

Ejecución del planeamiento: actuaciones asistemáticas

JOSÉ MANUEL
 MERELO ABELA

Una vez definida la ordenación urbanística mediante la aprobación del instrumento de planeamiento más detallado exigible según la clase de suelo de que se trate (art. 142.1 de la LS, al que han de entenderse referidas todas las citas posteriores de artículos), se inicia la fase de ejecución de dicho planeamiento. A tal efecto, el propio planeamiento puede determinar los ámbitos territoriales a través de los cuales esta ejecución se llevará a cabo, pero la Ley prevé que la delimitación de los indicados ámbitos territoriales se produzca en un momento posterior, mediante el procedimiento regulado por el art. 146.2.

La regla general es la ejecución a través de las, por ello así denominadas, unidades de ejecución, que permitan el cumplimiento conjunto de los deberes de cesión, equidistribución y urbanización (art. 144.1), «salvo en los supuestos de actuaciones asistemáticas en suelo urbano y cuando se trate de ejecutar directamente los sistemas generales o alguno de sus elementos» (art. 143).

Según resulta de los arts. 143 y 144, en suelos urbanizables programados y aptos para urbanizar la ejecución ha de producirse siempre mediante unidades de ejecución continuas. En suelo urbano, sin embargo, caben tres posibilidades: a) unidades de ejecución continuas, b) unidades de ejecución discon-

tinuas y c) ejecución mediante parcelas aisladas (no incluidas en unidades de ejecución) o, en terminología de la propia Ley, actuaciones asistemáticas.

Las actuaciones asistemáticas no constituyen, sin embargo, una posibilidad de ejecución de elección discrecional, como se desprende del art. 144.2, que dispone:

«En suelo urbano, las unidades de ejecución pueden ser discontinuas. Cuando ni siquiera de esta forma puedan delimitarse en determinadas áreas unidades de ejecución que permitan el cumplimiento conjunto de los deberes urbanísticos básicos a que se refiere el número anterior, podrán excluirse de dicha delimitación, previa su justificación, terrenos con aprovechamiento lucrativo o destinados a dotaciones públicas de carácter local cuyos titulares quedarán sujetos a las obligaciones establecidas en el capítulo III de este título.»

Convendrá precisar ya desde este momento que el hecho de que se actúe asistemáticamente no implica exoneración alguna del cumplimiento de los deberes de ceder, equidistribuir y urbanizar, sino sólo que éstos no podrán ser objeto de cumplimiento conjunto a través de los denominados sistemas de actuación (y, generalmente, afectando a una pluralidad de propietarios). También en las actuaciones asistemáticas ha de producirse el necesario ajuste entre el aprovechamiento real de la parcela y el aprovechamiento patrimonializable

por su titular (lo que, en definitiva, supone el cumplimiento de los deberes de ceder y equidistribuir) y, por supuesto, ha de dotarse a la parcela de los elementos de urbanización precisos para su edificación. Ocurre sólo que el mencionado ajuste requerirá la utilización de unas técnicas específicas (las transferencias de aprovechamientos urbanísticos).

Cuanto acabamos de señalar, sin embargo, requiere que en el municipio en cuestión rijan las normas sobre áreas de reparto, cálculo del aprovechamiento tipo y definición del aprovechamiento susceptible de apropiación por aplicación de un porcentaje de este aprovechamiento tipo. Si así no fuera (Disposición Adicional Primera), es claro que en las actuaciones asistemáticas se carecería de instrumento o técnica apropiados para alcanzar la equidistribución y la cesión gratuita de terrenos afectos a dotaciones públicas. Digamos finalmente que del juego conjunto del art. 27.4 y de la citada Disposición Adicional resulta la posibilidad clara de limitar al 85 por 100 del aprovechamiento real de la parcela el aprovechamiento patrimonializable por su titular, aun cuando no se apliquen las técnicas de las áreas de reparto y aprovechamientos tipo.

La adquisición del derecho al aprovechamiento urbanístico

Según el art. 26:

«El derecho al aprovechamiento urbanístico se adquiere por el cumplimiento de los deberes de cesión, equidistribución y urbanización en los plazos fijados por el planeamiento o la legislación urbanística aplicable, debiendo acreditar los propietarios el cumplimiento de los expresados deberes.»

Para las actuaciones asistemáticas que nos ocupan el art. 31.1 establece que este derecho «se entenderá adquirido por la aprobación del planeamiento preciso en cada caso».

Con apoyo en este último precepto podría pensarse que el aprovechamiento urbanístico queda plenamente patrimonializado en estas actuaciones (con independencia de que el terreno tuviera o no la condición de solar) por la mera aprobación del planeamiento preciso.

No creemos, sin embargo, que la presunción de adquisición contenida en dicho precepto («se entenderá adquirido») equivalga a una plena patrimonialización del derecho al aprovechamiento urbanístico, como a continuación razonaremos.

En efecto, sobre la base de que esta última interpretación iría frontalmente en contra del principio, inspirador del nuevo régimen legal, que condiciona la adquisición de contenidos urbanísticos al cumplimiento de los correlativos deberes urbanísticos (art. 20.2), existen otros argumentos que conducen a rechazar esta posible interpretación. El primero deriva de la propia definición del derecho al aprovechamiento: «atribución efectiva al propietario... de los usos e intensidades susceptibles de apropiación privada...» (art. 23.1.b), siendo evidente la diferencia entre las expresiones «atribución efectiva» y «se entenderá adquirido». El segundo descansa en el art. 26, que, con carácter general, regula la adquisición del derecho

al aprovechamiento urbanístico, al no establecerse excepción alguna a la exigencia del cumplimiento —e incluso acreditación por los propietarios— de los deberes que enumera para que la atribución efectiva del mencionado derecho se produzca.

¿Cuál es, entonces, la justificación del art. 31? Para responder a esta cuestión ha de distinguirse entre los dos presupuestos de aplicación del precepto que pueden darse, es decir, hemos de considerar si el terreno asistemático (excluido de las unidades de ejecución) merece o no la condición de solar.

En el primer caso, la plena adquisición del derecho al aprovechamiento urbanístico no ofrece duda, viniendo del art. que comentamos sólo a exonerar del requisito de la acreditación establecido en el art. 26. En efecto, si el terreno clasificado como suelo urbano y no incluido en unidad de ejecución es solar, se entiende cumplido el deber de urbanizar sin necesidad de acreditar que el propietario actual o los anteriores realizaron o costearon la urbanización precisa. (La justificación de esta presunción es, como fácilmente se advina, de carácter práctico).

Si el terreno no tuviera la condición de solar, es claro que el derecho al aprovechamiento urbanístico no estaría adquirido, como lo prueba la imposibilidad de solicitar licencia de edificación si previamente no se convierte la parcela en solar o se garantiza la ejecución simultánea de la urbanización y la edificación (art. 31.2). La presunción de adquisición establecida en el número 1 de este mismo artículo tiene aquí una justificación distinta: viabilizar las transferencias de aprovechamientos urbanísticos. En efecto, de no entenderse adquirido el derecho al aprovechamiento en las actuaciones asistemáticas desde la aprobación del planeamiento preciso, difícilmente podría transferirse el aprovechamiento correspondiente a la titularidad de la parcela y no materializable sobre ella (por impedirlo la ordenación urbanística) mientras ésta no mereciera

la condición de solar (pues no podría transferirse lo que no se tiene). Y ocurre que la Ley no condiciona el proceso de transferencias a la previa patrimonialización del derecho al aprovechamiento urbanístico, por el cumplimiento del deber de urbanizar, por lo que la presunción del art. 31.1 viene así a viabilizar dicho proceso. Se trata, en definitiva, de una exigencia conceptual coherente con el sistema de adquisición gradual de facultades urbanísticas que la Ley 8/90 implantó. (Piénsese, a título de ejemplo, en el caso de parcela asistemática afecta a dotación pública. De no existir el precepto contenido en el art. 31.1, el titular de dicha parcela no podría transferir el aprovechamiento susceptible de apropiación privada dimanante de dicha titularidad y no materializable sobre la propia parcela).

Doble función de la licencia de edificación

En las actuaciones que analizamos, la licencia de edificación, junto a la función tradicional de verificar la conformidad del proyecto para el que se solicita con la ordenación urbanística aplicable, cumple también la de comprobar que el solicitante dispone del aprovechamiento patrimonializable suficiente para materializar la edificación proyectada.

Por ello, si el resultado de aplicar a la superficie de la parcela sobre la que se pretende edificar el 85 por 100 del aprovechamiento tipo del área de reparto en que se encuentre no alcanzara a cubrir la totalidad del aprovechamiento proyectado, éste sólo podrá autorizarse (mediante el otorgamiento de la licencia correspondiente) si se acredita haber adquirido, en virtud de las técnicas que la legislación urbanística aplicable regule o, en su defecto, de las contenidas en el propio texto refundido que después estudiaremos, los aprovechamientos precisos para cubrir la diferencia resultante.

Hemos de advertir, sin embargo, que



el aprovechamiento proyectado no tiene que coincidir necesariamente con el máximo previsto en el planeamiento urbanístico, salvo que se dé alguno de los supuestos regulados en el art. 191 (condiciones de volumen o alturas fijadas con el carácter de mínimas por el propio planeamiento o por acuerdo municipal).

Los arts. 189 y 190 regulan los casos de proyecto con aprovechamiento superior al patrimonializable y de proyecto que no agota el aprovechamiento real, respectivamente, siempre bajo el presupuesto de inexistencia de condiciones edificatorias con el carácter de mínimas. En el primer caso, si el solicitante no adquiere el aprovechamiento diferencial, la licencia será denegada, debiendo presentar aquél nuevo proyecto ajustado al aprovechamiento a que tuviera derecho. En el segundo, por el contrario, habrá de concederse la licencia si el interesado decide no adquirir la diferencia, pues aquí el aprovechamiento proyectado está cubierto por el patrimonializable, aunque no se agote el real de la parcela.

Las transferencias de aprovechamientos urbanísticos

Concepto y ámbito de aplicación

Cuando se actúa mediante unidades de ejecución, el necesario ajuste entre los aprovechamientos reales atribuidos a los terrenos incluidos en cada una de ellas y los patrimonializables por el conjunto de sus titulares se produce mediante los mecanismos redistributivos de beneficios y cargas contemplados y regulados en la legislación urbanística (reparcelación, compensación o cualquier otro que la legislación autonómica prevea), en cuanto que permiten una redistribución física o material de las propiedades afectadas, sin perjuicio de las compensaciones económicas, sustitutivas o complementarias por diferencias de adjudicación, que proce-

dan. Los artículos 151 y 152 contemplan y resuelven los diversos supuestos que pueden darse, considerando, previamente, la unidad de ejecución en su conjunto, es decir, el aprovechamiento real de ésta y el patrimonializable por todos los propietarios iniciales incluidos en ella, disponiéndose, bien la atribución a la Administración actuante del exceso de aprovechamiento (aprovechamiento real superior al patrimonializable por el conjunto de propietarios afectados), bien una reducción de la carga de urbanizar (en rigor, de su costeamiento) en cuantía equivalente al valor del aprovechamiento no materializable (aprovechamiento real inferior al patrimonializable). Cuando ni incluso asumiendo íntegramente la Administración el costeamiento de la obra urbanizadora se logra compensar la diferencia, el número 2 del art. 152 regula la atribución de aprovechamientos en otras unidades o el abono en metálico del valor de la parte del aprovechamiento no materializable aún no compensado.

Cuando, por el contrario, no se actúa mediante unidades de ejecución, sino, en terminología de la Ley, asistemáticamente, lo que, como sabemos, sólo es posible en suelo urbano y excepcionalmente, ha de preverse una técnica jurídica para resolver los desajustes entre aprovechamientos reales y aprovechamientos patrimonializables referidos a parcelas aisladas no integradas en dichas unidades.

La relativa complejidad que esta técnica implica se justifica por su finalidad: generalizar en suelo urbano la efectividad del principio redistributivo de cargas y beneficios, lo que, a su vez, facilita la obtención de terrenos afectos a dotaciones y la recuperación parcial por la Administración actuante de las plusvalías generadas por el proceso de desarrollo urbano. Debe destacarse, sin embargo, que a esta técnica de resolución de los expresados desajustes se le atribuye expresamente en la Ley carácter supletorio, en defecto de que la le-

gislación autonómica prevea un sistema distinto.

(Sólo posee, por tanto, carácter de norma básica el criterio de fijación del aprovechamiento patrimonializable: aplicación a la superficie respectiva del 85 por 100 del aprovechamiento tipo del área de reparto en que se encuentre.)

Pues bien, llegados a este punto pueden definirse las transferencias de aprovechamientos urbanísticos como aquellas técnicas jurídicas, de aplicación exclusiva en el suelo urbano no incluido en unidades de ejecución, que permiten resolver los eventuales desajustes entre el aprovechamiento real de una parcela y el patrimonializable por su titular.

Conviene precisar que nunca son objeto de transferencia los aprovechamientos reales, pues implicaría una modificación de la ordenación urbanística, sino los aprovechamientos patrimonializables y por razón de su imposible materialización sobre la propia parcela de la que dimanan.

Clases de transferencia

Las transferencias de aprovechamientos urbanísticos pueden ser voluntarias o forzosas.

La regla general es la de no imponer coactivamente las transferencias de aprovechamientos. El propietario cuya parcela tenga asignado un aprovechamiento real superior al patrimonializable no está obligado, en principio, a adquirir esta diferencia para agotar el aprovechamiento real. Puede limitarse a solicitar licencia para la materialización sólo del aprovechamiento patrimonializable. A su vez, el propietario que se encuentre en situación inversa, es decir, con aprovechamiento patrimonializable superior al real de la parcela o de imposible materialización, ni siquiera parcial, por estar afecta la misma a uso dotacional público, no está obligado a alcanzar acuerdos con otros propietarios (con exceso de aprovechamiento real) como único modo de rentabilizar ese aprove-

chamiento patrimonializable que no puede realizar sobre su parcela. En su momento veremos los mecanismos alternativos previstos en la Ley para estos últimos supuestos.

Las transferencias de aprovechamiento son, por tanto, como regla general, voluntarias.

Se contempla sin embargo, en la Ley (art. 191) dos supuestos en los que las transferencias son forzosas: a) cuando el planeamiento establezca unas condiciones urbanísticas de volumen o alturas con el carácter de mínimas y b) cuando, por constatarse en una zona un notorio desajuste entre los aprovechamientos reales y los materializados por los solicitantes de licencias, el Ayuntamiento así lo acuerde. En estos supuestos, el aprovechamiento real debe agotarse o materializarse, para lo que el propietario con aprovechamiento patrimonializable insuficiente para agotar el real debe adquirir dicha diferencia.

Instrumentación de las transferencias

Las transferencias de aprovechamientos urbanísticos habrán de realizarse, conforme a lo dispuesto por los artículos 187 y 188, por alguno de los siguientes modos:

a) Acuerdo de cesión o distribución de aprovechamientos entre propietario cuyo aprovechamiento patrimonializable es inferior al real de su parcela y propietario que se encuentra en situación inversa (aprovechamiento patrimonializable superior al real) o afectado por uso dotacional público no incluido en unidad de ejecución (que, por definición, no puede materializar sobre su parcela ningún aprovechamiento).

b) Compra directa a la Administración de los aprovechamientos precisos para poder materializar el aprovechamiento real de la parcela o adquisición por aquélla de los aprovechamientos patrimonializados o patrimonializables no materializables.

c) Cesión a la Administración de terrenos afectos a sistemas generales o

dotaciones locales no incluidos en unidades de ejecución. (Los aprovechamientos imputables a estos terrenos, como se sabe, son siempre el resultado de referir a su superficie el aprovechamiento tipo del área de reparto en que se encuentran. Estos aprovechamientos, no materializables directamente sobre los propios terrenos de los que dimanen, pueden materializarse sobre parcelas del mismo titular con aprovechamiento real superior al patrimonializable.)

En resumen, vemos cómo las transferencias pueden producirse:

- De propietario a propietario (apartado a).
- De la Administración a propietario (apartado b).
- Entre terrenos de un mismo propietario (apartado c).

La técnica del aprovechamiento tipo, en cuanto exige y establece una ponderación relativa entre los distintos usos y tipologías edificatorias respecto al uso y tipología característicos, viabiliza las transferencias, al suministrar una medida (las unidades de aprovechamiento del uso y tipología característicos) que permite calcular las diferencias entre los aprovechamientos reales y los patrimonializables.

En efecto, bastará con multiplicar el aprovechamiento real de un terreno (los metros cuadrados construibles del uso y tipología edificatoria correspondientes a la ordenación urbanística aplicable a dicho terreno) por el coeficiente de ponderación asignado por el Plan a este uso y tipología, para obtener su equivalente en metros cuadrados construibles del uso y tipología edificatoria característicos, modo en el que, como se ha explicado, se expresa siempre el aprovechamiento patrimonializable. Si éste es mayor, para calcular el equivalente de la diferencia en metros cuadrados del uso y tipología correspondientes a la parcela a la que se vaya a transferir, bastará con dividir dicha diferencia por el coeficiente de ponderación asignado a este último uso y tipología.

Explicaremos esta operación con un ejemplo:

Supongamos una parcela de 1.000 m² de superficie con la calificación urbanística correspondiente a un uso y tipología no característico cuyo índice de edificabilidad fuera 0,6 y su coeficiente de ponderación 0,8. Supongamos también que el aprovechamiento tipo del área de reparto fuera 0,75 m² construible del uso y tipología característicos por cada metro cuadrado de suelo.

Aprovechamiento real de la parcela: 600 m² construibles del uso y tipología acordes con su calificación urbanística (1.000 × 0,6).

Aprovechamiento patrimonializable por su titular: 637,5 m² construibles del uso y tipología característicos (1.000 × 0,85 × 0,75, es decir, el resultado de aplicar el 85 por 100 del aprovechamiento tipo).

Aprovechamiento real expresado en uso y tipología característicos: 600 × 0,8 (coeficiente de ponderación) = 480 m² construibles.

Diferencia entre aprovechamiento patrimonializable y real: 637,5 – 480 = 157,5 m² construibles.

Aprovechamiento transferible: 157,5 m² construibles del uso y tipología característicos. Si este aprovechamiento se transfiriere a una parcela calificada con este uso y tipología, no habría que realizar operación alguna de conversión. En otro caso, habría que dividirlo por el coeficiente de ponderación asignado al uso y tipología (no característico) de la parcela a la que se transfiriera para obtener su equivalente expresado en esta última calificación.

Una vez determinados los aprovechamientos transferibles (o lo que es lo mismo, los aprovechamientos patrimonializables pero no materializables sobre la propia parcela que pueden ser trasladados a otra hasta cubrir la parte de aprovechamiento real de ésta que excede del aprovechamiento patrimonializable por su titular) se prevén en la Ley dos formas para instrumentar dicha transferencia: acuerdo de cesión o

acuerdo de distribución de aprovechamientos.

El primero no reviste particularidades destacables, al concentrarse en un mismo titular la totalidad de los aprovechamientos que podrán materializarse sobre la parcela receptora (los patrimonializables por su propietario más los adquiridos en virtud del acuerdo de cesión). El segundo, por el contrario, hace surgir, cuando menos transitoriamente, una cotitularidad en los aprovechamientos materializables en la proporción que resulte del acuerdo de distribución. En ambos casos no es competencia de la Administración controlar los términos concretos del acuerdo de transferencia, más allá de lo referente estrictamente a la verificación de la existencia de unos aprovechamientos patrimonializables no materializables sobre la parcela desde la que se transfieren o parcela de origen (por impedirlo las determinaciones del planeamiento urbanístico) y de unos aprovechamientos reales superiores a los patrimonializables por su titular sobre la parcela a la que se transfieren o parcela de destino. Igualmente se extenderá el control a la comprobación de que en el momento en que se produce la transferencia son efectivamente transferibles los aprovechamientos, pues, en los terrenos edificados, el artículo 99.1 de la Ley condiciona la aplicación efectiva del aprovechamiento tipo y de las transferencias de aprovechamiento vinculadas al mismo a la sustitución de la edificación existente.

En rigor, los dos supuestos examinados (cesión o distribución de aprovechamientos) son los únicos que implican propiamente una transferencia directa de aprovechamientos urbanísticos. Los contemplados en los apartados b) y c) del artículo 187 de la Ley (compra a la Administración de aprovechamientos y cesión de terrenos afectos a dotaciones) permiten, ciertamente, resolver los desajustes entre aprovechamientos reales y patrimonializables, pero la transferencia no se produce directa y simultáneamente.

En efecto, cuando la Administración vende los aprovechamientos precisos a un propietario para que pueda agotar el aprovechamiento real de su parcela, está actuando como mediadora en el proceso global de transferencias de aprovechamientos para conseguir el expresado ajuste, al igual que cuando, en los supuestos inversos, compra (art. 188.1) o expropia (art. 188.2) los aprovechamientos patrimonializables no susceptibles de materialización sobre la propia parcela; pero es claro que directa y simultáneamente no se produce una transferencia de aprovechamientos entre parcelas. La Administración actúa aquí en función mediadora para facilitar la ejecución del planeamiento. (Insistamos en que los aprovechamientos que adquiere o transmite la Administración no son reales).

El supuesto de la cesión de terrenos dotacionales para agotar el aprovechamiento real de otros terrenos del mismo propietario está más próximo a la transferencia en sentido estricto, ya que si bien ésta no es el objeto directo del acuerdo entre la Administración y el propietario de dichos terrenos, es su causa y efecto: se produce una especie de compensación o ajuste internos entre terrenos de un mismo titular que se encuentran en situación inversa (unos sin ningún aprovechamiento real y otros con exceso de éste respecto al patrimonializable a que dan derecho). Es claro que la cantidad de aprovechamientos que como consecuencia de la cesión podrá materializar el cedente sobre parcelas de su propiedad aptos para ello se determinará siempre por aplicación a la superficie cedida del aprovechamiento tipo correspondiente, como también lo es que su traducción a aprovechamientos reales sobre su parcela o parcelas con usos lucrativos exigirá la aplicación del coeficiente de ponderación asignado al uso y tipología edificatoria de estas parcelas.

Convenirá precisar, llegados a este punto, que las transferencias coactivas de aprovechamientos, por concurrir al-

guna de las causas que habilitan para dicha imposición (arts. 191 y 192), no revisten, en principio, ninguna particularidad en cuanto a los modos de instrumentarse. Los ajustes entre aprovechamientos reales y patrimonializables han de producirse necesariamente, pero pueden instrumentarse por cualquier modo de los examinados. Sólo en defecto de que el propietario los utilice, la Administración impondrá coactivamente la transferencia de los aprovechamientos precisos (su adquisición forzosa), y siempre que no opte por la expropiación de la parcela por el valor urbanístico correspondiente.

Presuponemos en cuanto acabamos de exponer que las transferencias sólo pueden jugar en el interior de cada área de reparto, aunque la Ley no lo diga expresamente. La razón es que entre distintas áreas de reparto no existen coeficientes de ponderación que relacionen el valor de los distintos usos y tipologías edificatorias. Sin embargo, no habría inconveniente serio en admitirlas entre distintas áreas de reparto, pues monetizando los aprovechamientos, tanto en la localización de origen como de destino, es perfectamente posible establecer su equivalencia.

Régimen de los aprovechamientos no materializables no transferidos

Por aprovechamiento no materializable se entiende la parte de aprovechamiento patrimonializable de imposible localización sobre la propia parcela, por impedirlo la ordenación urbanística aplicable. (Si la parcela está afecta a dotación pública, es evidente que no puede materializarse ningún aprovechamiento lucrativo sobre la misma).

Los propietarios que se encuentran en esta situación pueden, según sabemos, transferir estos aprovechamientos mediante acuerdos de cesión o distribución con otros propietarios o venta directa a la Administración actuante.

En defecto de estos acuerdos voluntarios, el aprovechamiento no transferido, según dispone el art. 188.2 «deberá

ser expropiado por la Administración antes de la siguiente revisión del programa de actuación del Plan General, siempre que en dicho momento, en ejecución de este Plan, se hubiera ya edificado la parcela correspondiente y obtenido la preceptiva licencia de edificación».

Aún prevé la Ley otra forma, alternativa de la anterior, para resolver la situación que la existencia de aprovechamientos patrimonializables no materializables ni transferidos plantea. Es la representada por el artículo 151.2 que contempla la posibilidad de que los excesos de aprovechamiento real respecto al patrimonializable, en el marco de una unidad de ejecución, se destinen, precisamente, a «compensar a propietarios de terrenos no incluidos en unidades de ejecución afectos a dotaciones locales o sistemas generales» o con aprovechamiento real inferior al patrimonializable. Se produciría aquí una transferencia de aprovechamiento patrimonializable desde una parcela aislada a una unidad de ejecución en la que se integraría el titular de los aprovechamientos transferidos.

Finalmente, para el supuesto de que el terreno estuviera afecto a dotaciones públicas, si no se hubieran transferido los aprovechamientos patrimonializables (todo ello, por definición, no materializables), el artículo 199.2 prevé su expropiación o su obtención mediante ocupación directa, debiendo indicarse, en este último caso, la unidad de ejecución en la que hacer efectivos los correspondientes aprovechamientos.

Formalización e inscripción de las transferencias

Dispone el artículo 197:

«Los Ayuntamientos crearían un Registro de Transferencias de Aprovechamientos en el que se inscribirán, al menos, los siguientes actos:

a) Los acuerdos de cesión o distribución de aprovechamientos urbanísticos celebrados entre particulares, que deberán constar en documento público.

b) Los acuerdos de compra, venta o cesión

por cualquier título de aprovechamientos urbanísticos celebrados entre la Administración actuante y los particulares.

c) Las transferencias coactivas de aprovechamientos urbanísticos.»

En estos Registros no se inscriben los instrumentos redistributivos de beneficios y cargas, ya que, en rigor, no implican transferencias de aprovechamientos urbanísticos patrimonializables, sino redistribución material de las propiedades afectadas, con las compensaciones sustitutivas o complementarias por diferencias de adjudicación que procedan.

Alguna aclaración quizá precise la referencia contenida en la letra b) a la «cesión por cualquier título». Estos supuestos estarán constituidos por:

- La atribución de aprovechamientos sobre parcelas determinadas en pago por la adquisición (en realidad permuta) de aprovechamientos patrimonializables no materializables sobre la propia parcela (art. 194).

- La cesión de terrenos afectos a sistemas generales o dotaciones locales no incluidos en unidades de ejecución, transfiriéndose los aprovechamientos patrimonializables (por definición no materializables) que dimanen de la propiedad de los mencionados terrenos a parcelas edificables del mismo titular con exceso de aprovechamiento real (art. 187.c).

- La cesión de aprovechamientos en unidades de ejecución con exceso de aprovechamiento real a propietarios de terrenos no incluidos inicialmente en ninguna unidad, afectos a usos dotacionales públicos o con aprovechamiento real inferior al patrimonializable, para la materialización de este aprovechamiento en aquellas unidades (art. 151.2).

Según el art. 307, son inscribibles en el Registro de la Propiedad entre otros:

«2. Las cesiones de terrenos... o como consecuencia de transferencias de aprovechamiento urbanístico.

5. Los actos de transferencia y gravamen del aprovechamiento urbanístico.»

El artículo 308 establece:

«Salvo en los casos, que la legislación establezca otra cosa, los actos a que se refiere el artículo anterior podrán inscribirse en el Registro de la Propiedad mediante certificación administrativa expedida por el órgano urbanístico actuante, en la que se harán constar en la forma exigida por la legislación hipotecaria las circunstancias relativas a las personas, los derechos y las fincas a que afecte el acuerdo.»

Recordemos que los acuerdos de transferencias entre particulares deben constar en documento público, que hay que entender notarial dada la falta de intervención administrativa en él, sin perjuicio de sus posteriores inscripciones en el Registro de Transferencias que se crea y en el de la Propiedad.

La inscripción en el Registro administrativo es previa y condicionante de la que en el de la Propiedad se pretenda practicar. En este sentido dispone el artículo 198:

«1. No podrá inscribirse en el Registro de la Propiedad acto o acuerdo alguno de transferencia de aprovechamientos urbanísticos sin que se acredite, mediante la oportuna certificación expedida al efecto, su previa inscripción en el Registro de Transferencias de Aprovechamientos.»

«2. En todo caso, para la inscripción en el Registro de Transferencias de Aprovechamientos será preciso acreditar la titularidad registral de la parcela o parcelas a que la transferencia se refiera, exigiéndose, en caso de existencia de cargas, la conformidad de los titulares de éstas.»

Los requisitos formales de las transferencias de aprovechamientos urbanísticos son, por tanto:

- Constancia en documento público (notarial o administrativo, según los diversos supuestos).

- Inscripción en el Registro de Transferencias de Aprovechamientos Urbanísticos, que los Ayuntamientos deben crear.

- Inscripción en el Registro de la Propiedad.

Efectos de las transferencias

En forma esquemática, pueden señalarse los siguientes efectos, en correlación con el presupuesto que las motive:

- Obtención de terrenos afectos a

dotación pública. Ello se produce cuando los aprovechamientos patrimonializables dimanantes de la titularidad del terreno afecto al uso dotacional se han transferido a parcelas con exceso de aprovechamiento real, pertenezcan o no al mismo titular (art. 199.2 a).

- **Compensación por los aprovechamientos patrimonializables no materializables sobre la propia parcela.** Quedarían comprendidos aquí todos los supuestos en los que sólo parte de los aprovechamientos patrimonializables pueden efectivamente materializarse y localizarse sobre la propia parcela (art. 188).

- **Materialización de aprovechamientos reales en exceso sobre los patrimonializables.** Es el efecto característico de los supuestos inversos a los anteriores. No prejuzga, sin embargo, la titularidad del derecho a agotar dicho aprovechamiento real. Dependerá del modo como se haya instrumentado la transferencia: acuerdo de cesión o distribución de aprovechamientos, compra directa a la Administración o cesión de terrenos afectos a dotaciones (art. 187).

Junto a ello debe destacarse que a través del juego de las transferencias, y puesto que el aprovechamiento patrimonializable es siempre el resultado de referir a la superficie respectiva el 85 por 100 del aprovechamiento tipo del área de reparto en que esté incluida, se facilita la obtención por la Administración del aprovechamiento lucrativo restante.

Imposibilidad, por la regulación de la técnica de las transferencias, de surgimiento de un mercado libre de aprovechamientos urbanísticos

El riesgo de que surgiera este mercado libre, con los efectos distorsionantes que ello pudiera producir en el funcionamiento del sistema, ha sido tenido en cuenta y evitado por la Ley.

En primer lugar, mediante la predefinición legal de quiénes pueden transmitir y adquirir aprovechamientos

urbanísticos: sólo los propietarios de terrenos con aprovechamiento real inferior al patrimonializable dimanante de éstos pueden transmitir aprovechamientos urbanísticos; y sólo los que se encuentran en situación inversa pueden adquirirlos. Es claro, por otra parte, que es precisamente la diferencia resultante la susceptible de transferencia.

Y en segundo lugar, destacando la función mediadora de la Administración, de suerte tal que siempre se pueden adquirir directamente de ésta los aprovechamientos precisos para agotar el aprovechamiento real y, en los supuestos opuestos, debe aquélla adquirir los aprovechamientos patrimonializables no susceptibles de materialización sobre la propia parcela.

Junto a ello, se condiciona la aplicación efectiva de las transferencias en suelo urbano edificado al proceso de renovación de la edificación existente (art. 99.1) y, en la misma línea, se dispone que el aprovechamiento no materializable que no haya sido transferido deberá ser expropiado antes de la siguiente revisión del programa de actuación, pero siempre que en este momento «se hubiera ya edificado la parcela correspondiente u obtenido la preceptiva licencia de edificación» (art. 188.2).

La exigencia de inscripción en el Registro de Transferencias de Aprovechamientos de todo acto o acuerdo que contenga alguna modalidad de las mismas, permite a la Administración verificar la observancia de los requisitos y limitaciones que acaban de señalarse y que impiden el surgimiento de un mercado libre de transferencias de aprovechamientos urbanísticos.

Incidencia de la valoración de los aprovechamientos urbanísticos en el régimen de las transferencias

Hemos dejado deliberadamente para el final esta esencial cuestión, por cuanto su consideración a lo largo de la exposición del régimen de las transferencias de aprovechamientos urbanísticos hubiera dificultado su comprensión.

Cuando hasta aquí se ha expuesto presupone que el factor localización de los diferentes terrenos dentro del área de reparto resultaría irrelevante a efectos de determinar las equivalencias entre el uso y tipología característicos y los no característicos (puesto que los coeficientes de ponderación sólo consideran estos aspectos y no la respectiva localización). Y esto es efectivamente así, salvo para las diferencias entre aprovechamientos reales y patrimonializables. Estas diferencias deben previamente valorarse, en función de su respectiva localización, para determinar el justiprecio expropiatorio del aprovechamiento no materializable, o el equivalente del exceso de aprovechamiento patrimonializable dimanante de la parcela de origen en otra u otras parcelas a las que vaya a transferirse (parcelas de destino). Para esta última operación deberán igualmente considerarse la localización de éstas y, eventualmente, el coeficiente de ponderación del uso y tipología correspondientes, si difirieran de los de la parcela desde la que va a transferirse el aprovechamiento.

Hasta el punto de coincidencia entre el aprovechamiento real y el patrimonializable, el factor de localización no juega, puesto que al propietario se le atribuye este aprovechamiento coincidente sobre su propiedad inicial.

Es cierto que los aprovechamientos no valen igual en cualquier localización, pero también lo es que el valor del terreno del que dimanen difiere según su localización. Ninguna corrección debe realizarse sobre la parte de aprovechamiento patrimonializable que pueda materializarse en la propia parcela, que no sea la derivada de la aplicación del correspondiente coeficiente de ponderación.

La situación es bien distinta cuando la expresada coincidencia no se produce. Si el aprovechamiento real fuera inferior al patrimonializable, la parte de éste no materializable sobre la propia parcela debe valorarse en función de la localización de ésta, ya que, «teórica-

mente», de no impedirlo la ordenación urbanística, sobre ella hubiera debido materializarse. A su vez, para determinar el aprovechamiento equivalente a dicho exceso en otra parcela, deberá considerarse no sólo el coeficiente de ponderación del uso y tipología de ésta, sino también el diferente valor derivado de su localización.

La ecuación, por tanto, que siempre debe darse es la siguiente: valor del aprovechamiento no materializable en la localización de origen = valor del aprovechamiento que en compensación se materialice en otra localización.

Sólo cuando la parcela de origen y la de destino de la transferencia de aprovechamiento (nos referimos siempre al aprovechamiento patrimonializable, pues ya sabemos que el aprovechamiento real nunca se transfiere) urbanístico pertenezca a un mismo polígono fiscal y estén afectas a unos mismos coeficientes correctores según la normativa catastral, la equivalencia podrá establecerse aplicando sólo los coeficientes de ponderación entre los distintos usos y tipologías edificatorias.

En consecuencia, sólo bajo estos últimos presupuestos el ejemplo puesto en el anterior apartado 4 es válido. De no concurrir los mismos, habría que valorar los 157,5 m² construibles expresados en el uso y tipología característicos en función de la localización de la parcela de origen y hallar la superficie construible en la parcela de destino cuyo valor coincidiera, aplicando para todo ello los criterios contenidos en el art. 53.

Si el aprovechamiento real fuera superior al patrimonializable, las unidades de aprovechamiento que se adquirieran para poder agotar aquél habrían de serlo, como dispone el art. 195 «al precio resultante de la aplicación del valor urbanístico regulado en el artículo 53», valor que, lógicamente, atiende a la diferente localización del terreno sobre los que van a materializarse.

Esta cuestión no quedaba suficientemente clara en la Ley 8/90, habiendo

venido el texto refundido a precisarla, al disponerse en el art. 193:

«1. En las transferencias de aprovechamientos en que intervenga la Administración deberá tenerse en cuenta el valor urbanístico correspondiente a la localización de la parcela de que se trate.

2. Cuando la transferencia tenga lugar entre distintas parcelas, deberá tenerse en cuenta el valor urbanístico, según su localización, de las parcelas de procedencia y de destino para establecer una adecuada correspondencia.»

José Manuel Merelo Abela
Abogado