerdo con la normativa colombiana, en el Registro Inmobiliario se inscribe la transmisión del inmueble libre de cargas para el uso público con constancia del pago mediante certificado de derechos de construcción, pero el tráfico posterior de éstos tiene lugar al margen del Registro inmobiliario, pues en este modelo, de inspiración norteamericana, se considera que no estamos propiamente ante derechos inmobiliarios, sino ante títulos valores transables en el mercado y en los que la legitimación se basa en un registro informático a cargo de una sociedad fiduciaria —cfr. art 89 Ley 388 de 1997—.

Este tratamiento como título valor es acorde con el objetivo de servir de instrumento de financiación del Municipio y como mecanismo de compensación entre privados, pero limita sus posibilidades de servir de herramienta de gestión urbanística para la intervención en la ciudad consolidada, mediante los acuerdos de distribución de aprovechamiento entre promotores que haga efectiva la equidistribución, principio que también fundamenta la normativa colombiana.

El modelo español basado naturaleza jurídico real del aprovechamiento urbanístico permite más alternativas así como formas de financiación amparadas en los efectos de la garantía real inmobiliaria.

Además, la seguridad jurídica de este tráfico de aprovechamientos es mayor en nuestro país pues se califican los posibles defectos de capacidad o poder de disposición del titular y, mediante el principio de subrogación real, se permite el mantenimiento del régimen de titularidad y cargas inscritas amparadas por los efectos jurídicos cualificados de la inscripción en el Registro de la Propiedad,

permitiendo al tercero y al concedente de la licencia urbanística confiar en la validez de esta reparcelación voluntaria que distribuye los beneficios y cargas del plan.

3. LA PROTECCIÓN REGISTRAL DE LA TRANSFERENCIA EN ESPAÑA

La concepción jurídico-económica del urbanismo instaurada con la ley de 1956, y desarrollada por las reformas de 1975 y 1990, se ha sustentado en un nuevo concepto de propiedad desmaterializada basada en el derecho de apropiación del plusvalor generado por la acción colectiva de planeamiento.

En particular, el concepto del aprovechamiento urbanístico apropiable surge de la necesidad de que el propietario a quien se le impone la carga de urbanizar cuente con un valor añadido virtual, urbanístico y expectante, pero fijo, objetivado, cierto, expresamente garantizado por la Ley del Suelo a través del plan y que al ingresar *ab initio* en el patrimonio del propietario es susceptible de tráfico e hipotecable, por lo que necesita contar con un adecuado nivel de seguridad jurídica que le permita financiar las obras de urbanización.

A principios de los años noventa, los críticos a este modelo (GARCÍA-BELLIDO, 2004) plantearon un nuevo paradigma urbanístico basado en desgajar del derecho de propiedad la facultad de urbanizar y la de edificar (propiedad desagregada), con el propósito de acabar con el monopolio de la apropiación del aprovechamiento urbanístico generado por los planes. Se trataba de una nueva desamortización, la liberalización más completa de cuantas hayan sido imaginadas: la posibilidad de urbanizar y edificar en suelo ajeno (ROCA, 2007, 166)⁴¹.

Estas ideas fueron solo parcialmente asumidas por la Ley 8/2007 al definir el estatuto de la propiedad del suelo, definido como una combinación de facultades y deberes, entre los que ya no se cuenta el de urbanizar, pues la urbanización es un servicio público, cuya gestión puede reservarse la Administración o encomendar a privados, aunque sí la facultad de edificar, como en la inmensa mayoría de los países de nuestro entorno, así como el de participar en la actuación de iniciativa privada en un régimen de distribución equitativa de beneficios y cargas.

La ley, que según su exposición de motivos persigue el progreso pero no la ruptura, reconoce expresamente que la edificación tiene lugar sobre una finca y accede a su propiedad —de acuerdo con nuestra concepción histórica de este instituto—, por lo que puede asimismo ser considerada como una facultad del correspondiente derecho, sin perjuicio de poder sustituir forzosamente al propietario que incumple los deberes de edificación o rehabilitación.

De esta forma, sigue plenamente vigente, aunque modalizado, el principio civil de accesión que permite justificar la pertenencia al propietario del suelo

del aprovechamiento urbanístico apropiable reconocido al mismo o su derecho real sobre las edificaciones disconformes con la ordenación respecto a las que haya prescrito la acción de demolición —art. 353 del Código civil y art. 28.4 TRLSRU—.

No obstante, con el fin de impedir la especulación, en el nuevo marco normativo se desvincula la valoración del suelo de su clasificación y se establece que la previsión de edificabilidad por la ordenación, por sí misma, no la integra en el contenido del derecho de propiedad del suelo. La patrimonialización de la edificabilidad se produce únicamente con su realización efectiva y está condicionada en todo caso al cumplimiento de los deberes y cargas propias del régimen que corresponda.

Esta patrimonialización del aprovechamiento urbanístico se conforma a través del correspondiente instrumento de planeamiento de desarrollo que permita llevarlo a cabo, pues únicamente procede indemnizar por el aprovechamiento ya materializado, es decir, “cuando el plan ha llegado a la fase final de su realización y se haya participado en el proceso urbanizador a través del cumplimiento de los correspondientes deberes y cargas urbanísticas...” —cfr. STS 3.^a, Sección 5.^a, de 19 de febrero de 2018—.

Por ello, en el suelo urbanizable su valoración no podrá considerar expectativas derivadas de la asignación de edificabilidades y usos por la ordenación que no hayan sido aún plenamente realizados.

Mientras que en el suelo urbanizado en el que el propietario ha cumplido todos los deberes urbanísticos que le corresponden, sí se valorará el uso y edificabilidad atribuidos a la parcela por la ordenación urbanística, así como las edificaciones legalmente realizadas. Incluso si los terrenos no tienen asignada edificabilidad o uso privado por la ordenación (suelo dotacional), se les atribuirá la edificabilidad media y el uso mayoritario en el ámbito espacial homogéneo en que la ordenación los haya incluido a los efectos de permitir la equidistribución de beneficios y cargas —cfr. art. 37.1 a) TRLSRU/15—.

De igual modo, el aprovechamiento urbanístico de un ámbito que excede de aquel al que legalmente tenga derecho el propietario corresponderá a la Administración bajo una titularidad fiduciaria —art. art. 93 LISTA y 140 RLISTA—.

Debe destacarse que la nueva legislación urbanística, como reconoce la exposición de motivos de la Ley 8/2007, también persigue garantizar la necesaria seguridad del tráfico y la integridad patrimonial de la propiedad garantizados por los artículos 9.3 y 33 CE.

Por esta razón se establecen garantías como la definición del límite máximo de participación de la comunidad en la plusvalía, en casos excepcionales hasta un 20% —cfr. art. 18.1b) TRLSRU/2015—, o del límite del deber de conservación a cargo del propietario —art. 15.3—, o la necesidad de consentimiento del propie-

tario para el pago en aprovechamiento urbanístico del justiprecio expropiatorio, salvo en actuaciones en el medio urbano, o la preceptiva intervención de los titulares de cargas en el pago del justiprecio —art. 43— o la regulación del derecho a la indemnización en determinados supuestos —art.38, 39 y 48—.

Del mismo modo, en la legislación autonómica se regulan garantías similares en la ocupación directa, que en Andalucía requerirá el acuerdo con el propietario y la determinación del aprovechamiento urbanístico que le corresponda, así como de la unidad de ejecución en la que aquel deba hacerse efectivo —art. 117 LISTA—⁴².

Por otra parte, además de su consideración como integrante del contenido del derecho de propiedad del suelo, el aprovechamiento urbanístico es considerado en España como objeto de derecho susceptible de transmisión y gravamen e inscribible en el Registro de la Propiedad-art. 65.1 e) TRLSRU—⁴³.

Desde el punto de vista del Derecho civil, quien perfila como objeto de un contrato tales derechos está introduciendo importantes elementos de incertidumbre en el contrato y una carga de riesgo con una notable indeterminación temporal, sujeta tanto a la definitiva concreción de los derechos como a la definitiva materialización de los mismos —cfr. STS de la Sala Civil de 22 de noviembre de 2022 y SAP de Zaragoza, Sección Cuarta, de 3 de febrero de 2011—.

Por esta razón no todo negocio sobre el aprovechamiento será inscribible en el Registro de la Propiedad, sino que sólo lo serán aquellos que tengan por objeto un aprovechamiento concreto, cuantificado y acreditado por la Administración y únicamente en aquellos supuestos en los que sirve como instrumento para la ejecución del planeamiento y la justa distribución de beneficios y cargas.

Es decir, la inscripción registral del aprovechamiento urbanístico susceptible de apropiación, que forma parte del contenido esencial de la propiedad, encuentra su justificación en un sistema jurídico que pretende garantizar la igualdad en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales relacionados con el suelo —art.1 TR LSRU/15 y STC 14/2007, de 18 de enero—.

En España, por tanto, el aprovechamiento urbanístico que corresponde al propietario que cumple sus deberes urbanísticos, no es un artificio matemático, una realidad virtual especulativa generada por el plan sino que tiene una esencial conexión con el suelo, que es de naturaleza jurídica y con evidente trascendencia económica⁴⁴.

Esa conexión entre el suelo y el aprovechamiento que encuentra su base en el plan y su posterior gestión debe ser articulada jurídicamente también desde el Derecho civil ya que la propia naturaleza del reparto de beneficios y cargas entre los propietarios trasciende a sus relaciones jurídico-privadas —cfr. art. 40 TRLSRU/15—.

Dado que estamos hablando de una cosa inmaterial, documentada en su caso en un certificado administrativo, que se desvincula del suelo que lo genera con vocación de materializarse en otro suelo del mismo o de distinto propietario, resulta evidente la necesidad de contar con un sistema que permita garantizar la seguridad jurídica de este tráfico de aprovechamientos que permite hacer efectiva la equidistribución⁴⁵ y sin vulnerar los derechos de terceros a que se refería el art. 78.3 del RGU.

Así se comprende la importancia del Registro de la Propiedad al reflejar tabularmente ese tránsito del aprovechamiento urbanístico desde su origen en la finca del que deriva hasta su destino en otra finca o su compensación económica, garantizando que no se vulneren los derechos de los titulares inscritos —cfr. art.35.4 TRLSRU/15— y proporcionando seguridad a la actividad edificatoria, dados los efectos jurídicos de la inscripción.

Respecto a esos efectos jurídicos cualificados, el artículo 41 de la Ley de suelo de 1992 establecía una norma que consideramos aplicable hoy en su doctrina, al proteger al tercer adquirente de buena fe que adquiere una edificación materializada, amparada en licencia en inscrita en el Registro de la Propiedad, aun cuando la misma exceda del aprovechamiento subjetivo que le corresponde, siempre y cuando la misma sea conforme con la legalidad urbanística⁴⁶. Lo que constituye una aplicación del principio de confianza legítima, trasunto del de seguridad jurídica, compatible con las normas de Derecho civil y la ordenación urbanística.

Por tanto, el régimen jurídico de las TAU en España se sustenta en principios registrales que permiten el tráfico jurídico de aprovechamientos proporcionando seguridad jurídica en el trámite de concesión de licencia, constituyendo un instrumento que facilita la ejecución del planeamiento respetando el derecho de propiedad y posibilitando alternativas de financiación para los distintos agentes intervenientes, incluida la Administración.

En esta línea se enmarca la regulación de la figura por las leyes autonómicas más recientes, que contemplan la presentación de la certificación registral de titularidad y cargas como presupuesto para la aprobación administrativa de la transferencia y su inscripción obligatoria en el Registro de la Propiedad como requisito previo para el otorgamiento de la licencia de edificación⁴⁷.

4. OTROS SUPUESTOS DE APROVECHAMIENTO COMO FINCA REGISTRAL INDEPENDIENTE.

El aprovechamiento tiene la consideración de objeto de derecho y puede tener la consideración de finca susceptible de abrir folio registral independiente en los supuestos regulados en el art. 39 del RD 1093/1997. Sin embargo, pueden darse otros supuestos análogos en los que pueda estar justificada su apertura.

En primer lugar, puede citarse la reserva de aprovechamiento que es una derivación de las TAU introducida por el art. 77 de la Ley valenciana 6/1994, aunque ya se contemplada en instrumentos de planeamiento anteriores. La RD-GRN 22 de julio de 2016 admite enmarcarlas en los supuestos que permiten que el aprovechamiento se inscriba como finca especial disagregado del suelo del que procede y mediante apertura de folio independiente en el artículo 39 RD 1093/1997.

En segundo lugar, podemos citar supuestos referidos a actuaciones de transformación urbanística asistemáticas, como puede ser el aprovechamiento adjudicado en pago a la empresa urbanizadora o al agente urbanizador o edificador, conforme al art. 39.4 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio. Este precepto que tiene por base la legislación estatal de 1992 se refiere únicamente a la ejecución sistemática y no contempla la equidistribución en suelo urbano mediante actuación asistemática.

De igual modo debe aceptarse la posibilidad de abrir folio independiente —cfr. art. 39.1 RD 1093/1997—, aunque no tenga conexión con concreta finca de origen, al aprovechamiento que por ley corresponde a la Administración ya que puede concretarse en finca de resultado o, incluso, ser transmitido —art. 174.3 RLISTA y STS de la Sala 3.^a de 10 de noviembre de 2021—.

Lo mismo cabe decir respecto al exceso de aprovechamiento correspondiente al ámbito de actuación adjudicado con carácter fiduciario a la Administración —art. 140 RLISTA—. La posterior transmisión de esos excesos de aprovechamiento, que podrán concretarse en fincas de resultado o no —cfr. art. 173 RLISTA—, deberá ser aprobada por el municipio, e inscribirse en el registro municipal de aprovechamientos y en el Registro de la Propiedad. Igual posibilidad cabe admitir para el “aprovechamiento adicional” introducido de forma novedosa por la legislación valenciana en el art. 76.8 del Decreto Legislativo 1/2021, de 18 de junio⁴⁸.

También procederá la apertura de folio registral a los aprovechamientos urbanísticos que puedan desafectarse de inmuebles destinados a un fin o servicio público no obtenidos por cesión gratuita e incluidos en el ámbito de actuación —cfr. art. 119 del Real Decreto 1373/2009, de 28 de agosto y art. 146.3 RLISTA—.

En estos supuestos el aprovechamiento tiene la consideración de finca susceptible de abrir folio registral. Pero siempre se refieren a un aprovechamiento que está destinado a materializarse en otra finca distinta de la que derivan, resultado de una actuación de transformación urbanística en la que opera la equidistribución —cfr. art. 23 TRLSRU/15—.

En todo caso, la apertura de folio registral independiente en los supuestos admitidos permite respetar el régimen de titularidad y cargas inscrito sobre la finca del que deriva el aprovechamiento y que el mismo pueda ser objeto de transmisión o gravamen⁴⁹.

Dicho folio independiente se cancelará en el momento en que tenga lugar la adjudicación a favor del titular con traslado de las cargas que procedan —art. 43 del RD 1093/1997, de 4 de julio⁵⁰, de la correspondiente finca de resultado, ya se trate de parcela de suelo o derechos sobre el vuelo, suelo o subsuelo en propiedad horizontal o complejo inmobiliario.

La eventual extinción de esos aprovechamientos o su modificación, por ejemplo, por revisión o anulación del plan, por las mismas razones de seguridad jurídica, debe hacerse constar en el Registro de la Propiedad, siempre y cuando conste la debida intervención de sus titulares que pueden tener derecho al justiprecio o una indemnización —cfr. RDGRN 11 noviembre 2002—.

Por otra parte, la experiencia práctica demuestra que la eficacia de las TAU requiere de la existencia de un mercado dinámico de aprovechamientos reconocidos basado en un equilibrio entre oferta y demanda, bajo control municipal (QUESADA, 2007, 226).

En este sentido, otra posible aportación del Registro a este mercado de cosas inmateriales, podría encontrarse en la publicidad gráfica registral de estos aprovechamientos disponibles que careciendo de base física son reconocidos por la Administración e inscritos en folio registral propio, bien por reserva, expropiación, ocupación directa y resto de supuestos en que es posible su apertura conforme al art. 39 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio.

Esta capa gráfica de aprovechamientos identificados por su código registral único facilitaría el conocimiento por los promotores que precisan adquirir aprovechamiento o encontrar otros promotores con aprovechamiento disponible con los que asociarse, para de esta forma poder materializar la totalidad de la edificabilidad que permite la actuación y al mismo tiempo el Ayuntamiento tendría un control más actual de la situación de ese mercado de aprovechamientos.

Evidentemente, esa representación gráfica de los aprovechamientos debería tener presente las características de éstos, en el particular de si los mismos son susceptibles de materialización en el proceso reparcelatorio de una concreta unidad de ejecución sistemática o ámbito de actuación asistemático.

XII. INSTRUMENTOS PARA LA REHABILITACIÓN, REGENERACIÓN Y RENOVACIÓN URBANA.

1. LA REHABILITACIÓN, REGENERACIÓN Y RENOVACIÓN MEDIANTE ACTUACIONES DE TRANSFORMACIÓN URBANÍSTICA.

La definición legal de actuaciones sobre el medio urbano se contiene en el art. 2 TRLSRU/15: «*las que tienen por objeto realizar obras de rehabilitación edificatoria, cuando existan situaciones de insuficiencia o degradación de los*

requisitos básicos de funcionalidad, seguridad y habitabilidad de las edificaciones, y las de regeneración y renovación urbanas cuando afecten, tanto a edificios, como a tejidos urbanos, pudiendo llegar a incluir obras de nueva edificación en sustitución de edificios previamente demolidos». Señalando que «a todas ellas les será de aplicación el régimen estatutario básico de deberes y cargas que les correspondan, de conformidad con la actuación de transformación urbanística o edificatoria que comporten, a tenor de lo dispuesto en el artículo 7».

De la anterior definición puede deducirse que no existe un régimen jurídico propio de las actuaciones sobre el medio urbano, pues las mismas se someten al régimen aplicable a las actuaciones de transformación urbanística o edificatorias recogidas en el art. 7 TRLS/15 (IGLESIAS, 2022, 185).

Esto significa que a las actuaciones de rehabilitación, regeneración o renovación puede resultar aplicable el régimen jurídico de las actuaciones de reforma o renovación de la urbanización (vid. art. 18.1 TRLSRU/15), de las actuaciones de dotación (vid. art. 18.2 TRLSRU/15) o de las actuaciones edificatorias (vid. art. 18.3 TRLSRU/15), es decir, todas las categorías jurídicas definidas en el art. 7 TRLSRU/15, salvo las actuaciones de nueva urbanización previstas para el suelo rural.

Las legislaciones autonómicas han regulado estas actuaciones sobre el medio urbano de forma no coincidente, aunque en general coinciden en cuanto a la definición de su distinto alcance —vid. art. 74 de la LOTUP valenciana y 23 de la ley balear 12/2017—. En el caso de Canarias, la Ley 4/2017, de 13 de julio, dedica un título específico a regular las actuaciones en el medio urbano, siendo el aspecto más novedoso de toda su regulación. También resulta interesante el art. 62 del Decreto Foral Legislativo 1/2017, de 26 de julio, de Navarra, sobre la definición de las distintas actuaciones.

Respecto a las diferencias entre las actuaciones, en términos generales puede decirse que la actuación de renovación urbana habilita para la transformación completa, la reurbanización general de un ámbito de suelo urbano con demolición prácticamente total de las edificaciones preexistentes y completo rediseño y reimplantación de sus servicios urbanísticos. Su ámbito espacial es el de una unidad de actuación delimitada en el plan de ordenación detallada correspondiente (por ejemplo, el caso de la operación “Mahou-Calderón en Madrid”).

Por su parte, la actuación de regeneración urbana tiene un menor alcance pues se basa en una reforma interior que habilita para la modificación, renovación y reurbanización de un ámbito concreto del suelo urbano con el objetivo de resolver la obsolescencia funcional existente o la intervención en zonas de vulnerabilidad social (por ejemplo, el caso del proyecto de renaturalización del barrio de Huelin en Málaga).

Por tanto, atendiendo a esta definición no parece posible que la regeneración ni la renovación urbana puedan articularse a través de una actuación de dotación puesto que ésta tiene como límite el no poder ejecutar obras de reforma o renovación de la urbanización (art. 7 TRLS/15).

Precisamente, uno de los problemas que ha señalado la doctrina respecto a la ejecución de actuaciones de regeneración o de renovación urbana mediante la reforma o renovación de la urbanización es que los deberes legales asociados son los mismos que se prevén para las actuaciones de nueva urbanización. Por esta razón se ha planteado la necesidad de regular una nueva modalidad de actuación de transformación urbanística para las actuaciones de regeneración urbana (IGLESIAS, 2022, p.194)⁵¹. Así lo ha hecho, por ejemplo, el art. 38.2 c) de la Ley 5/2022, de 15 de julio, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Cantabria.

Teniendo presente esta cuestión, la nueva legislación andaluza ha optado por aplicar a la regeneración urbana el régimen de las actuaciones de reforma interior pero con gran flexibilidad, definiéndolas como aquéllas que en suelo urbano tienen por objeto una nueva ordenación urbanística detallada en un ámbito por causa de la obsolescencia de los servicios, la degradación del entorno, la necesidad de modificar los usos existentes o cualquier otra circunstancia análoga que haga necesaria la reforma o renovación de la urbanización del ámbito —art. 29 LISTA y 48 RLISTA—. Estas actuaciones se desarrollarán mediante ejecución sistemática cuando sea factible la delimitación de unidades de ejecución y, en caso contrario, mediante ejecución asistemática —art. 124.1 RLISTA—. Paralelamente, y de forma similar a las actuaciones de mejora urbana, los deberes vinculados a las actuaciones de reforma interior se determinan únicamente con relación al incremento del aprovechamiento urbanístico, tal y como reclamaba la doctrina.

En síntesis, las actuaciones sobre el medio urbano consistentes en la regeneración o la renovación urbana requieren de una intervención de mayor entidad y se someten a actuaciones de reforma interior en la que es posible reformar o renovar la urbanización, que será completa en caso de renovación, o parcial en caso de la regeneración.

Por el contrario, el objetivo de la rehabilitación puede estar presente en todas las actuaciones comentadas incluidas las de dotación. Por tanto, cuando la Administración delimita actuaciones para el fomento de la rehabilitación, las mismas podrán articularse a través de simples actuaciones edificatorias financiadas parcialmente con ayudas públicas, o bien, a través de actuaciones de transformación urbanística de reforma interior o de dotación que pueden financiarse no solo con fondos públicos, sino también mediante incrementos de aprovechamiento urbanístico mediante una modificación de planeamiento.

2. LA ACTUACIÓN DE DOTACIÓN PARA REHABILITACIÓN

Dentro de las medidas específicas para la mejora de la financiación aplicable a las actuaciones de rehabilitación, el Plan estatal de rehabilitación y regeneración urbana (septiembre 2023) trata de estimular la aplicación de fórmulas de colaboración público-privada que sirvan para facilitar la financiación de las inversiones, incorporando, en su caso, incrementos de aprovechamiento urbanístico⁵².

Esta última previsión contiene una referencia implícita a actuaciones de transformación urbanística como las de dotación que pueden resultar muy interesantes para el fomento de la rehabilitación de edificios.

En particular, la delimitación de una actuación de dotación con el objetivo de fomento de la rehabilitación de edificios puede resultar útil si para su consecución, y sin perjuicio de las ayudas públicas que puedan aportarse, el planeamiento contempla para este ámbito una plusvalía debida a un incremento de aprovechamiento urbanístico, mediante incremento de edificabilidad, densidad o cambio de uso que, cumpliendo con los requisitos oportunos, permita financiar parcialmente la actuación de rehabilitar un edificio, mejorar su accesibilidad y eficiencia energética⁵³.

Otra previsión importante que fomenta las actuaciones de dotación para rehabilitación es que en los supuestos en que es posible sustituir el deber urbanístico de cesión por compensación dineraria, ésta deba integrarse en el patrimonio público de suelo con destino preferente a actuaciones de rehabilitación o de regeneración y renovación urbanas —cfr. art. 18.2 a) TRLSRU 2015⁵⁴—.

Asimismo, destaca la posibilidad de que el planeamiento urbanístico, para facilitar la viabilidad económica de la actuación, pueda reducir el porcentaje de cesión cuando sean actuaciones de transformación urbanística vinculadas a determinadas actuaciones de rehabilitación o de renovación urbana —art. 29.3 d) Ley 12/2017 de Baleares y en Andalucía art. 49.4 y 5 RLISTA—. En este sentido, el art. 49.4 de la Ley 3/2015, de 18 de junio, de vivienda del País Vasco, establece que si la intervención de rehabilitación produjera un aumento de la densidad o edificabilidad, este no comporta nuevos deberes de entrega de suelo destinado a dotaciones ni rescate de plusvalías urbanísticas.

Ciertamente, cuando lo que se pretende no es rehacer o renovar la ciudad sino simplemente mejorar la ciudad mediante intervenciones precisas y puntuales, el régimen jurídico más adecuado es el de las actuaciones de mejora urbana o dotación que además pueden ayudar a financiar la rehabilitación.

3. EL “LIBRO DEL EDIFICIO EXISTENTE” Y SU PUBLICIDAD REGISTRAL

En nuestro país cerca del 50% de los edificios de uso residencial es anterior a 1980 y más del 81% de los edificios existentes se sitúan en las letras E, F o G,

en términos de emisiones, aumentando dicho porcentaje hasta el 84,5% de los edificios en el caso del consumo energético⁵⁵.

Cuando un propietario incumple sus deberes de edificar, conservar o rehabilitar se prevé un procedimiento administrativo en el que se solicita certificación registral de dominio y cargas, con constancia de nota marginal para permitir la audiencia al titular registral y advertir a terceros, pudiendo desembocar en la situación de ejecución por sustitución —art. 49 y 50 TRLSRU/15—.

No obstante, antes de someter al propietario incumplidor a este régimen imperativo parece razonable articular una coordinación entre el Registro de la Propiedad y el Registro administrativo de Inspección Técnica de Construcciones —cfr. art. 32 RLISTA—, por el que éste comunique telemáticamente a aquél, respecto a edificios concretos, los informes técnicos de los que resulten detectadas deficiencias y, en su caso, la subsanación de éstas.

Se trata de una información relativa al inmueble que no sólo tiene evidente connotación económica para el tercero, por las eventuales derramas que podría asumir o la estimación más precisa de su valor, si no que presenta un indudable alcance jurídico, pues la transmisión de la finca no modifica la situación del propietario respecto de los deberes de conservación y rehabilitación —cfr. art. 27.1 TRLSRU/15—.

Es decir, parece aconsejable una actuación proactiva, temprana y preventiva respecto al cumplimiento de estos deberes del propietario que incida en un estadio anterior a la declaración formal de incumplimiento y sus consecuencias, mediante la coordinación con el Registro de la Propiedad.

En esta línea, pero con un alcance más amplio, el Plan estatal de rehabilitación y regeneración urbana⁵⁶ trata de impulsar el denominado “Libro del edificio existente” y su digitalización⁵⁷. Con el mismo se pretende desarrollar el concepto de “pasaporte de renovación de edificios” (contemplado en la Directiva (UE) 2018/844 del Parlamento europeo y del Consejo) dentro de una estrategia integrada que incluya no solo la eficiencia energética, sino también otras prestaciones como la seguridad de uso y accesibilidad, la salubridad o el confort acústico. En el libro del edificio se desarrollará un análisis técnico particularizado de su situación en relación con los diferentes requisitos básicos contemplados en la Ley de Ordenación de la Edificación y el potencial de mejora para cada uno de ellos, así como de otras prestaciones relacionadas con la sostenibilidad, planteando una estrategia de rehabilitación por fases que permita orientar a los propietarios y servir de soporte a la política de ayudas a la rehabilitación que se desarrolle desde los poderes públicos.

El modelo impulsado por la Directiva europea se apoya en la teoría de la simetría informativa de Akerlof: si se informa sobre los beneficios a los usuarios

futuros de edificios, entonces estos tienden a tomar decisiones que priman a los más eficientes.

Sin embargo, la evidencia generalizada indica que la falta de inversión en eficiencia energética se debe a la asimetría informativa que padece el mercado de la edificación sostenible. Por ello, al margen de incentivos fiscales, los *stakeholders* precisan de un mayor nivel de certeza en cuanto a la evaluación del riesgo de inversión en activos energéticamente eficientes, condición que los actuales instrumentos distan de ofrecer (ESPINOZA-ZAMBRANO, 2022, p.2 y 3).

En esta línea, la reciente Directiva (UE) 2024/1275 del Parlamento Europeo y del Consejo de 24 de abril de 2024 relativa a la eficiencia energética de los edificios, introduce el concepto de «registro digital del edificio», como un repositorio común de todos los datos pertinentes del edificio, como los certificados de eficiencia energética o los pasaportes de renovación, que facilita la toma de decisiones informadas y el intercambio de información dentro del sector de la construcción, y entre los propietarios y los ocupantes de los edificios, las instituciones financieras y los organismos públicos —art. 2, punto 41 y art. 12.8 y 16—. La norma responde a la necesidad de adoptar un modelo común a nivel europeo en la definición de las herramientas de gestión de la información de los edificios con el objetivo de reducir la asimetría informativa, la falta de transparencia y el riesgo de decisiones y de inversión.

La publicidad registral del libro edificio, actualmente solo prevista como obligatoria para obras de nueva construcción ya sometidas a una estricta normativa técnica —cfr. art. 202 LH—, resulta aún más relevante para los edificios existentes, con el objeto de posibilitar el conocimiento por terceros del cumplimiento de los deberes legales relativos al edificio y el fomento de la rehabilitación.

Para ello podría utilizarse un modelo ya conocido y con eficacia demostrada como es el del depósito en el Registro Mercantil de las cuentas anuales de las sociedades, impulsado por la reciente Directiva (UE) 2022/2464 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de diciembre de 2022, que tiene como objetivo mejorar el marco de presentación y verificación de la información sobre sostenibilidad por las empresas, permitiendo al público acceder a datos fiables y comparables.

En el modelo que proponemos para el “Libro del edificio existente” sería el Administrador de la Comunidad de Propietarios quien tendría cumplir con una obligación periódica de depósito en el Registro de la Propiedad, permitiendo su consulta, tratamiento, archivo, publicidad registral y su puesta a disposición del Catastro por medios electrónicos, teniendo en cuenta las competencias autonómicas⁵⁸.

El Registro de la Propiedad constituye el órgano más adecuado al poder verificar la legitimación de los órganos comunitarios mediante los libros de actas di-

ligenciados —art. 415 del Reglamento Hipotecario— y ser el garante del estatuto jurídico de la comunidad —art.5 LPH—, permitiendo centralizar la información relativa al edificio de interés para el tercero, cuyo interés legítimo conforme a la normativa de protección de datos debe ser verificado por el registrador.

Este modelo de publicidad registral electrónica del “Libro del edificio existente” puede ser compatible, a su vez, con la metodología BIM (*Building Information Modeling*), facilitando el conocimiento y la precisión de la información para los distintos agentes y la Administración, e incluso puede evolucionar para integrar en el futuro más datos como el ahorro de agua o la gestión de residuos, entre otros, constituyendo un instrumento con muchas posibilidades para favorecer el crecimiento sostenible de la ciudad.

XIII. CONCLUSIONES.

- I. Frente a la legislación precedente, en el nuevo marco diseñado por el legislador estatal y autonómico, la equidistribución de beneficios y cargas en el suelo urbano consolidado implica que el propietario tenga que asumir deberes urbanísticos de cesión.
- II. La técnica tradicional de la reparcelación, basada en el reparto de edificabilidad, no resulta apropiada para el suelo urbano consolidado en el que se mantiene todo o parte de la edificación existente.
- III. En las actuaciones en el medio urbano el concepto de beneficio urbanístico ha de ser más amplio, comprendiendo no solo la edificabilidad, sino todo ingreso, ayuda, subvención o plusvalía que pueda derivarse de la actuación.
- IV. Bajo este planteamiento se justifica la regulación de nuevos instrumentos de equidistribución como el proyecto de distribución de cargas y técnicas de ejecución como la división horizontal o el complejo inmobiliario urbanístico, donde el elemento esencial para el reparto no es ya el aprovechamiento sino el valor urbanístico, posibilitando formas sustitutorias del deber de cesión a favor de la Administración mediante la entrega de superficie edificada de valor equivalente.
- V. La figura del complejo inmobiliario urbanístico en ejecución de una actuación de dotación ofrece alternativas interesantes para la rehabilitación de edificios y para financiar la construcción de nuevos equipamientos públicos, permitiendo la mixtificación de usos que demanda el modelo de ciudad compacta y sostenible.
- VI. La técnica del complejo requiere la perfecta determinación de sus elementos y su régimen jurídico, siendo la técnica del folio registral

múltiple y relacionado el único medio que garantiza tal finalidad. No obstante, dicha técnica ha de ser complementada con la tecnología que permite la descripción gráfica tridimensional de las fincas superpuestas en el suelo, vuelo y subsuelo.

- VII. El Registro de la Propiedad, órgano estatal pero adaptado a las legislaciones autonómicas, constituye el soporte para la efectividad de las actuaciones encaminadas a mejorar la ciudad facilitando así la implantación de las innovaciones procedentes del urbanismo y de la arquitectura, siendo fiel, al mismo tiempo, a su función clásica de garantía del derecho inscrito y del crédito territorial.

XIV. ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS

- STC 164/2001, de 11 de julio.
- STC 94/2014, de 12 de junio.
- STC 143/2017, de 14 de diciembre.
- STS de 31 de enero de 2001
- STS Sala 3.^a de 20 de julio de 2017.
- STS Sala 3.^a 3 de octubre de 2017.
- STS Sala 3.^a de 30 de octubre de 2018.
- STS Sala 3.^a de 21 de julio de 2020.
- STSJ CV de 1 de septiembre de 2022.
- STSJCV de 31 de julio de 2023.
- RDGRN 11 noviembre 2002.
- RDGRN 1 de agosto de 2014.
- RDGRN de 5 de abril de 2002.
- RDGRN de 17 de marzo de 2017.
- RDGSJFP 11 de marzo de 2021
- RDGSJFP 10 de julio de 2023
- RDSJFP 4 de octubre de 2023.

XV. BIBLIOGRAFÍA.

- ACEDO-RICO HENNING, F. (2024).Iniciativa pública un modelo de gestión urbanística a seguir. Revista de urbanismo núm. 125. LEFEBVRE.
- ARNAÍZ EGUREN, R (1994). El aprovechamiento urbanístico. La inscripción en el Registro de la Propiedad de su adquisición y de su transferencia. (Puntualización necesaria a un trabajo de Francisco Núñez Lagos). En revista Crítica de Derecho Inmobiliario. Año LXX; número 621; pp. 605 a 644.

- ARNÁIZ EGUREN, R. (2010).Terreno y edificación, propiedad horizontal, y prehorizontalidad. Civitas.
- ARNÁIZ EGUREN, R. (2014). El hecho urbanístico y su tratamiento en el derecho positivo. Civitas.
- BASSOLS COMA, M. (1996). El derecho urbanístico de la Restauración a la II República (1876–1936): crisis de los Ensanches y las dificultades para alumbrar un nuevo modelo jurídico-urbanístico. Ciudad y Territorio.Estudios Territoriales, XXVIII (107-108), pág. 60.
- CEREZO IBARRONDO, A. y TEJERINA GONZÁLEZ, J.I.(2018) La equidistribución en suelo urbanizado y las actuaciones sobre el medio urbano de regeneración y renovación integradas en el País Vasco. Práctica Urbanística n.º 152, Editorial Wolters Kluwer..
- CEREZO IBARRONDO, A. (2020). La actuación sobre el medio urbano de regeneración y renovación integrada. El nuevo paradigma de la gestión urbanística en suelo urbanizado”. Cuaderno de Investigación Urbanística n.º 130-mayo/junio 2020.
- CHINCHILLA PEINADO, J.A.(2022).La regulación de la intervención sobre la ciudad existente en el Derecho Urbanístico Español. Su incidencia sobre el Derecho de Propiedad. Revista Derecho & Sociedad, N° 59, pp.1-34.
- DIEGO AGUADO, J.A. (2018). Los complejos inmobiliarios. RDU.
- ESPINOZA-ZAMBRANO, P. y MARMOLEJO-DUARTE, C.(2022).Hacia un Pasaporte de Renovación de Edificios en España: necesidades y oportunidades a la luz de experiencias europeas. Informes de la Construcción, 74(565).
- FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, G. R. (2019).Modelos de gestión en suelo urbano innovaciones instrumentales de intervención en la ciudad consolidada. El Consultor de los Ayuntamientos, Wolters Kluwer.
- FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, G.R.(2021).Constitución de complejos inmobiliarios en régimen de actuaciones de dotación innovación instrumental de relevante trascendencia urbanística. Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente, 344, pp. 49 a 85.
- FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, G.R (2023).El aprovechamiento adicional. Virtudes y utilidades de una innovadora disposición de gestión urbanística. Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente, núm. 361, Madrid, abril-mayo, pp. 33-63.
- GARCÍA-BELLIDO Y GARCÍA DE DIEGO, Javier; ENRÍQUEZ DE SALAMANCA NAVARRO, Luis M.(1979): “Transferencia del aprovechamiento urbanístico: fundamentación jurídica de una nueva técnica de gestión”, Revista de Derecho Urbanístico n.º 65, págs. 39 a 87.
- GARCÍA-BELLIDO GARCÍA DE DIEGO, J. (1998). La excepcional estructura del urbanismo español en el contexto europeo.Documentación Administrativa, n. 252-253, pp.11-83.
- GARCÍA-BELLIDO GARCÍA DE DIEGO, J.(2004).«Por una liberalización del paradigma urbanístico español».Ciudad y Territorio Estudios Territoriales, XXXVI (140) 289-296.
- GARCÍA-BELLIDO GARCÍA DE DIEGO, J. y MANGIAGALLI, S(2008).Pascual Madoz y el derribo de las murallas en el albor del Ensanche de Barcelona.Barcelona:- quaderns d'història, N.º 14, págs. 165-205.
- GARCÍA GARCÍA, J. M. (2016).La finca registral y el Catastro, Civitas, Cizur Menor.

- GUTIERREZ COLOMINA, V. y CABRAL GONZÁLEZ-SICILIA, A. (DIR.) (2024). Comentarios a la Ley 7/2021, de 1 de diciembre, de Impulso para la Sostenibilidad del Territorio de Andalucía. Aranzadi.
- IGLESIAS GONZÁLEZ, F. (2022). Cambios necesarios para la viabilidad de las actuaciones urbanísticas de regeneración urbana. Anuario de Derecho Municipal 2021. Marcial Pons, Madrid, pp. 183 a 208.
- LANZAS MARTÍN, E.P.(2015). Requisitos para la inscripción en el Registro de la Propiedad de los aprovechamientos generados por bienes demaniales, RCDI núm. 749, 1681 a 1693.
- LANZAS MARTÍN, E.P.(2017). La extensión de las prohibiciones de disponer sobre nuevos contenidos urbanísticos del derecho de propiedad, RCDI núm. 764, 3345 a 3354.
- LANZAS MARTÍN, E.P.(2019). Fincas parcialmente incluidas en un ámbito reparcelaratorio: su fraccionamiento y la enajenación de aprovechamientos o cuotas indivisas, RCDI núm. 776, pp.3171-3185.
- LASO BAEZA, V.(2012) La inscripción del aprovechamiento urbanístico y sus alternativas a la vista de la Resolución de 14 de junio de 2011, RCDI núm. 733, 3027 a 3035.
- LASO BAEZA, V.(2016) La transmisión de aprovechamiento urbanístico en las actuaciones sistemáticas, RCDI núm. 757, 2997 a 3004.
- LASO BAEZA, V.(2017) Las reservas del aprovechamiento y su inscripción en el Registro de la Propiedad, RCDI núm. 761, 1604 a 1615.
- LASO MARTÍNEZ, J.L. y LASO BAEZA, V. (1995) El aprovechamiento urbanístico. Marcial Pons.
- LÓPEZ FERNÁNDEZ, L.M.(2007). El contrato y el aprovechamiento urbanístico. ADC, tomo LX, III.
- LORA-TAMAYO VALLVÉ, M. (2013). Urbanismo y derecho de propiedad en Estados Unidos. Fundación Alfonso Martín Escudero : Iustel pp. 138 a 151.
- QUESADA POLO, J.(2007). “El aprovechamiento tipo y la evolución de las transferencias de aprovechamiento urbanístico”. Universidad de Alicante (<http://hdl.handle.net/10045/11063>).
- RAMÍREZ SÁNCHEZ, J.M (2022). Y seguimos a vueltas con las actuaciones urbanísticas de dotación. Revista Aragonesa de Administración Pública, núm. 58, pp. 154-200.
- ROCA CLADERA, J.(2007). “García-Bellido y la renovación del paradigma urbano: post-escriptum a la Propiedad Desagregada”. ACE: Arquitectura, Ciudad y Entorno, Any II núm. 3.
- SORIA MARTÍNEZ, G.(2022). La patrimonialización del aprovechamiento y las facultades urbanísticas. Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente n. 354, pp.19 a 45.
- SORIA MARTÍNEZ, G.(2023). La ciudad sostenible: crítica al oximorón «decrecimiento-sostenibilidad». Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente n. 364, pp.21 a 36.
- The James A. Coon Local Government Technical Series. Division of the New York Department of State (2023). Transfer of Development Rights. (<https://dos.ny.gov/>).
- V.V.A.A.(2021). Tratado de Derecho inmobiliario registral. Tirant lo Blanch.
- V.V.A.A (2023). Comentarios a la Ley 7/2021, de 1 de diciembre, de Impulso para la Sostenibilidad del Territorio de Andalucía y a su desarrollo reglamentario.Ed. Colex.

NOTAS

¹ El Proyecto de Ley de 1861 (Ministro Posada Herrera), trató de aportar una solución, pero fracasó por considerarse inconstitucional al atacar a la propiedad privada, pero será un importante precedente de las leyes urbanísticas posteriores (BASSOLS, 1996, 20).

² El empréstito se garantizaba con la “hipoteca especial de toda la porción de terreno resultante del derribo de las murallas, fosos y glacis que sea necesaria para asegurar el reintegro del capital y premio y en todo caso con los fondos del Estado” (Diario de Barcelona, 1854, núm. 291, pág. 7.298). El inversor adquiría a cambio cédulas al portador canjeables en todo momento como metálico en mercados secundarios y en el momento de la futura subasta de solares resultantes quienes tuviesen la posesión de esas cédulas podían adquirirlos entregando la cédula. Sin embargo, a diferencia de la reciente desamortización de Mendizábal, aquí la garantía consistía en un capital potencial expectante e incierto: no se había aprobado el plan de urbanización (que elaborará Cerdá), desafectados los terrenos y se remitía a la incierta edificabilidad que fijase la ordenanza municipal en su momento. Además, existía incertidumbre sobre la propiedad de los terrenos.

³ «*En el necesario supuesto proclama de que los beneficios del ensanche no deben repartirse entre los propietarios por el mero capricho del acaso o de la suerte, como los premios de la lotería, se hace preciso que los propietarios mismos se apresuren, cada uno por su parte, a hacer que esta distribución sea igual, y equitativa (...)*».

⁴ Alemania lo haría mediante la “Ley Adickes” de 1893, en honor a su promotor, el Alcalde de Frankfurt (BASSOLS 1996, p.41).

⁵ La Reforma Interior de Granada (1890-1925) constituye un ejemplo paradigmático (BASSOLS, 1996, 60).

⁶ Por lo que respecta a Madrid, en 1901 se aprobó el Proyecto de la Gran Vía en su primer tramo que requirió una expropiación de 315 casas y 43 solares.

⁷ Cfr. el artículo 83 Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril.

⁸ Posteriormente, la STS de 21 de febrero de 1994, es particularmente ilustrativa sobre la figura de las transferencias de aprovechamiento urbanístico como técnica alternativa a la expropiación para recuperar los viejos centros y cómo fueron introduciéndose en las distintas normas de ordenación municipal.

⁹ En concreto, la STS de 22 de junio de 1981 sobre las normas Subsidiarias y Complementarias de Planeamiento Urbanístico de 30 de septiembre de 1977 de Ibi (Alicante), seguidas por la STS de 4 de mayo de 1982 relativa a las Normas Subsidiarias de Petrer.

¹⁰ Sobre las diferentes modalidades vid. LASO MARTÍNEZ, J.L. y LASO BAEZA, V., 1995, pp.196 a 199.

¹¹ El aprovechamiento tipo de la ley estatal no es equiparable al “aprovechamiento ex post” de los planes de Elda, Petrer, Ibi, luego perfeccionado en los de Getafe (1982) o Jerez (1983), pues en estos se partía de la realidad urbana, de las tipologías y edificaciones existentes, para luego introducir la corrección de valor del suelo.

¹² Por ejemplo, el programa de Bolsas de Deterioro Urbano establecido por el Plan General de 1985 para rehabilitar, regenerar y renovar la ciudad de Madrid. Era un modelo de gestión basado en la iniciativa pública y la expropiación (vid. ACEDO, 2024).

¹³ No así en algunas como la aragonesa, aunque la figura aún pudiera estar presente al menos conceptualmente en otras técnicas como la ocupación directa o expropiación, que ha sido una técnica frecuentemente utilizada en el desarrollo del ámbito periurbano zaragozano, como es el caso de la Avenida de Cataluña.

¹⁴ El Tribunal Constitucional en la STC 94/2014, de 12 de junio efectuó un importante giro en esta cuestión.

¹⁵ Por ello, cfr. los art. 13.4, 18.2 de la LISTA y art. 14.1.c), en relación al art. 17.2 del TRLSRU 2015-

¹⁶ Esta previsión es acorde con la nueva tipología de instrumentos de planeamiento que introduce la LISTA que busca introducir una mayor flexibilidad y funcionalidad en este ámbito, frente a la rigidez del sistema anterior que tan nefastas consecuencias ha provocado.

¹⁷ Este último requisito requiere que no altere la configuración de los viales ni de las redes básicas de servicios urbanos existentes, sin perjuicio de que, como resultado de la ordenación, se precise realizar obras de urbanización en las dotaciones públicas, ajustes puntuales en la red viaria o completar la urbanización existente. También se pueden realizar, conforme al artículo 47 y 188 RLISTA, obras para mejorar o completar la urbanización o actuaciones para recuperar la condición de solar por inadecuación sobrevenida de su urbanización.

¹⁸ En igual sentido, artículo 36.7 del Decreto Legislativo 1/2021, de 18 de junio, de la Comunidad Valenciana, cuyo anexo XIII se refiere a los requisitos aplicables a los complejos inmobiliarios y el artículo 193 de la Ley 13/2015, de 30 de marzo, de ordenación territorial y urbanística de la Región de Murcia.

¹⁹ La norma andaluza concreta, no obstante, los supuestos en que no será necesaria la reparcelación —art. 144 del RLISTA—.

²⁰ Cfr. art. 168 del Decreto 305/2006, de 18 de julio.

²¹ Cfr. RDGRN 1 de agosto de 2014. Esta posibilidad debe buscarse en el propio origen del plazo de siete años regulado en los artículos 19 y 20 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, basado, a su vez, en el plazo de cinco años, a contar desde la aprobación del proyecto de reparcelación, en el que la Administración debía aprobar la liquidación definitiva, una vez concluida la urbanización —art. 128 del Reglamento de Gestión Urbanística de 25 de agosto de 1978—. No obstante, el Proyecto de Ley por el que se modifica el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana plantea la adición de un nuevo apartado 6 al artículo 68 que prevé que el plazo de siete años podrá ser prorrogado por períodos anuales hasta un máximo de cinco, a instancia de la Administración actuante, o de la Entidad Urbanística colaboradora, mediante certificación de la que resulte que no ha sido finalizada la obra de urbanización (Boletín Oficial de las Cortes Generales de 5 de abril de 2024, núm. 19-1, pág.13).

²² Cfr. art. 26 LISTA sobre el concepto de área de reparto en la ejecución sistemática.

²³ Sobre esta cuestión resulta de gran interés el estudio del Dr. arquitecto Álvaro Cerezo (CEREZO, 2020), ver también el art. 82.3 LOTUP en C. Valenciana.

²⁴ La Resolución de 10 de octubre de 2022 incluso admite la adjudicación de la finca al agente urbanizador en calidad de acreedor de la deuda que había dado lugar al apremio (gastos derivados de proceso de urbanización), una vez quedó desierta la subasta inicial.

²⁵ En Navarra, el art. 102 del Decreto Foral Legislativo 1/2017, de 26 de julio, define el aprovechamiento de proyecto de edificación residencial diferenciado del urbanístico.

²⁶ La norma andaluza, en línea con otras legislaciones prevé la posibilidad de utilizar coeficientes de ponderación actualizados al momento del inicio de la reparcelación —cfr. art. 145.1 c) RLISTA—.

²⁷ Téngase en cuenta que la jurisprudencia ha sostenido que la protección del tercero del art. 34 de la Ley Hipotecaria, como expresión del principio constitucional de seguridad jurídica, puede construir causa de improcedencia de la reversión de fincas de resultado, cuando la misma es tramitada por el Ayuntamiento en los supuestos regulados —cfr. STSJ CV 4417/2022, de 1 de septiembre—.

²⁸ Un ejemplo práctico de cálculo puede verse en CEREZO (2018).

²⁹ Particularmente ilustrativa sobre las relaciones entre la figura del promotor, el comprador del piso en construcción y el constructor es la SAP de la Coruña 2798/2001 de 14 de noviembre.

³⁰ Un ejemplo es el Programa de Actuación Aislada en régimen de edificación forzosa consecuencia del incumplimiento del deber de rehabilitar tramitado por el Ayuntamiento de Valencia en la Plaza Doctor Collado del Barrio del Mercado.

³¹ Siendo miembros de la comisión los registradores José Luis Laso Martínez y Rafael Arnáiz Eguren.

³² (ARNÁIZ, 2010, p.540).

³³ La DGRN ha afirmado que «son viables e inscribibles en el Registro de la Propiedad los derechos de superficie sobre parcelas dotacionales integrantes en el Patrimonio Municipal del Suelo» (Res. de 29 de mayo de 2013 a consulta del Ayuntamiento de Madrid). Aunque la jurisprudencia ha venido considerando que el derecho de superficie no es viable en suelos demaniales, únicamente sujetos a concesión administrativa —STSJ de Andalucía de 2 de junio de 2016 y C.Valenciana de 4 de octubre de 2013—.

³⁴ Es el caso, por ejemplo, de los alojamientos dotacionales destinados a alquiler temporal y rotatorio, del barrio de Amezola en Bilbao promovidas por el Gobierno vasco en suelo cedido por el Ayuntamiento.

³⁵ Vid. la Guía para los Programas de actuación asilada (2023) cit. supra.

³⁶ La primera generación de T.A.U. abarca el periodo 1977-1984, la segunda, perfeccionadas por la introducción del factor de corrección de valor, el periodo 1985-1990, la tercera, periodo 1990-1994, comienza con su regulación por la legislación estatal por la Ley 8/1990 y finaliza con la primera ley autonómica que las regula, en concreto la Ley valenciana 6/1994; a partir de ese momento se puede hablar de la cuarta generación de T.A.U. por la diversa regulación autonómica, aunque algunas comunidades como Aragón no las contemplen.

³⁷ Se introducen en 1980 en el PERI del casco antiguo de Jerez de la Frontera, siendo Javier García-Bellido director del equipo asesor del Ayuntamiento.

³⁸ Se trata de una figura que desperta enorme interés, a la par que críticas, véase, por ejemplo, el artículo “*Budget-strapped cities are creating financing-out of thin air*” publicado en blogs.worldbank.org. por TRIVENO, L. y SMOLKA, M., publicado el 18 de septiembre de 2017.

³⁹ Los programas TDR tienen su origen en Nueva York en la primera Ordenanza de zonificación de 1916 —vid. (LORA-TAMAYO, 2013, 138 a 151) y el reciente informe del Estado de Nueva York.”*Transfer of Development Rights*” (The James A. Coon Local Government Technical Series.Division of the New York Department of State, 2023).

⁴⁰ Regulado en Colombia por la Ley 1579 de 2012.

⁴¹ Este planteamiento, ciertamente rupturista con nuestra tradición, se inspiraba en la británica *The Town and Country Planning Act* de 1947 (*planning permission*) y en la Ley italiana 10/77 (*concessione edilicia*). En Italia actualmente dicha ley se considera derogada con fundamento en la doctrina jurisprudencial y se regula el *trasferimento dei diritti edificatori* que debe constar en escritura inscrita en el Registro inmobiliario de acuerdo al artículo 2643.2 bis del *Codice Civile* y se anotará en el *Registro dei diritti edificatori*.La norma del *Codice Civile* se introdujo por art. 5 del Decreto-legge 13 maggio 2011, n. 70, para la tipificación de un nuevo esquema contractual muy extendido en la práctica y para garantizar la seguridad jurídica en la circulación de los derechos de desarrollo.

⁴² El diferente tratamiento de la ocupación directa y la expropiación, en particular, en cuanto a la necesidad de consentimiento del propietario en la legislación urbanística andaluza es analizada por la Resolución de 10 de junio de 2020 (BOE 31-7).

⁴³ Se encuentra regulado en sus aspectos registrales en los artículos 33 a 44 RD 1093/1997, de 4 de julio, (vid. ARNÁIZ, 2014, pp. 497 a 578).

⁴⁴ En este sentido, la STS de 10 de noviembre de 2021 considera que la transmisión de derechos de aprovechamiento implica la transmisión del poder de disposición sobre determinados bienes inmuebles por lo que nos hallamos ante una entrega de bienes que constituye el hecho imponible del IVA.

⁴⁵ Incluso el caso de adquisición de aprovechamiento subjetivo por compensación económica sustitutiva encuentra su justificación legal en la eventual inoperancia de las TAU y que el dinero obtenido se destine para la adquisición de dotaciones, permitiendo también de esta forma la equidistribución. Por ello, el art. 174.4 RLISTA prevé que las compensaciones monetarias sustitutivas deberán ser aprobadas por la Administración actuante y se inscribirán en el registro municipal de aprovechamientos y se hará constar en el Registro de la Propiedad.

⁴⁶ No debe confundirse con la problemática de las demoliciones de edificaciones amparadas en licencia anulada y su interpretación por la jurisprudencia de la Sala 3.^a del Tribunal Supremo, aunque también se atienda a la condición de buena fe del tercero —cfr. art. 108.3 Ley 29/1998, de 13 de julio—.

⁴⁷ Cfr. el art. 85 bis de la Ley de suelo de Madrid, introducido por ley 11/2022 y art. 172 RLISTA de Andalucía.

⁴⁸ En todo caso, este aprovechamiento adicional le corresponde a la administración con carácter fiduciario para satisfacer las finalidades señaladas, pues del mismo no se beneficia el propietario. Se trata, como apunta Gerardo Roger Fernández, de una herramienta útil para la obtención de parcelas dotacionales preexistentes en el planeamiento anterior (FERNÁNDEZ, 2023, pp. 33-63).

⁴⁹ Debe diferenciarse la transferencia como técnica de gestión urbanística que permite distribuir aprovechamientos subjetivos entre distintas parcelas edificables, de la mera transmisión civil por parte de un propietario a un tercero de parte del aprovechamiento que puede materializar en su parcela. Así lo afirma la interesante RDGRN de 17 de marzo de 2017 que analiza un caso de opción de compra de aprovechamiento impedido por una prohibición de disponer testamentaria, planteando la cuestión de si la prohibición no solo afecta a la edificación existente con anterioridad, sino también a la mayor edificabilidad resultante de un Plan General aprobado con posterioridad. Esta resolución es analizada por LANZAS (R.C.D.I. núm. 764, 3345 a 3354).

⁵⁰ Respecto a las técnicas de expropiación y la ocupación directa, se encuentran reguladas expresamente en ellos artículos 39, 42 y 44 del Real Decreto 1093/1997, que permiten la apertura de folio registral al aprovechamiento que se atribuya al propietario o a los titulares de cargas inscritas en compensación a su derecho.

⁵¹ En esta línea se enmarcan las enmiendas planteadas en la tramitación del Proyecto de Ley de medidas urgentes para impulsar la actividad de rehabilitación edificatoria, concretamente, la enmienda núm. 27 del Grupo Parlamentario Plural y la enmienda núm. 45 presentada por el Grupo Parlamentario Popular, en las que se propone la modificación del art. 7.1 TRLS/15.

⁵² (<https://planderecuperacion.gob.es/>, septiembre de 2023, pág. 40).

⁵³ Para una explicación didáctica del supuesto, con ejemplos concretos, resulta interesante la Guía para los Programas de Actuación Aislada, las Actuaciones de Dotación y los

Complejos Inmobiliarios de Carácter Urbanístico publicada en junio de 2023 por la Generalitat Valenciana.

⁵⁴ Una norma importante para las actuaciones en el medio urbano es la dispuesta en el art. 123 LISTA para el pago del justiprecio expropiatorio en especie sin el consentimiento de la persona expropiada —cfr. art. 43.2 TRLSRU—.

⁵⁵ (<https://planderecuperacion.gob.es/>, septiembre de 2023, pág. 6).

⁵⁶ (<https://planderecuperacion.gob.es/>, septiembre de 2023, pág. 38).

⁵⁷ Vid. la Guía para la elaboración del Libro del Edificio Existente (LEEx) para la rehabilitación. Instrucciones, recomendaciones, consejos y ejemplos para la justificación del anexo I del Real Decreto 853/2021 (noviembre2021), documento impulsado desde la Secretaría General de Agenda Urbana y Vivienda del MITMA.

⁵⁸ Cfr. la disposición adicional segunda de la Resolución de 29 de octubre de 2015, por la que se publica la Resolución Conjunta de la Dirección General de los Registros y del Notariado y de la Dirección General del Catastro y la RDGRN 17 de enero de 2017.

*Trabajo recibido el 1 de abril de 2024 y aceptado
para su publicación el 20 de mayo de 2024*