

Suplemento

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

12189 *Pleno. Sentencia 183/2013, de 23 de octubre de 2013. Cuestión de inconstitucionalidad 4965-2011. Planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Almería en relación con el artículo 141.1 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de ordenación urbanística de Andalucía. Competencias en materia de expropiación forzosa: constitucionalidad del precepto legal autonómico que no incluye la necesidad de acuerdo con el propietario previo a la ocupación directa de terrenos dotacionales (STC 61/1997).*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Enrique López y López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4965-2011, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Almería, en relación con el art. 141.1 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de ordenación urbanística de Andalucía. Han intervenido en el procedimiento el Fiscal General del Estado, el Abogado del Estado, el Letrado del Parlamento de Andalucía y la Letrada de la Junta de Andalucía. Ha sido Ponente el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El 15 de septiembre de 2011 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un oficio del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Almería, al que se adjuntaba testimonio del procedimiento ordinario núm. 344-2007.

La documentación aportada incluye el Auto de 28 de abril de 2011, en el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 141.1 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de ordenación urbanística de Andalucía (en adelante, Ley 7/2002) ante su posible contradicción con el art. 149.1.18.ª CE conforme al cual la competencia para establecer las garantías expropiatorias mínimas corresponde al Estado, pues éstas –establecidas en el art. 37 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones (LRSV)– no han sido respetadas en la regulación andaluza invadiéndose un ámbito constitucional reservado a la titularidad exclusiva del Estado.

2. Los antecedentes de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El 10 de mayo de 2007, el Pleno del Excmo. Ayuntamiento de Almería adopta, en su sesión extraordinaria celebrada el día 10 de mayo de 2007, acuerdo por el que aprueba definitivamente el expediente de ocupación directa de los terrenos calificados como «SGEL-09/801» y «SGE-10/802» para el desarrollo de los mismos como espacios libres. En el mismo, desestimándose una alegación al respecto de la actora, se afirma que era

aplicable al caso el art. 141 de la Ley 7/2002, que regula la ocupación directa, «sin que en dicha regulación se haga mención alguna a la necesidad del consentimiento por los titulares afectados, y sin que hasta la fecha el citado precepto haya sido declarado inconstitucional por el Tribunal Constitucional, por lo que entendemos que es un precepto totalmente legítimo y eficaz».

b) El 4 de junio de 2007, la actora interpone recurso contencioso-administrativo contra dicho acuerdo municipal ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Almería. En el mismo, la actora defiende una interpretación conforme a la Constitución del art. 141.1 de la Ley 7/2002, de acuerdo con el cual, la ocupación directa sólo cabe concurriendo el consentimiento del expropiado y plantea, como pretensión subsidiaria, para el caso de que el órgano judicial no acogiera esta interpretación conforme del precepto, la formulación por el órgano judicial de cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional sobre el art. 141 al objeto de que se pronuncie sobre si es constitucionalmente admisible aplicar la ocupación directa sin el consentimiento del propietario.

c) Presentados en el proceso los respectivos escritos de conclusiones, por providencia de 17 de marzo de 2011 y con suspensión del plazo para dictar Sentencia, se dio traslado a las partes y al Ministerio Fiscal, para que emitieran informe acerca de la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 141 de la Ley 7/2002, solicitada por el recurrente.

d) El Fiscal emitió informe el 28 de marzo de 2011 en el que manifiesta que no estima procedente el planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 141 de la Ley 7/2002 por entender que «es posible una interpretación acorde con la norma constitucional habida cuenta además el contenido del hecho 5 explicitado en su escrito de demanda por la entidad recurrente». Las partes no formularon alegaciones.

e) El 28 de abril de 2011, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Almería dictó Auto promoviendo la cuestión de inconstitucionalidad, en los términos que seguidamente se detallan.

3. En el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, el órgano judicial argumenta que, a la hora de dictar sentencia en el presente recurso, resulta determinante la aplicación del art. 141.1 de la Ley 7/2002, puesto que se impugna el acuerdo del pleno del Ayuntamiento de Almería, por el que se aprueba definitivamente el expediente de ocupación directa de los terrenos calificados como «SGEL-09/801» y «SGE-10/802» con el fin de excluir la finca de la entidad recurrente, y dicho precepto es el que regula la ocupación directa en la Ley 7/2002.

Las dudas de constitucionalidad de la regulación de la ocupación directa de la Ley 7/2002 se suscitan al órgano judicial porque entiende que, de acuerdo con la doctrina constitucional establecida en las SSTC 61/1997 y 164/2001, la ocupación directa es una categoría asimilable a la expropiación forzosa respecto de la que el Estado ex art. 149.1.18.ª CE se encuentra legitimado para establecer ciertas garantías de carácter mínimo, sin perjuicio de la regulación de desarrollo que puedan establecer las Comunidades Autónomas, y el legislador estatal, en el art. 37 de la Ley del suelo de 1998 (LRSV), dispuso que el pago del monto indemnizatorio en especie sería posible mediando consentimiento del expropiado, mientras que la legislación autonómica contempla, al regular la ocupación directa, un pago en especie coactivo, invadiendo el ámbito constitucional reservado a la titularidad exclusiva del Estado.

4. El Pleno de este Tribunal, a propuesta de la Sección Cuarta, por providencia de 7 de noviembre de 2011, acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad, reservando para sí su resolución, así como dar traslado de las actuaciones al Congreso de los Diputados y al Senado por conducto de sus Presidentes, al Gobierno por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, así como a la Junta de Andalucía y al Parlamento de Andalucía por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Asimismo se acordó comunicar la admisión al

órgano judicial proponente a fin de que, de conformidad con el art. 35.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), permaneciera suspendido el proceso judicial hasta que se resolviera la cuestión de inconstitucionalidad. En la misma providencia acordó el Tribunal publicar la incoación de la cuestión de inconstitucionalidad en el «Boletín Oficial del Estado» y en el «Boletín Oficial de la Junta de Andalucía».

5. El Presidente del Senado, mediante escrito que tuvo entrada el 18 de noviembre de 2011 en el Registro General del Tribunal, comunicó que la Mesa de esta Cámara había acordado personarse en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. El Presidente del Congreso, por su parte, mediante escrito que tuvo entrada el 28 de noviembre de 2011, comunica que la Mesa de la Cámara ha acordado su personación en el procedimiento, ofreciendo su colaboración a los efectos de lo previsto en el citado art. 88.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado presentó su escrito de alegaciones el 1 de diciembre de 2011 en el que, en primer lugar, alega que el planteamiento de la cuestión es defectuoso, porque al limitarse a mandar oír a las partes y al Fiscal sobre «si procede plantear la cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 141 (de la Ley 7/2002) solicitada por la mercantil recurrente» no precisa el apartado del art. 141 de la Ley 7/2002 de cuya constitucionalidad duda (que es sólo el apartado 1) y tampoco menciona los preceptos constitucionales que estima vulnerados, debiendo considerarse, de acuerdo con doctrina sentada, entre otros, en los AATC 121/1998, de 21 de mayo, FJ 3; 152/2000, de 13 de julio, FJ 3; y 299/2005, de 5 de julio, FJ 3, que no ha quedado «garantizada una efectiva y real audiencia de las partes y del Ministerio fiscal» sobre una decisión judicial de tanta entidad como es el planteamiento de la cuestión, como de hecho lo demuestra «el breve informe fiscal». Concorre, por tanto, según el Abogado del Estado, un óbice procesal que ha de llevar a la inadmisión y que puede declararse en Sentencia.

Subsidiariamente, el Abogado del Estado afirma que el precepto cuestionado, debidamente interpretado, no es inconstitucional. Argumenta el Abogado del Estado que lo que se plantea es una inconstitucionalidad mediata en la que la vulneración del art. 149.1.18.^a CE sólo puede, por tanto, afirmarse si se cumplen dos condiciones: a) la identificación previa de una norma estatal que, dictada en ejercicio de su competencia exclusiva en materia de expropiación forzosa, establezca como garantía para el propietario que soporta la ocupación directa su previo consentimiento para ser indemnizado mediante aprovechamientos urbanísticos y b) la existencia de una contradicción insalvable por vía interpretativa entre la norma estatal y el art. 141.1 de la Ley 7/2002.

Dicho esto, el Abogado del Estado afirma que, ciertamente, la regla de la conformidad o acuerdo del expropiado para percibir el justiprecio «mediante la adjudicación de terrenos de valor equivalente», establecida en el art. 37 LRSV, puede calificarse de garantía del expropiado y queda dentro de la competencia estatal en materia de legislación expropiatoria, tal y como se afirmó expresamente en la STC 164/2001, de 11 de julio, por lo que si existiera una contradicción efectiva e insalvable entre el art. 37 LRSV y el art. 141.1 de la Ley 7/2002, éste debería ser declarado, efectivamente, inconstitucional y nulo. Sin embargo, en su opinión, tal contradicción no existe, porque incluso admitiendo que la expresión «adjudicación de terrenos de valor equivalente» usada en el art. 37 LRSV pudiera comprender la asignación de aprovechamientos urbanísticos con función indemnizatoria de la singular privación patrimonial que representa la ocupación directa –lo cual considera que el propio tenor del fundamento jurídico 37 de la STC 164/2001 permite poner en duda, así como también que sean idénticas la ocupación directa y la expropiación forzosa [STC 61/1997, FJ 29 a)]– lo cierto es que «nada hay en el literal tenor del art. 141 de la Ley 7/2002 que impida o excluya el previo acuerdo del expropiado o, si se prefiere, del propietario que va a padecer la ocupación directa»: el art. 141.1 de la Ley 7/2002 ni excluye, ni impide la operatividad de la esencial garantía del previo acuerdo o conformidad del expropiado para percibir en especie la indemnización y, además, el art. 120 de la Ley 7/2002 acoge la regla del consentimiento del expropiado para el pago en especie, de

lo que se deduce que el legislador andaluz no ha pretendido contradecir la regla básica. En definitiva, el Abogado del Estado no advierte contradicción efectiva entre el precepto cuestionado y el art. 37 LRSV y considera que es perfectamente posible una aplicación conjunta y simultánea de uno y otro.

Es más, también señala que conforme a otras interpretaciones distintas a la del Auto de planteamiento, pero que no son irrazonables, la ausencia de contradicción sería aún más evidente, identificando, en este sentido, dos interpretaciones posibles: 1) entender que el art. 37 LRSV es «estrictamente aplicable a las expropiaciones formales en las que se pretenda abonar el justiprecio mediante la adjudicación de terrenos de valor equivalente, pero no a otras modalidades ablatorias indemnizadas como aprovechamientos urbanísticos» y 2) considerar que la derogación del art. 203 del texto refundido de la Ley sobre régimen del suelo y ordenación urbana de 1992 «no se basa en su incompatibilidad con el art. 37 LRSV (como lo sugeriría el que no se hubiera derogado el art. 204 TRLS 1992, ahora art. 35.e) TRLS 2008, junto con la pervivencia del art. 42 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio), sino en el propósito de dejar mayor margen de libertad configuradora a los legisladores autonómicos a la hora de regular la ocupación directa, sin perjuicio –claro es– del necesario consentimiento del expropiado para ser indemnizado en especie (unidades de aprovechamiento urbanístico)».

Por todo lo expuesto, el Abogado del Estado solicita que se inadmita la cuestión planteada por falta de condiciones procesales o, subsidiariamente, que se proceda a su desestimación.

7. El Letrado del Parlamento de Andalucía presentó su escrito de alegaciones el 2 de diciembre de 2011 en el que, en primer lugar, alega la inadmisibilidad de la cuestión de inconstitucionalidad por indebida motivación del juicio de relevancia y por falta de relevancia de la duda de constitucionalidad planteada para la decisión del proceso *a quo*.

El Letrado del Parlamento de Andalucía afirma que la pretensión de la recurrente de anulación del acuerdo del Ayuntamiento de Almería impugnado se basa fundamentalmente en que la finca de la recurrente debe excluirse del expediente de ocupación directa porque ya ha sido expropiada de acuerdo con el art. 140 de la Ley 7/2002, lo que supone que sólo subsidiariamente sería de aplicación el art. 141 de la Ley 7/2002. Es más, el Letrado señala que existen dos procedimientos judiciales sobre el destino urbanístico de los terrenos dotacionales objeto del contencioso: el primero (núm. 322-2007) versa sobre la legalidad de la revocación municipal de la expropiación forzosa llevada a cabo mediante Decreto de la Alcaldía de 30 de abril de 2007; el segundo (núm. 344-2007) tiene por objeto el acuerdo del Pleno de 10 de mayo de 2007 que aprueba definitivamente el expediente de ocupación directa de la finca controvertida. Y añade que puesto que la resolución del primer procedimiento afectaría al segundo, «el órgano judicial debió y pudo pronunciarse sobre el primero de los acuerdos municipales antes de proceder al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad atinente al segundo de los pronunciamientos».

Además, con carácter subsidiario, el Letrado del Parlamento de Andalucía sostiene que el art. 141.1 de la Ley 7/2002 es plenamente constitucional. El Letrado argumenta que este precepto es «prácticamente copia literal del art. 203.1 y 2 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana» que regulaba las garantías de la ocupación directa y que venía a corresponderse con los arts. 20 y 21.2 de la Ley de expropiación forzosa, según señaló el propio Tribunal Constitucional en su STC 61/1997, FJ 29 a). El precepto, destaca el Letrado del Parlamento andaluz, fue posteriormente derogado por la LRSV, sin que ello suponga, no obstante, la desaparición de la figura de la ocupación directa en las legislaciones autonómicas, pues, en cuanto procedimiento expropiatorio especial, su regulación corresponde a las Comunidades Autónomas en ejercicio de sus competencias en materia de ordenación del territorio y urbanismo (art. 148.1.3 CE). Por otra parte, el art. 141.1 de la Ley 7/2002 omite toda referencia al consentimiento del expropiado porque es anterior al establecimiento por el Estado de esta garantía, pero no excluye tampoco expresamente el acuerdo previo con el titular por lo que, de su dicción literal, no se deduce ni contradicción con la legislación estatal, ni invasión

alguna de las competencias que corresponden al Estado. Por el contrario, cabe una interpretación sistemática que integre la disposición básica del Estado y la norma autonómica.

En consecuencia, el Letrado del Parlamento de Andalucía suplica se inadmita la cuestión planteada o, subsidiariamente, se desestime la misma.

8. El Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones el 12 de diciembre de 2011 en el que analiza, en primer término, si la cuestión reúne los requisitos exigidos por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y, concretamente, si ha sido debidamente cumplido el trámite de audiencia (art. 35 LOTC), recordando, a estos efectos, la doctrina constitucional (SSTC 224/2006, de 6 de junio, FJ 4; 166/207, de 4 de julio, FJ 6; y 139/2008, de 28 de octubre FJ 4). El Fiscal General del Estado pone de relieve que la providencia dictada por el Juzgado el 17 de marzo de 2011, si bien cita el precepto de cuya constitucionalidad se duda, no menciona el precepto constitucional supuestamente infringido por dicha norma, ni identifica de ningún otro modo, siquiera someramente, el problema de constitucionalidad que entiende posiblemente existente, sustituyendo todo ello por una remisión a la solicitud efectuada por la mercantil J. Guiard, S.A., en la demanda en relación con el planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 141 de la Ley 7/2002. No obstante, analizado el contenido de la demanda, concluye que ha tenido lugar, aunque sea por remisión, una identificación suficientemente adecuada del problema de constitucionalidad que podía afectar al art. 141 de la Ley 7/2002 y que han de entenderse cumplidas las exigencias establecidas en el art. 35.2 LOTC en cuanto al trámite de audiencia, pues el Ministerio Fiscal expuso su posición en escrito de 28 de marzo de 2011, la mercantil J. Guiard, S.A., no presentó alegaciones sin que haya nada de extraño en ello puesto que ya había expuesto su criterio en la demanda, y la ausencia de escrito del Ayuntamiento ha de entenderse como aquietamiento pasivo con la decisión que adoptara el órgano jurisdiccional.

En segundo término, el Fiscal General del Estado analiza si el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad reúne los requisitos exigidos por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, llegando a la conclusión de que perfila adecuadamente el objeto de la cuestión y supera los juicios de aplicabilidad y relevancia.

Entendiendo, por tanto, que no concurren óbices procesales, el Fiscal General del Estado se adentra en el examen de fondo de la cuestión y señala que la regulación contenida en el art. 203 del texto refundido de la Ley sobre régimen del suelo y ordenación urbana de 1992, que regulaba la ocupación directa, era coherente con la admisión del pago de las expropiaciones urbanísticas mediante la adjudicación de terrenos equivalentes, pues la ocupación directa respondía «al mismo esquema, aun –cierto es– sin la simultaneidad en la obtención y pago propia de la expropiación». La STC 61/1997, de 20 de marzo, por su parte, declaró la constitucionalidad del art. 203 del texto refundido de 1992 al considerar que la ocupación directa era asimilable a la expropiación forzosa y que correspondía al Estado regularla como modalidad expropiatoria, así como prever su régimen de garantías, sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas para definir la *causa expropiandi* o los supuestos en los que cabe hacer uso de esa modalidad.

Posteriormente –explica el Fiscal General del Estado– la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones derogó el art. 203 del texto refundido de 1992, pudiendo considerarse esta derogación coherente con el contenido del nuevo art. 37 LSRV que rectificó el régimen del texto refundido de 1992 en el sentido de que el pago del justiprecio mediante adjudicación de terrenos sólo podría realizarse mediando el acuerdo del expropiado. Sin embargo, para el Fiscal General del Estado existe otra explicación para la derogación del art. 203 del texto refundido de 1992 que consistiría en que al estar vigente, en la fecha de promulgación de la Ley 6/1998, de 13 de abril, el Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística, en cuyo art. 42 se reguló la «inscripción de las fincas y de su aprovechamiento urbanístico en caso de ocupación directa», se creyó ver en este precepto el equivalente del art. 203 del texto refundido de 1992, «prescindiendo de que la coincidencia era solo parcial y que con la

derogación de dicho art. 203 caía la descripción de la propia institución, es decir, el elemento esencial de su regulación, quedando incompleto el art. 204, no derogado».

En cualquier caso, para el Fiscal General del Estado «no parece que ni el art. 204 TRLS 92 ni el Real Decreto 1093/1997 permitan entender subsistente la habilitación estatal exigida ex art. 149.1.18.ª CE para la imposición a un particular de una privación de sus derechos dominicales sin que medie la correspondiente indemnización, a lo que habría que añadir que el rango de esta última norma impediría en todo caso su consideración como regulación suficiente a estos efectos». Por otra parte, el actual texto refundido de la Ley de suelo de 2008 tampoco contiene una regulación específica de la ocupación directa, si bien hace referencia a las circunstancias que la caracterizan cuando en el art. 35 e) señala como un supuesto indemnizatorio «la ocupación de terrenos destinados por la ordenación territorial y urbanística a dotaciones públicas, por el periodo de tiempo que medie desde la ocupación de los mismos hasta la aprobación definitiva del instrumento por el que se adjudiquen al propietario otros de valor equivalente» y regula, a continuación, la posible conversión de la ocupación directa en expropiación forzosa. El Fiscal General del Estado afirma que de ello se deduce que se parte del presupuesto de una previsión autonómica de la ocupación directa, «razón por la que no se presenta con sustantividad propia sino como un mero reflejo en la regulación sobre responsabilidad patrimonial». Por otra parte, afirma el Fiscal General del Estado que ningún precepto del texto refundido de 2008 prevé la posibilidad del pago del justiprecio mediante la adjudicación de terrenos sin consentimiento del expropiado y, en lógica consecuencia, que se prescinde de la ocupación directa como modo de obtención de los suelos dotacionales. En esta línea interpretativa, cita, además, la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 2009.

En definitiva, para el Fiscal General del Estado: 1) el art. 203 del texto refundido de la Ley sobre régimen del suelo y ordenación urbana de 1992 fue avalado por la STC 61/1997, de 20 de marzo, que vino a asimilar la ocupación directa a la expropiación forzosa, por lo que entendió que el Estado estaba legitimado, ex art. 149.1.18.ª CE, para establecer ciertas garantías con el carácter de mínimos; 2) la base normativa estatal de la ocupación directa dejó de existir a la entrada en vigor de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones que suprimió el art. 203 del texto refundido de 1992; 3) con posterioridad, el legislador estatal no ha vuelto a establecer la ocupación directa y 4) la ocupación directa, tal y como ha afirmado la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en su Sentencia de 17 de marzo de 2009, no es una mera peculiaridad procedimental en materia expropiatoria, sino un auténtico y singular sistema de obtención de terrenos para dotaciones públicas.

Dicho esto, el Fiscal General del Estado recuerda la doctrina constitucional sobre el reparto de competencias en materia de urbanismo (SSTC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 5, y 164/2001, de 11 de julio, FJ 4) y de expropiación forzosa (SSTC 17/1990, de 7 de febrero, 280/2000, de 29 de junio, y 251/2006, de 25 de julio), conforme a la cual el ejercicio de las competencias autonómicas en materia de urbanismo han de ser respetuosas con las competencias estatales, entre las cuales, se encuentra la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación expropiatoria, correspondiendo a las Comunidades Autónomas únicamente la definición, en las legislaciones sectoriales de su competencia, de los supuestos en los que cabe hacer uso del instrumento expropiatorio mediante la declaración de la *causa expropriandi* en cada caso, así como instrumentar normas específicas de procedimiento que sean proporcionadas a la singularidad de la clase de expropiación de que se trate.

Por otra parte, analizado el contenido del Estatuto de Autonomía y partiendo de la doctrina de la STC 61/1997, de 20 de marzo, que asimila la ocupación directa con la expropiación forzosa, el Fiscal General del Estado concluye que corresponde al Estado establecer, ex art. 149.1.18.ª CE, las garantías expropiatorias con carácter de mínimos, sin que el art. 141.1 de la Ley 7/2002 encuentre amparo ni en el art. 56.5 del Estatuto de Autonomía para Andalucía (competencia exclusiva en materia de ordenación del territorio), ni en el art. 56.3 (competencia exclusiva en materia de urbanismo), ni tampoco

en el art. 47.3 (competencias en materia de expropiación forzosa), siempre de ese mismo Estatuto de Autonomía, puesto que este último precepto se ajusta a la doctrina constitucional sobre el alcance de las competencias autonómicas en relación con la expropiación forzosa.

El art. 141.1 de la Ley 7/2002, al regular la ocupación directa, no ha establecido, según el Fiscal General del Estado, una mera peculiaridad procedimental en materia expropiatoria, sino que ha fijado un auténtico y singular sistema de obtención de terrenos para dotaciones públicas invadiendo las competencias estatales en materia de expropiación forzosa (art. 149.1.18.ª CE) e infringiendo además su propia normativa estatutaria. En definitiva, la Comunidad Autónoma carece de competencia para introducir la ocupación directa en su legislación, por lo que no procede entrar a valorar si la regulación autonómica de la misma es más o menos constitucional: «el constituyente ha reservado en exclusiva al Estado la competencia sobre la legislación de expropiación (art. 149.1.18.ª CE) y no simplemente, como en otras materias, la competencia para establecer las bases o la legislación básica, motivo por el que carece por completo de sentido pretender contrastar disposiciones del art. 141 LOUA con ningún precepto de carácter estatal, por otra parte inexistente una vez desaparecida definitivamente la ocupación directa de la legislación estatal por virtud de la Disposición Derogatoria única de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones... que suprimió el art. 203 TRLS 1992».

Por lo anteriormente expuesto, el Fiscal General del Estado interesa se estime la cuestión planteada y se declare la inconstitucionalidad del art. 141.1 de la Ley 7/2002 por vulneración de las competencias estatales en materia de expropiación forzosa que resultan del art. 149.1.18.ª CE.

9. La Letrada de la Junta de Andalucía presentó escrito de alegaciones el 14 de diciembre de 2011 en el que sostiene que el art. 141.1 de la Ley 7/2002 no vulnera el art. 149.1.18.ª CE.

Explica la Letrada de la Junta que el art. 141.1 de la Ley 7/2002 prevé que, a través de la ocupación directa, la Administración obtenga terrenos afectos por el planeamiento urbanístico a dotaciones mediante el reconocimiento a su titular del derecho a integrarse en una unidad de ejecución excedentaria de aprovechamiento, de tal forma que la Administración obtiene el terreno y el propietario, en compensación, obtiene los aprovechamientos que le correspondan en el instrumento de equidistribución de la unidad de ejecución a la que se ha adscrito su derecho. Por otra parte, también señala que así como en la Ley 6/1998, de 13 de abril, vigente a la entrada en vigor de la Ley 7/2002 que preveía la posibilidad de pagar el justiprecio en especie mediante la adjudicación de terrenos, el actual texto refundido de la Ley de suelo de 2008 solo admite este tipo de pago si hay acuerdo con el expropiado. El art. 141.1 de la Ley 7/2002 no regula el pago en especie como una obligación para el particular sino que contempla el reconocimiento al titular de los bienes del derecho a integrarse en una unidad de ejecución excedentaria como una forma posible («podrán obtenerse mediante ocupación directa») de obtener los terrenos. La única forma de integrar al titular de los bienes en una unidad de ejecución es –sostiene la Letrada de la Junta– mediante el previo acuerdo o convenio entre la Administración y el afectado, sin que pueda considerarse que la decisión corresponde en exclusiva a la Administración. Considera, por tanto, que el art. 141.1 de la Ley 7/2002 «recoge –mediante el reconocimiento de un ‘derecho’– el principio del pago en especie mediante acuerdo entre la administración y el particular» considerando, por tanto, que es ajustado al art. 149.1.18.ª CE.

10. Mediante providencia de 22 de octubre de 2013 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 23 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Almería plantea cuestión de inconstitucionalidad acerca del art. 141.1 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de ordenación urbanística de Andalucía (en adelante, Ley 7/2002), precepto que dispone lo siguiente:

«Los terrenos destinados a dotaciones podrán obtenerse mediante su ocupación directa a cambio del reconocimiento a su titular del derecho a integrarse en una unidad de ejecución con exceso de aprovechamiento objetivo.

La ocupación directa requerirá la determinación del aprovechamiento urbanístico que corresponda al afectado y de la unidad de ejecución en la que aquél deba hacerse efectivo.»

Entiende el órgano judicial que, de acuerdo con la doctrina constitucional (SSTC 61/1997, de 20 de marzo, y 164/2001, de 11 de julio), la ocupación directa es una categoría asimilable a la expropiación forzosa respecto de la que el Estado *ex art.* 149.1.18.^a CE se encuentra legitimado para establecer ciertas garantías de carácter mínimo, entre las que se encontraría la necesidad de acuerdo con el afectado, mientras que la legislación autonómica contempla, al regular la ocupación directa, un pago en especie coactivo, invadiendo así el ámbito constitucional reservado a la titularidad exclusiva del Estado.

El Abogado del Estado y el Letrado del Parlamento de Andalucía interesan la inadmisión de la cuestión por considerar que concurren óbices procesales. El Abogado del Estado señala, como se ha expuesto más detenidamente en los antecedentes, que el trámite de audiencia realizado por el órgano judicial ha sido defectuoso y no ha garantizado una efectiva y real audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal. Por su parte, el Letrado del Parlamento de Andalucía considera que la cuestión planteada no supera los juicios de aplicabilidad y de relevancia.

En cualquier caso, tanto el Abogado del Estado como el Letrado del Parlamento de Andalucía solicitan, subsidiariamente, la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad. El Abogado del Estado entiende, en primer lugar, que el tenor literal del precepto autonómico no impide la operatividad de la garantía del previo acuerdo del expropiado para percibir en especie la expropiación. Y, en segundo lugar, indica que caben, además, otras interpretaciones conforme a las cuales es aún más evidente la ausencia de contradicción entre la norma cuestionada y la regulación estatal: a) cabe entender, a la luz de las SSTC 61/1997 y 164/2001 que la regla del art. 37 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, de régimen del suelo y valoraciones (LRSV) referida a la adjudicación de terrenos como justiprecio no comprende la asignación de aprovechamientos urbanísticos que se produce en la ocupación directa y que sólo es aplicable a las expropiaciones formales comunes u ordinarias, pero no a figuras ablativas distintas, b) puede interpretarse que la derogación del art. 203 del texto refundido de la Ley sobre el régimen del suelo y ordenación urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de julio no respondió a que este precepto se considerara incompatible con el art. 37 LRSV, sino al propósito de dejar un mayor margen regulador a los legisladores autonómicos.

Por su parte, el Letrado del Parlamento de Andalucía argumenta que el art. 141.1 de la Ley 7/2002 regula un procedimiento expropiatorio especial, materia que corresponde a las Comunidades Autónomas en ejercicio de su competencia sobre ordenación del territorio y urbanismo y añade que, en todo caso, cabe una interpretación sistemática que integre la norma autonómica y la disposición básica del Estado.

La Letrada de la Junta de Andalucía no advierte óbices procesales e interesa, también, la desestimación de la cuestión planteada. Considera que el precepto autonómico sólo regula una forma posible de obtener los terrenos que consiste en el reconocimiento al propietario de un derecho a integrarse en una unidad de ejecución excedentaria y que hay que entender que está condicionada a un previo acuerdo o

convenio entre el afectado y la Administración, por lo que no se vulnera el régimen de garantías de la regulación estatal.

Finalmente, el Fiscal General del Estado mantiene que la cuestión cumple los requisitos procesales exigidos por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC) y que debe estimarse. Entiende el Fiscal General del Estado que, tras la derogación del art. 203 del texto refundido de 1992 por la Ley 6/1998, de 13 de abril, la ocupación directa carece de base en la normativa estatal y no puede regularse en las legislaciones autonómicas porque, al asimilarse esta figura a la expropiación forzosa, como ha afirmado el Tribunal Constitucional en sus SSTC 61/1997 y 164/2001, sólo el Estado es competente para su previsión, de acuerdo con el art. 149.1.18.^a CE que ha sido infringido por el art. 141.1 de la Ley 7/2002.

2. Expuestas la duda de constitucionalidad y las posiciones de las partes comparecidas, debemos ahora examinar los óbices procesales señalados por el Abogado del Estado y el Letrado del Parlamento de Andalucía, toda vez que, como este Tribunal ha señalado en repetidas ocasiones, «no existe ningún óbice para realizar un pronunciamiento de inadmisión de una cuestión de inconstitucionalidad en la fase de resolución de la misma, esto es, mediante Sentencia, dado que la tramitación específica del art. 37.1 LOTIC no tiene carácter preclusivo y cabe apreciar en Sentencia la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad» (STC 222/2012, de 27 de noviembre, FJ 3).

a) El Abogado del Estado alega el defectuoso cumplimiento de la fase de audiencia previa de las partes porque el órgano judicial en la providencia de 17 de marzo de 2011 ni precisó el apartado del art. 141 de la Ley 7/2002 de cuya constitucionalidad dudaba, ni mencionó los preceptos constitucionales que se estimaban vulnerados, de tal forma que, de acuerdo con los AATC 121/1998, de 21 de mayo, FJ 3; 152/2000, de 13 de julio, FJ 3; y 299/2005, de 5 de julio, FJ 3, debe concluirse que no quedó garantizada una efectiva y real audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal.

Ciertamente, en la providencia de 17 de marzo de 2011, en la que se concede el plazo de diez días para que las partes y el Ministerio Fiscal se pronuncien sobre «si procede o no la cuestión de inconstitucionalidad sobre el artículo 141 [de la Ley 7/2002] solicitada por la mercantil recurrente», ni se identifica el apartado concreto del precepto afectado de posible inconstitucionalidad (que era sólo el apartado 1), ni se menciona el precepto constitucional que se considera infringido, ni se establece la duda de constitucionalidad. Por otra parte, este Tribunal ha afirmado reiteradamente que «la importancia de la audiencia del art. 35.2 LOTIC no puede minimizarse reduciéndola a un simple trámite carente de más trascendencia que la de su obligatoria concesión, cualesquiera que sean los términos en que ésta se acuerde, resultando inexcusable, por el contrario, que en él se identifiquen con precisión tanto los preceptos legales sobre cuya constitucionalidad se albergan dudas como las normas de la Constitución que se consideren vulneradas» (por todas, STC 121/2010, de 29 de noviembre, FJ 4). Respecto a la exigencia de especificación de los preceptos de contraste, hemos introducido, no obstante, márgenes de flexibilidad al reconocer que «a falta de una cita concreta de los preceptos constitucionales supuestamente vulnerados [la providencia que cumpla con el trámite del 35.2 LOTIC] ha de identificar mínimamente la duda de constitucionalidad... ante quienes han de ser oídos para que sobre la misma puedan versar las alegaciones, exigiendo en todo caso tal indeterminación relativa que las partes hayan podido conocer el planteamiento de la inconstitucionalidad realizado por el órgano judicial y, atendiendo a las circunstancias del caso situarlo en sus exactos términos constitucionales y pronunciarse sobre él» (SSTC 166/2007, de 4 de julio, FJ 6; y 121/2010, de 29 de noviembre, FJ 4).

En el presente caso, el órgano judicial concretó, en la providencia de apertura del trámite de audiencia, el precepto sobre cuya constitucionalidad dudaba (art. 141 de la Ley 7/2002), sin perjuicio de que, con posterioridad, en el Auto de planteamiento de la

cuestión, haya circunscrito la duda al apartado primero del mismo. La delimitación en la providencia del objeto de la cuestión en un sentido más amplio al que posteriormente se recoge en el Auto de planteamiento no plantea problema alguno desde la perspectiva de la efectividad de la audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal, que no se han visto privados de la oportunidad de pronunciarse sobre el precepto finalmente cuestionado (por todas, STC 312/2006, de 8 de noviembre, FJ 2).

Por otra parte, el órgano judicial ha determinado los preceptos constitucionales infringidos y la duda de constitucionalidad, de forma indirecta, por remisión expresa al contenido –claro y conciso– de la parte dedicada a este punto en el escrito de demanda, del que han tenido conocimiento las partes y el Ministerio Fiscal, sin que ninguno de ellos alegara en el proceso *a quo* la existencia de deficiencias en la providencia. El contenido del Auto posterior de planteamiento de la cuestión coincide, además, con la duda de constitucionalidad formulada en la demanda y asumida por el órgano judicial. Por tanto, y aunque la remisión a la demanda no sea la forma más adecuada de proceder, lo cierto es que, en el presente caso, este defecto de la providencia ni ha privado al trámite de audiencia de su finalidad, ni se ha traducido, para los interesados, en una imposibilidad o dificultad en la realización de las alegaciones que han estimado pertinentes, puesto que han podido identificar la duda de constitucionalidad que plantea el órgano judicial y han estado en condiciones de situarla en sus exactos términos. Los defectos detectados en el trámite de audiencia no son, por tanto, determinantes de la inadmisión de la cuestión en la medida en que, pese a los mismos, es posible apreciar que no se ha incumplido la finalidad que a dicho trámite atribuye la doctrina constitucional (por todas, STC 139/2008, de 28 de octubre, FJ 4).

b) Tampoco pueden ser acogidos los óbices procesales señalados por el Letrado del Parlamento de Andalucía.

El representante procesal del Parlamento de Andalucía considera que es dudoso que el precepto cuestionado sea aplicable y relevante en el proceso *a quo* porque la argumentación principal en la que se basaba la demanda era que los terrenos no podía ser objeto de ocupación directa al haber sido expropiados «por ministerio de la Ley»; la argumentación basada en el art. 141.1 de la Ley 7/2002 se formulaba, por tanto, únicamente de forma subsidiaria. Es decir, el Letrado del Parlamento de Andalucía entiende que el recurso podría resolverse aceptando la argumentación principal, lo que determinaría que ya no sería de aplicación el art. 141.1 de la Ley 7/2002, ni se superaría, entonces, el juicio de aplicabilidad y relevancia necesario para la admisión de la cuestión de inconstitucionalidad. Sin embargo, no hay que olvidar que el juicio de aplicabilidad y relevancia corresponde, en principio, realizarlo al órgano judicial, correspondiendo a este Tribunal exclusivamente un control externo que sólo le permite inadmitir aquellas cuestiones que se basen en error notorio apreciable «sin necesidad de entrar a examinar el fondo debatido» (entre otras, STC 114/2010, de 24 de noviembre, FJ 3), requisito que no concurre en el presente caso, pues ninguna duda cabe de que en el acuerdo impugnado en el proceso *a quo* se aplica el precepto cuya constitucionalidad cuestiona el órgano judicial, de suerte que el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el mencionado acuerdo no puede resolverse si antes no se despeja la duda planteada sobre el art. 141.1 de la Ley 7/2002.

En segundo lugar, el Letrado del Parlamento de Andalucía afirma que al existir dos procedimientos judiciales sobre el destino urbanístico de los terrenos dotacionales objeto del contencioso [el primero (núm. 322-2007) que versa sobre la legalidad de la revocación municipal de la expropiación forzosa llevada a cabo mediante Decreto de la Alcaldía de 30 de abril de 2007; y el segundo (núm. 344-2007) que es el que ahora nos ocupa y que tiene por objeto el acuerdo del Pleno de 10 de mayo de 2007 que aprueba definitivamente el expediente de ocupación directa de la finca] estrechamente vinculados, puesto que la resolución del primer procedimiento afecta al segundo, el órgano judicial debió pronunciarse sobre el primero antes de proceder al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad atinente al segundo de los pronunciamientos.

Esta argumentación tampoco puede compartirse por tratarse de un asunto ajeno a la concurrencia de los presupuestos procesales para el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad. En todo caso, es preciso advertir que el órgano judicial no tenía necesariamente que suspender el segundo procedimiento (sobre la ocupación directa) para resolver el primero (sobre la expropiación forzosa) porque la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa de 1998 no regula esta cuestión prejudicial, e incluso si consideramos aplicable supletoriamente el art. 43 de la Ley de enjuiciamiento civil, tampoco este precepto configura la suspensión como una obligación. Por otra parte, el segundo procedimiento ya se ha sustanciado y está pendiente de sentencia, sin que se conozca que haya recaído sentencia en el otro procedimiento, por lo que nada obsta al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad si se cumplen los demás requisitos contemplados en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

3. Rechazados los óbices procesales alegados, antes de entrar en el fondo del asunto, debemos, por último, analizar los posibles efectos de las derogaciones y modificaciones normativas que han tenido lugar sobre el objeto de la cuestión planteada, pues el art. 141.1 de la Ley 7/2002 ha sido objeto de modificación por el artículo único.38 de la Ley 2/2012, de 30 de enero. La redacción actualmente vigente dispone:

«Los terrenos destinados a dotaciones podrán obtenerse mediante su ocupación directa a cambio del reconocimiento a su titular del derecho a integrarse en una unidad de ejecución con exceso de aprovechamiento urbanístico objetivo.

La ocupación directa requerirá el acuerdo con el propietario, y la determinación del aprovechamiento urbanístico que le corresponda y de la unidad de ejecución en la que aquél deba hacerse efectivo.»

La nueva redacción, al introducir el requisito del necesario acuerdo del propietario, elimina la duda de constitucionalidad que ha planteado el órgano judicial en la presente cuestión. Ahora bien, ello no supone que la modificación normativa determine la extinción del objeto de la misma, pues como este Tribunal ha afirmado reiteradamente, la pérdida de objeto como consecuencia de la derogación o modificación normativas no se rige por las mismas reglas en los recursos de inconstitucionalidad y en las cuestiones de inconstitucionalidad, de tal forma que mientras en los recursos directos la derogación, por lo común, extinguirá el objeto, en las cuestiones de inconstitucionalidad «los efectos extintivos sobre el objeto del proceso como consecuencia de la derogación o modificación de la norma cuestionada vienen determinados por el hecho de que la norma cuestionada, tras esa derogación o modificación, no sólo resulte aplicable en el proceso *a quo* sino también que de su validez dependa la decisión a adoptar en el mismo» (por todas, STC 87/2012, de 18 de abril, FJ 3). Y, en el presente caso, resulta indudable –dada la fecha (10 de mayo de 2007) en que fue dictado el acto administrativo impugnado en el proceso contencioso-administrativo– que el precepto legal cuestionado (la redacción anterior a la reforma del año 2012 del art. 141.1 de la Ley 7/2002) es de aplicación el proceso *a quo*, dependiendo de su validez la decisión que en su momento deba adoptar el órgano judicial. En consecuencia, la cuestión planteada no ha perdido objeto.

4. El planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad se sustenta en la consideración de que el art. 141.1 de la Ley 7/2002, al no contemplar la necesidad del consentimiento del expropiado para el pago en especie en el caso de proceder a la ocupación directa de los terrenos, se separa del régimen de garantías expropiatorias establecido en la regulación estatal, invadiendo al regular una ocupación directa coactiva la esfera competencial que corresponde al Estado ex art. 149.1.18 CE, por cuanto tales garantías, definidas por relación al entonces vigente art. 37 LRSV, se omiten en el precepto cuestionado. Así, en realidad, la duda se relaciona con la institución de la ocupación directa y con las consecuencias que, desde la perspectiva del orden constitucional de distribución de competencias, tiene su relación con las garantías propias de la expropiación forzosa.

A este respecto, el órgano judicial, el Fiscal General del Estado y la Letrada de la Junta de Andalucía consideran que la regulación de la ocupación directa se incardina en la materia expropiación forzosa. No obstante, el alcance que dan a ese encuadre y la interpretación que hacen de la doctrina establecida por este Tribunal en sus Sentencias SSTC 61/1997 y 164/2001 no es el mismo, pues mientras que para el órgano judicial y la Letrada de la Junta de Andalucía entienden que el Estado es competente para establecer las garantías mínimas y consideran que la garantía del art. 37 LRSV es aplicable a la ocupación directa, el Fiscal General del Estado afirma que la propia previsión legal de la técnica de la ocupación directa corresponde al Estado y que al no haberlo hecho así la Ley 6/1998, de 13 de abril, la figura carece, desde la derogación del art. 203 del texto refundido de la Ley sobre régimen del suelo y ordenación urbana de 1992, de cobertura normativa, por lo que la regulación autonómica es directamente contraria al art. 149.1.18.^a CE. Por su parte, el Abogado del Estado duda de que, a la luz de las SSTC 61/1997 y 164/2001, la ocupación directa deba equipararse plenamente a la expropiación forzosa formal y que le resulte de aplicación el art. 37 LRSV y, en todo caso, considera que, si así fuera, cabría una interpretación de conformidad del precepto autonómico. Finalmente, el Letrado del Parlamento de Andalucía, aunque admite que, de ser necesario, cabría una interpretación de conformidad del art. 141.1 de la Ley 7/2002, entiende que este artículo regula un procedimiento expropiatorio especial que cae dentro de la materia ordenación del territorio y urbanismo de competencia autonómica.

Es preciso, por tanto, partir de la doctrina que establecimos en nuestras Sentencias 61/1997 y 164/2001, en las que examinamos tanto la materia en la que se incardina la institución de la ocupación directa, como la garantía contenida en el art. 37 LRSV, respectivamente.

En el fundamento jurídico 29 a) de la STC 61/1997 nos pronunciamos sobre la constitucionalidad del art. 203 del texto refundido de 1992, posteriormente derogado por la Ley 6/1998. El motivo de impugnación del precepto era que el establecimiento de las garantías que el mismo establecía se consideraba pura gestión urbanística cuya competencia correspondía a las Comunidades Autónomas. El Tribunal rechazó esta argumentación y afirmó que «si bien no cabe desconocer que se entrelazan en la regulación... notas características de las técnicas de urbanismo o de la gestión urbanística y elementos propios de la expropiación forzosa, ha de entenderse, a nuestro limitado propósito, que predomina la configuración de una singular modalidad expropiatoria», debido a que «por la denominada ocupación directa se produce, respecto a terrenos afectados por el planeamiento a dotaciones públicas (que no hayan de ser objeto de cesiones obligatorias y gratuitas), es decir, terrenos sin aprovechamiento lucrativo para su propietario también denominados «de aprovechamiento cero», la transmisión coactiva de la titularidad dominical de tales terrenos a las Administraciones urbanísticas actuantes para adscribirlos a los usos y servicios públicos que motivaron su afectación en el Plan de ordenación». Se produce, pues, una transmisión coactiva de la titularidad dominical que cuenta con una doble singularidad: «a) de una parte, la ocupación se realiza sin previo pago del justiprecio, al igual que ocurre en la expropiación de urgencia (art. 52 y concordantes de la LEF), y b) de otra, que el justiprecio no consiste aquí en el abono de una indemnización dineraria como equivalente económico del terreno ocupado, sino en la adjudicación al propietario del aprovechamiento urbanístico patrimonializado para que lo haga efectivo en una unidad de ejecución con exceso de aprovechamiento real». Ello «aproxima esta modalidad expropiatoria a la prevista en el art. 217 TRLS, por la que unilateralmente la Administración expropiante puede satisfacer el justiprecio mediante la adjudicación de terrenos equivalentes, situados en la misma área de reparto que el expropiado. Se sigue de lo anterior que es apreciable en la ocupación directa la existencia de alguna de las notas inherentes a la estructura esencial de la potestad administrativa expropiatoria: una privación singular y coactiva de derechos patrimoniales mediante la sustitución por su equivalente económico o indemnización (el aprovechamiento urbanístico correspondiente), y a través de un procedimiento formal, al que después aludiremos.».

Es más, el Tribunal tuvo en cuenta que en virtud de lo dispuesto en el art. 204. 2 del texto refundido de 1992, «la ocupación directa es susceptible de transformarse o reconducirse a una propia o común expropiación forzosa, a instancia del propietario expropiado, si transcurren los plazos previstos en dicho precepto sin que se produzca la aprobación definitiva del instrumento redistributivo de la unidad de ejecución excedentaria» para afirmar que ello «pone de relieve que, en lo que aquí interesa, no nos hallamos en presencia de una simple técnica de gestión urbanística arbitrada por el legislador estatal, sino ante una determinación legal para habilitar una modalidad expropiatoria, como alternativa a la expropiación, cuya aplicación y regulación procedimental queda en manos del legislador autonómico, tal y como señala el art. 203.3 TRLS.».

La consecuencia del anterior razonamiento es que «al asimilarse la ocupación directa a la categoría de la expropiación forzosa, el Estado se halla legitimado, ex art. 149.1.18, para establecer ciertas garantías expropiatorias con carácter mínimo, sin perjuicio de que las Comunidades Autónomas puedan instrumentar las normas específicas del procedimiento que sean proporcionadas a la singularidad de la clase de expropiación de que se trate». Garantías mínimas que constaban, en ese momento, en el art. 203 del texto refundido de 1992, precepto que, como dijo el Tribunal, se limitaba, en su apartado 1 «a describir una técnica para anudarle, caso de ser utilizada, determinadas garantías», pero que no pretendía «definir los supuestos en que cabe hacer uso de esta especie expropiatoria mediante la definición de la *causa expropiandi* que, como hemos reiterado, es una competencia que sigue a la competencia material, aquí reconducible a la de urbanismo, sino tan sólo hacer una referencia instrumental a los fines aludidos».

Específicamente en relación con necesidad de acuerdo con el expropiado, en el fundamento jurídico 37 de la STC 164/2001, analizamos la constitucionalidad del art. 37 LRSV que establecía que «[e]n todas las expropiaciones, la Administración actuante podrá satisfacer el justiprecio, de acuerdo con el expropiado, mediante la adjudicación de terrenos de valor equivalente». El Tribunal recordó entonces que este precepto recuperó el requisito, que el art. 217 del texto refundido de 1992 había eliminado, del consentimiento del expropiado para recibir un justiprecio consistente en la adjudicación de terrenos en la línea de lo dispuesto con carácter general en el art. 48 de la Ley de expropiación forzosa, concluyendo que la regulación estatal encontraba cobertura en el art. 149.1.18.^a CE, pues establecía una garantía del expropiado sin vaciar las competencias urbanísticas autonómicas puesto que el art. 37 LRSV no opta «por una forma de pago en especie típicamente urbanística (terrenos de valor equivalente) impidiendo otras (así, mediante aprovechamientos urbanísticos o derechos de superficie)» y que, en consecuencia, «con consentimiento del expropiado el pago en especie podrá satisfacerse con cualquier objeto; sin consentimiento del expropiado sólo es posible el pago en dinero». Conclusión que, respecto a la regla recogida en el art. 30.1 del vigente texto refundido de la Ley de suelo, ratificamos en la STC 148/2012, de 5 de julio, FJ 10, cuando afirmamos que «lo que el Estado está regulando es una garantía para el expropiado que consiste en que el pago del justiprecio será en dinero, salvo que concurra su consentimiento para que se proceda a un pago en especie».

De la doctrina que se acaba de exponer se extraen, en lo que ahora importa, dos conclusiones. La primera es que el Estado es competente ex art. 149.1.18.^a CE para establecer las garantías mínimas que son aplicables en el caso de que se haga uso de la ocupación directa como mecanismo para la obtención de terrenos destinados a dotaciones públicas. La segunda es que la específica garantía consistente en la necesidad de acuerdo con el afectado para el pago en especie, solamente la hemos considerado en relación específicamente con la expropiación forzosa, entendiéndola incluida dentro de la competencia estatal en relación con la legislación expropiatoria.

5. Conforme a lo expuesto, podemos ya resolver la duda que se nos plantea.

A estos efectos, de la doctrina transcrita se deduce que la ocupación directa y la expropiación forzosa son instituciones distintas bien que inescindiblemente relacionadas entre sí, pues en la primera se entrelazan, junto a aspectos de las técnicas de gestión urbanística, elementos propios de la expropiación forzosa, lo que explica que tanto las

Comunidades Autónomas como el Estado cuenten con competencias para su regulación. Así, como ya dijimos en la STC 61/1997 [FJ 29 a)], en cuanto la ocupación directa implica una medida ablatoria y coactiva, puede el Estado prever determinadas garantías mínimas específicas para esta ocupación directa. De este modo al Estado no le corresponde prever la ocupación directa, pues en su vertiente de técnica de gestión urbanística, sólo las Comunidades Autónomas son competentes para decidir si esta ha de formar o no parte de su modelo urbanístico, es decir, si la contemplan o no en su legislación específica, pero eso no impide, evidentemente que, como ya reconocimos en la STC 61/1997, en dicha regulación vengan obligadas a respetar «las garantías expropiatorias con carácter de mínimo» que el Estado pueda establecer ex art. 149.1.18.ª CE. La cuestión se centra, entonces, en determinar cuáles sean esas garantías y, en particular, si entre las mismas se cuenta la necesidad de acuerdo con el afectado, extremo en el que el órgano judicial, por referencia al entonces vigente art. 37 LRSV, centra sus dudas.

Dada la competencia estatal para determinar el régimen de garantías mínimas aplicables a la ocupación directa, resulta imprescindible para responder a esa cuestión que examinemos lo que al respecto ha dispuesto el legislador estatal. En ese sentido debemos tener en cuenta lo previsto en el art. 204 del texto refundido de la Ley sobre régimen del suelo y ordenación urbana de 1992, vigente en el momento de plantearse la presente cuestión de inconstitucionalidad, el cual, bajo la rúbrica «Indemnización por ocupación temporal», obligaba a compensar a los propietarios afectados por el período de tiempo que medie desde la ocupación de sus terrenos hasta la aprobación definitiva del instrumento de redistribución correspondiente y, además, señalaba que transcurridos cuatro años desde la ocupación sin que se hubiera producido la aprobación definitiva del mencionado instrumento, los interesados quedaban facultados para, previa advertencia a la Administración actuante, iniciar el expediente de justiprecio, abriéndose así la vía a la expropiación forzosa y a su régimen de garantías. Dicho art. 204 del texto refundido de 1992 ha sido formalmente derogado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la ley de suelo, cuyo art. 35 e) establece, en lo que respecta a las garantías del afectado por la ocupación directa, una regulación similar a la que ahora se acaba de aludir.

Así, de lo expuesto se deduce con claridad que el Estado, competente para regular las garantías mínimas de la ocupación directa, se ha limitado, en relación específicamente con dicha institución, a regular los supuestos en los que dicha ocupación puede dar lugar a indemnización así como el plazo en que se abre la vía a la expropiación forzosa [en la actualidad art. 35 e) del texto refundido de la Ley de suelo de 2008], lo que, entonces sí, opera a partir de ese momento como una garantía del propietario sujeto a ocupación directa, en el sentido de que, en ese caso, es exigible el previo acuerdo con el propietario expropiado para proceder al pago en especie. Resulta entonces que, entre las garantías estatales directamente aplicables a la ocupación directa, no se cuenta la entonces prevista en el art. 37 LRSV, respecto a cuya ausencia en la norma autonómica gira la duda de constitucionalidad planteada por el órgano judicial.

En suma, cabe entender que, cuando el precepto cuestionado establece que los terrenos destinados a dotaciones «podrán obtenerse mediante su ocupación directa a cambio del reconocimiento a su titular del derecho a integrarse en una unidad de ejecución con exceso de aprovechamiento urbanístico objetivo», está refiriéndose a los rasgos esenciales de la ocupación directa, mientras que, en su segundo párrafo, se limita a enunciar dos garantías formales que no contradicen las expresamente previstas en la regulación estatal, tanto la aplicable en el momento de plantearse la cuestión (art. 204 del texto refundido de 1992) como la actualmente vigente [art. 35 e) del texto refundido de la Ley de suelo de 2008], todo lo cual es coherente con un esquema de garantías mínimas estatales aplicables a la ocupación directa, al que antes ya nos hemos referido, y determina que no sea posible apreciar el motivo de inconstitucionalidad aducido por el órgano judicial.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido,

Desestimar la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintitrés de octubre de dos mil trece.—Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.—Adela Asua Batarrita.—Luis Ignacio Ortega Álvarez.—Encarnación Roca Trías.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan José González Rivas.—Santiago Martínez-Vares García.—Pedro José González-Trevijano Sánchez.—Enrique López y López.—Firmado y rubricado.