|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 15/2005 |
| Fecha | de 18 de enero de 2005 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps. |
| Núm. de registro | 5691-2001 |
| Asunto | Cuestión de inconstitucionalidad 5691-2001 |
| Fallo | Declarar la extinción de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5691-2001, por desaparición sobrevenida de su objeto. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El 5 de noviembre de 2001 fue registrado en este Tribunal oficio de fecha 25 de octubre de 2001, remitido por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Segunda) del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, al que se adjuntaba, entre otros testimonios, el del Auto del mismo órgano judicial, de 8 de octubre de 2001, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 2.2 del Real Decreto-ley 5/1996, de 7 de junio, de medidas liberalizadoras en materia de suelo y de colegios profesionales. El art. 2 del citado Real Decreto-ley 5/1996 dispone:

“Art. 2. Aprovechamiento y cesión de suelo a los Ayuntamientos En suelo urbano el aprovechamiento urbanístico del titular de un terreno no incluido en una unidad de ejecución será el que resulte de aplicar el aprovechamiento tipo del área de reparto en el que se encuentre o, en su defecto, de la aplicación directa de las ordenanzas o normas urbanísticas de la parcela. El aprovechamiento urbanístico que corresponde al titular de un terreno en suelo urbano incluido en una unidad de ejecución y en suelo urbanizable será el que resulte de aplicar a su terreno el 90 por 100 del aprovechamiento tipo del área de reparto en que se encuentre. Si no estuviera determinado el aprovechamiento tipo se tendrá en cuenta el aprovechamiento medio de la unidad de ejecución o del correspondiente sector en que se halle. Las obras de rehabilitación y la sustitución de la edificación sin aumento del volumen construido, aun en los casos de hallarse en el ámbito de una unidad de ejecución, no darán lugar a cesiones de aprovechamiento tipo a la corporación.”

2. El planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad deriva del recurso contencioso-administrativo interpuesto por don José Antonio Tolosa Esnaola y otros contra la Resolución del Jurado Territorial de Expropiación Forzosa de Vizcaya de 18 de noviembre de 1997, por la que se fijaba el justiprecio de las fincas núm. 1 y 2 del expediente expropiatorio tramitado para la ejecución del “Proyecto expropiatorio del Área de Reparto 819 de Olabeaga”.

Concluida la tramitación del proceso contencioso-administrativo y con suspensión del plazo para dictar sentencia, la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dictó providencia de 29 de mayo de 2001, por la que se acordaba oír a las partes y al Ministerio Fiscal sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad con respecto al art. 11 de la Ley del Parlamento Vasco 17/1994, de 30 de junio, de medidas urgentes en materia de vivienda, de tramitación de los instrumentos de planeamiento y gestión urbanística, y al art. 2.2 del Real Decreto-ley 5/1996, que podrían ser contrarios al art. 149.1.1 CE (competencia estatal para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de los españoles en el ejercicio del derecho de propiedad) y 148.1.3 CE (competencia autonómica en materia de urbanismo). El trámite fue sustanciado conforme a lo dispuesto en el art. 35.2 LOTC.

3. En el Auto de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco por el que se decide plantear la cuestión de inconstitucionalidad se justifica, en primer término, la aplicabilidad al caso del art. 2.2 del Real Decreto-ley 5/1996, de 7 de junio, dado que era el precepto regulador de la cesión de aprovechamientos vigente en el momento de iniciación del expediente expropiatorio (3 de julio de 1996) y de iniciación del expediente de justiprecio (5 de marzo de 1997); y, a continuación, se destaca que de la validez del precepto depende el fallo, pues en la aplicación del método residual para la valoración se había aplicado un coeficiente de cesión de 15 por 100, distinto al que resultaría aplicable si el precepto estatal no se considerara inconstitucional.

Expone el Auto de planteamiento de la cuestión que basta la lectura de la STC 61/1997, de 20 de marzo, para fundamentar la duda de constitucionalidad con respecto al art. 2.2 del Real Decreto-ley 5/1996, pues los mismos argumentos con que se declaró la inconstitucionalidad del art. 27 (apartados 1, 2 y 4) del texto refundido de la Ley sobre el régimen del suelo y ordenación urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, son aplicables al mencionado precepto: el carácter fijo y no mínimo de la cesión de aprovechamiento prevista y la utilización de concretas técnicas urbanísticas (aprovechamiento tipo, áreas de reparto) vulnerarían los arts. 149.1.1 CE (por lo que se refiere a la competencia estatal para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de los españoles en el ejercicio del derecho de propiedad) y 148.1.3 CE (competencia autonómica en materia de urbanismo), según se expone en el fundamento jurídico 17 c) de la citada STC 61/1997. En atención a lo expuesto, el Auto acuerda plantear la cuestión de inconstitucionalidad con respecto al art. 2.2 del Real Decreto-ley 5/1996.

4. Por providencia de 26 de febrero de 2002 la Sección Cuarta de este Tribunal acordó admitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad; dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno y al Parlamento Vasco, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno de la Nación, por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, para que pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que tuvieran por convenientes; y publicar la incoación de la cuestión en los “Boletines Oficiales del Estado” y del País Vasco.

5. El Abogado del Estado presentó sus alegaciones el 11 de marzo de 2002. El escrito argumenta, en primer término, que la cuestión de inconstitucionalidad no sería admisible, porque el precepto aplicable al caso es el art. 11 de la Ley del Parlamento Vasco 17/1994, de 30 de junio, de medidas urgentes en materia de vivienda, de tramitación de los instrumentos de planeamiento y gestión urbanística; precepto que el órgano judicial no podría dejar de aplicar con el argumento de que el posterior art. 2.2 del Real Decreto-ley 5/1996 sea básico. A continuación alega la representación procesal del Gobierno de la Nación que no podrían dirigirse los reproches de inconstitucionalidad contenidos en el fundamento jurídico 17 de la STC 61/1997 contra el precepto cuestionado, pues el Real Decreto-ley 5/1996 no regula la forma en que deben calcularse los aprovechamientos de referencia y deja margen suficiente para que sea la legislación autonómica la que desarrolle los conceptos urbanísticos de los que se vale la norma estatal. En atención a lo expuesto, solicita el Abogado del Estado que se inadmita la cuestión o, subsidiariamente, que se desestime.

6. Por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 14 de marzo de 2002 la Presidenta del Congreso de los Diputados comunicaba que el Congreso no se personaría en este proceso constitucional, ni formularía alegaciones, si bien se ponían a disposición de este Tribunal las actuaciones de la Cámara que pudieran requerirse de la Dirección de Estudios y Documentación de la Secretaría General.

7. Por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 22 de marzo de 2002 la Presidenta del Senado comunicaba que la Mesa de la Cámara había adoptado el acuerdo de solicitar que se la tuviera por personada en este proceso y de ofrecer su colaboración a los efectos de lo dispuesto en el art. 88.1 LOTC.

8. El Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones el 22 de marzo de 2002. Considera el Ministerio Fiscal que de la doctrina contenida en las SSTC 164/2001, de 11 de julio (FJ 22), y 54/2002, de 27 de febrero, se deduciría que la norma cuestionada supondría “un ejercicio legítimo por el Estado” de la competencia que le atribuye el art. 149.1.1 CE; por lo que el escrito concluye con la solicitud de que se desestime la cuestión de inconstitucionalidad y se acumule a la núm. 4831-2000, planteada con respecto a idéntico precepto estatal.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Único. La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 2.2 del Real Decreto-ley 5/1996, de 7 de junio, de medidas liberalizadoras

en materia de suelo y de colegios profesionales, que regula el deber de cesión de aprovechamiento urbanístico en suelo urbanizable y en suelo urbano incluido en unidad de ejecución. Según el Auto de planteamiento de la cuestión, los mismos argumentos con

que se declaró la inconstitucionalidad del art. 27 (apartados 1, 2 y 4) del texto refundido de la Ley sobre el régimen del suelo y ordenación urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, son aplicables al mencionado precepto: el

carácter fijo y no mínimo de la cesión de aprovechamiento prevista y la utilización de concretas técnicas urbanísticas (aprovechamiento tipo, áreas de reparto) vulnerarían los arts. 149.1.1 CE (por lo que se refiere a la competencia estatal para regular

las condiciones básicas que garanticen la igualdad de los españoles en el ejercicio del derecho de propiedad) y 148.1.3 CE (competencia autonómica en materia de urbanismo), según se expone en el fundamento jurídico 17 c) de la citada STC 61/1997.

Como se ha declarado en la STC 239/2004, de 2 de diciembre (FJ 2), “la cuestión planteada ha sido resuelta recientemente en la STC 178/2004, de 21 de octubre, que declaró la inconstitucionalidad y nulidad del (...) art. 2.2 del Real Decreto-ley 5/1996, estimando en esencia con respecto a (dicho precepto) el planteamiento realizado por el órgano judicial a quo (STC 178/2004, FFJJ 8-10). Ello determina, conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal (SSTC 387/1993, de 23 de diciembre, FJ único; 72/1997, de 10 de abril, FJ único; 91/1997, de 8 de mayo, FJ único), la desaparición sobrevenida del objeto de la cuestión” planteada con respecto al citado precepto estatal.

Por lo expuesto, el Pleno del Tribunal

ACUERDA

Declarar la extinción de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5691-2001, por desaparición sobrevenida de su objeto.

Madrid, a dieciocho de enero de dos mil cinco.