



**Arartekoaren 2018R-1333-18 Ebazpena, 2018ko urriaren 29koa. Horren bidez, kexagileari OHZren kuotaren gainean aplikatutako % 40ko errekaru gehigarria ikuskatzea gomendatzen zaio Barakaldoko Udalari. Egokitu eta alokairuan jartzeko erosi zuen etxebizitza eta erosketak horretatik 4 hilabete igarotzeak ez du adierazten errekaruaren bitartez zergapetu behar den ahalmen ekonomiko handiagoa duenik, herritarraren jardura higiezinaren jardueran nagusi izan behar duen gizarte helburu baten barruan kokatzen baita.**

### Aurrekariak

1. Kaltetuak kexa bat aurkeztu zuen Arartekoaren aurrean. Ez zegoen ados Barakaldoko Udalaren jardunarekin, udalerrian titularra den etxebizitza bati 2017. ekitaldian ondasun higiezinaren gaineko zergaren (OHZ) kuota likidoa % 40ko errekaruarekin kargatu baitzion. Titularrak 2016ko urriaren 4an erosi zuen alokatzeko.

Zergadunak onartutakoaren arabera, erosi zuenean, etxebizitzak ez zituen bizigarritasun baldintza ezin hobek berehala errentatzeko, beraz, barruan esku-hartze txikiak egin behar ziren egokitzeko. Hala, atak aldatu, gelak margotu eta bi gelatan zorua aldatu zen, sitsa baitzuen. Bere esanetan, 2017ko urtarrilaren amaieran lanak amaitu zirenean, higiezinaren agentziarekin harremanetan jarri zen errentatzeko. Nolanahi ere, ezin zuen Eusko Jaurlaritzaren *Bizigune* etxebizitza hutsen programan parte hartu. Errentamenduaren kontratua 2017ko otsailaren 22an sinatu zen.

Borondatezko diru-bilketaren epean, 2017ko irailaren 26an 2017. urterako etxebizitzari buruzko OHZren ordainagiriari zegokion urteko kuota ordaindu zuen.

Gero, 2017ko azaroan, ordea, OHZren gainean errekaruaren kontzeptupean likidazioa jakinarazi zitzaion. Ebazpenaren xedapen zatian higiezina OHZrako etxebizitza huts bezala aitortzea erabaki zen, 2017ko urtarrilaren 1eko biztanleen udal erroldan ez baitzegoen pertsonarik inskribatua.

Kaltetutakoa ez zegoen ados etxebizitza hutsaren kalifikazioarekin eta errekaruaren likidazioaren aurka 2017ko abenduaren 2an errekurtoa jarri zuen. Etxebizitza 2017ko otsailetik errentatua zegoela jakinarazi zuen eta higiezinaren barruan izandako egokitzapen jardueren berri eman ere bai. Ildo horri jarraiki, tokiko erakundeari 2016ko urrian etxebizitza erosi eta 2017ko otsailean errentatzeari buruzko dokumentazioa aurkeztu zion. Halaber, etxebizitza alokairuan jarri baino lehen egokitzapen lanak gauzatu zituen izandako kontsumoak gehitu zituen. Hala eta guztiz ere, 2018ko maiatzaren 28an, tokiko erakunde horrek hauxe erabaki zuen: "*Desestimar los recursos de*





*reposición de los sujetos pasivos que a continuación se relacionan respecto del recargo del 40% del Impuesto sobre Bienes Inmuebles a las viviendas en que no conste inscrita persona alguna en el Padrón Municipal de Habitantes a 1 de enero de 2017 por no cumplir los requisitos legales exigidos al efecto de acuerdo a la normativa vigente” eta, horrenbestez, “Mantener firmes las liquidaciones por resultar ajustadas a Derecho”.*

Gaiari eutsiz, kexagileak onartutakoarekin bat, 2017ko urtarrilaren 1ean higiezinan ez zegoen pertsonarik erroldatuta, baina datu hori ezin zitekeen 3 hilabete lehenago egindako higiezinaren erosketatik bereiz. Izan ere, birgaitu eta berehala alokairuaren merkatuan sartzeko erosi zen.

2. Arartekoak Barakaldoko Udalari informazioa eskatu zion, baita kasu bakoitzean hautazko erreklama aplikatzeari buruzko bidezotasuna aztertu behar zela adierazi ere. Horretarako, gure lege antolamenduak jabetzari ematen dion gizarte funtzioa kontuan hartu beharko litzateke.
3. Bere erantzunean, Barakaldoko Udalak jarduera defendatu du eta hurrengoaren eremuan kokatu du: *“estricta y correcta aplicación de la legislación vigente”* 2017ko urtarrilaren 1ean higiezinan ez baitzegoen pertsonarik erroldatuta. Aurrekoaren harira, *“el motivo alegado por el reclamante de «adquisición del inmueble tres meses antes, su acondicionamiento, su puesta inmediata en el mercado del alquiler» no se encuentra entre los supuestos que se indican en el art. 11 de la Ordenanza Fiscal reguladora del Impuesto sobre Bienes Inmuebles a los efectos de que no resulte de aplicación el recargo”.*

Era berean, Barakaldoko Udalak ondorengoa zehaztu du: *“que la Constitución Española autoriza a los Territorios Históricos a establecer y regular su propio régimen tributario, en referencia a la apreciación del Ararteko de que se analice el contexto de que la falta de ocupación de la vivienda no puede depender de la mera coyuntura de que a una fecha concreta, 1 de enero, no se encuentre ninguna persona empadronada en el inmueble sino que se prolongue durante un lapso de tiempo amplio, reconsiderando la decisión adoptada por el Ayuntamiento, se le participa que la normativa actual contempla únicamente que se presumirá que el inmueble de uso residencial constituye residencia de sus ocupantes cuando a fecha de devengo del IBI así conste en el padrón del municipio donde radique. A esto hay que añadir que en el Auto 109/2017 del Tribunal Constitucional de 18 de Julio de 2017 se dictamina que la referencia al padrón municipal como medio de prueba para acreditar el concepto de «residencia habitual» viene predeterminada normativamente y, en consecuencia, no constituye un concepto jurídico tan indeterminado como se pretende, por lo que pone de manifiesto que se ha respetado íntegramente la legislación prevista para esta materia”.*





## Gogoetak

1. 2016ko maiatzaren 24an argitaratu zen Bizkaiko Aldizkari Ofizialean (BAO) Ondasun Higiezinaren gaineko Zergari buruzko maiatzaren 18ko 4/2016 Foru Araua.

Zehazki, arauaren 10.8. artikulua aurreikusten du posible dela aukerako errekaru bat aplikatzea OHZren kuota likidoaren gainean termino hauetan:

*"Ondasun higiezinak bizitegi-erabilera dutenean, eta subjektu pasiboaren edo hirugarrenen ohiko egoitza ez direnean –hirugarrenen kasuan errentamenduz edo lagapen bidez–, udalek 100eko 50erainoko errekarua ezarri dezakete zergaren kuota likidoaren gainean. Errekargua zerga honen subjektu pasiboari exijituko zaie, haren sortzapena zerga sortzen den une berean gertatuko da, eta urtero likidatuko da, kuotarekin batera.*

*Bizitegi-erabilera duen ondasun higiezintzat hartuko da, hura kokaturik dagoen udalerriko erroldan egiaztatuta badago bertan bizi den/direnen ohiko bizilekua dela Ondasun Higiezinaren Zergaren sortzapen datan.*

*Errekargu honen aplikazioaren ondorioetarako, etxebizitzaren eranskinak barruan sartuko dira finka erregistratutako bakarrik osatzen badute.*

*Aurrekoa gora behera, udalek beren ordenantza fiskalean ezarri dezakete zer kasutan ez den aplikatuko apartatu honetan aipatzen den errekarua."*

Hau da, Foru Arauak tokiko erakundeak gaitzen ditu, egoki iruditzen bazaie, titularraren edo bizilagunaren ohiko bizilekua ez den etxebizitza baten okupazio oro zergapetzeko, hain zuzen ere, % 50era arteko errekaru batekin OHZren kuota likidoaren gainean. Hala ere, horretarako, nahitaezkoa da aurreikuspen hori zerga arautzen duen ordenantza fiskalean beren-beregi jasotzea eta BAO argitaratzea.

2. 2016ko abenduaren 23an Barakaldoko Udalak 243. BAO OHZ arautzeko zerga ordenantzaren testua behin betiko onartzen zela argitaratu zuen. Aipatu araudiak 11. artikuluan hautazko errekaruak arautzen ditu honako moduan:

**"HAUTAZKO ERREKARGU BIZITEGI-ERABILERA DUTEN ONDASUN HIGIEZINEI BIZILEKUA EZ DIREN KASUETAN**

**11. Artikulua**





*1.-Ondasun higiezinak bizitegi-erabilera dutenean, eta subjektu pasiboaren edo hirugarrenen ohiko egoitza ez direnean- hirugarrenen kasuan errendamenduz edo lagapen bidez- dagokion zerga kuota likidoari %40 errekarua ezarriko zaio.*

*2. Etxebizitzaren eranskinak barruan sartuko dira finka erregistral bakarra osatzen badute.*

*3. Errekarguaren subjektu pasiboak izango dira zerga honetako subjektu pasiboak direnak.*

*4. Errekargua zergaldiko lehen egunean sortuko da eta urtero likidatuko da zergarekin batera.*

*5. Bizitegi-erabilera duen ondasun higiezinak hartuko da, udalari honetako erroldan egiaztatuta badago bertan bizi den/direnen ohiko bizilekua dela Ondasun Higiezin Zergaren sortzapen datan.*

*6. Ez da errekarua aplikatuko honako kasu hauetan:*

*a) Ostatatze, ostatu, hostal...jardueri atxikitakoak eta horrela aitortuak badaude dagokion agintari eskudunen aurrean.*

*b) Beren helburuen artean ondasun higiezinaren errentan ematearen duen erakunde publiko baten esku jarritakoak.*

*c) Zahar etxeetan erroldatutako pertsonen titulartasunekoak diren etxebizitzak.*

*d) Udaletxearen zein bere menpeko erakunde publikoren bateko etxebizitzak.*

*e) Lan arrazoiak direla medio subjektu pasiboaren bizitokia lekualdatu denean.*

*f) 1.100 eurotik beherako pentsioa duten alargun zein jubilatuak etxebizitzak."*

3. Titularraren ohiko egoitza ez diren etxebizitzaren gaineko zergaren errekarua bat ezartzeko gaitasuna gure antolamendu juridikoan jabetzari esleitzen zaion gizarte-eginkizunean oinarritzen da (Espainiako Konstituzioaren 33. artikulua). Hau da, gure antolamendu juridikoak ez du jabetzarako eskubidea eskubide absolutu gisa eratzeko; izan ere, aitortzen du hori mugatzen duela jabetzarako diren ondasunen kategoria bakoitzak bete behar duen xedeak edo gizarte-erabilgarritasunak. Jabetza-eskubidearen gizarte-eginkizun horrek, eskubide horren kanpoko muga gisa funtzionatu ez ezik, aldi berean, eskubide beraren osagaia ere bada.

4. Errekargua aplikatzeari dagokionez, Arartekoak tokiko erakundearen aurrean defendatu du, eta oraindik bere horretan dago, kasu bakoitzean bidezotasuna aztertu behar dela. Errekargua bidezkoa izango da arauak esleitzen dion gizarte helburua betetzen duen neurrian. Beraz, bere aplikazioa ezin daiteke automatizatu, kasu bakoitzaren berezitasuna kontuan hartu gabe eta iragazgaitz azalduz.

Errekargu horren xedea herritarrengan jokaera zehatz bat gaitzestea da: geldirik dagoen higiezinaren ondarea edukitzea, etxebizitza bat eskuratzea gizartearen sektore askorentzat zaila denean.

Konstituzio Auzitegiaren Plenoak, 2017ko uztailaren 18ko Autoan, jotzen du zilegi dela OHZn errekarua gehigarri bat ezartzea subjektu pasiboaren edo





hirugarren baten ohiko egoitza ez diren etxebizitza horien gainean eta, hortaz, erabaki hau ez da gaitasun ekonomikoko eta berdintasuneko printzipioen aurkakoa.

Ondasun bat ez erabiltzeak edo normalean ez erabiltzeak erakusten du, Konstituzio Auzitegiak aitortu duenaren arabera, benetako aberastasuna edo aberastasun potentziala dagoela eta hori da, hain zuzen ere, karga berezi hori justifikatzen duena eta, horrekin, gaitasun ekonomikoko printzipioarekiko koherentzia ere bai. Halaber, Konstituzio Auzitegiak azpimarratu egin du ez direla egoera homogeneousak etxebizitza bat ohiko egoitza gisa erabiltzen duenarena (berezkoa edo alokairuaren bidez edo beste tituluren batekin lagatzen dion hirugarren batena) eta hori egiten ez duenarena, hau da, ohiko egoitza gisa erabiltzen ez duenarena. Beraz, etxebizitzaren erabilera-maila edo mota alderdi nabarmen bat da gastu publikoak ordaintzeko ekarpena ezartze aldera, hain zuzen ere, higiezinaren titulartasuna zergapetzen duen zerga baten bidez.

Ondorioz, errekarua ikuspuntu horretatik aztertu behar da. Aztertzen ari garen kasu zehatzean, higiezinaren titularrak erosi berria duen etxebizitza laga, txukundu eta egokitu du, azkenean, errendamenduaren kontratuaren babesean hirugarrenari lagatzeko. Helburua hirugarren horrek ohiko bizitoki bihurtzea da. Hori guztia erosi zenetik 4 hilabeteren buruan egin da.

5. Etxebizitza bat hutsik dagoela ezartzeko orduan, ezin da bakarrik kontuan hartu data zehatz batean, hau da, zergaren sortzapen-egunean (urtarrilak 1) higiezinaren erroldatutako bizilagunik ez egotea.

Higiezin bat hutsik egoteak, hau da, etxebizitza bat bizileku moduan ez erabiltzeak, halabeharrez dakar etxebizitza horrek modu jarraituan eta denboraldi batez bizitegi-erabilerarik ez duela egiaztatzea, eta gainera, gizarteak objektiboki gaitzestea.

Horrenbestez, ez luke aberastasun potentzial handiagorik egiaztatuko eta, hortaz, merkatu librean duela urte batzuk alokatutako higiezin baten titularrari zergapetu beharreko gaitasun ekonomiko handiagorik ere ez, hain zuzen ere, soilik alokairu-kontratuen segida behar bezala lotu ez delako. Itxuraz, eztaba da etxebizitza denbora laburrez errentatu gabe egon bada, epe horretan urtarrilaren 1a sartu arren, eta aurretik nahiz ondoren errentamendu kontratuak sinatu badira, etxebizitza horrek ez lukeela errekarurik ordaindu beharko, higiezina gizarte funtzioa betetzen ari baita.

Modu berean, dirudienez, bidezko materialaren printzipioak honako aldarrikatzen du: pertsona batek ohiko bizileku bihurtzeko edo alokatzeko eta,





bide batez, hirugarren pertsonak bizi proiektua ezartzeko bigarren eskuko etxebizitza erosten badu, arrazoizko denbora izan behar duela aldatzeko eta aldez aurretik higiezia beharrei egokitzeko. Beraz, pertsonak ez du ahalmen ekonomiko handiagoa urtarrilaren 1a baino lehen bertan erroldatua ez egoteagatik, etxebizitza erosi berria duenean.

Azaldutako ustezkoan errenergua automatikoki aplikatzea jabetzaren gizarte funtzioarekin ez dator bat eta Arartekoaren ustez, ezta bizilagunen erkidegoaren iritzi eta nahiekin ere.

Araua higiezinaren jabetzaren inguruko testuingururik gabe aplikatze da eta bakarrik urtarrilaren 1ean barnean pertsonarik erroldatua al dagoen eta errenergua salbuespen zehatzak betetzen al dituen kontuan hartzen ditu. Hori onartuz gero, abenduaren amaieran etxebizitza erosten duen pertsonak Gabonen ondoren, hau da, urtarrilean, baina urteko lehenengo eguna igaro ondoren bertan erroldatzen bada, udalerrian % 40ko errenergua ordaindu beharko lukeela onartzen da. Hala litzateke indarreko legea zorrozki eta behar bezala aplikatuta. Ohiz etxebizitza egiaz eta eraginkortasunez ez da erosi eta hurrengo egunean erabiltzen hasten eta, ondorioz, ez da hain azkar ohiko bizitoki bihurtzen. Hau, batez ere, bigarren eskuko etxebizitzaren kasuan gertatzen da. Gizarte errealitate hori arauak interpretatu eta aplikatzean barneratu behar da.

Etxebizitzak okupatzearekin legedirik zorrotzenetarikoa etxebizitzari buruzko ekainaren 18ko 3/2015 Legea da. Legeak babes publikoko etxebizitzaren jomuga arautzen duenean denboraren elementua eransten du eta Arartekoaren iritzi oso adierazgarria da.

Zehatz-mehatz esanda, arauak hala dio:

*“22. artikulua. – Babes publikoko etxebizitzaren xedea.*

*1.– Etxebizitza babestuak ohiko egoitza iraunkorra izateko erabiliko dira. Ez da inoiz ere onartuko bigarren bizileku izateko erabiltzea. Esleitu edo eskualdatzen direnetik gehienez sei hilabetera okupatu beharko dira, eta erregelamendu bidez zehazten diren baldintzetan.*

*2.– Egoitza iraunkortzat hartuko da urte natural osoan bizitzeko benetan erabiltzen den tokia, salbu etxebizitza-gaietan eskumena duen Eusko Jaurlaritzako sailak emandako berariazko baimena badago, erregelamendu bidez zehaztuko diren arrazoiengatik.”*





Era berean, ondorengoari erreparatzen zaio: etxebizitza publiko eta pribatu babestuak pertsona adjudikaziodunak berehala etxebizitza horretan bizi proiektua hasteko egokituak entregatzea. Kasu horietan ere, etxebizitza babestuen pertsona adjudikaziodunak 6 hilabete ditu bertara joan eta horretan ohiko bizitokia antolatzeko.

Kexaren xede den kasu zehatzean, kexagileak etxebizitza kontserbazio egoera txarrean erosi, txukundu eta alokairuaren merkatura atera zuen eta erosi zuenetik 4 hilabeteren buruan etxebizitza errentarien egoitza bihurtu zen.

Are gehiago, kexagilearentzat ezinezkoa izan zen etxebizitza *Bizigune* etxebizitza hutsen programaren esparruan *Alokabideren* esku jartzea.

*Bizigune* programaren helburua titulartasun pribatuko etxebizitza hutsak lortzea da, ondoren, alokairu pribatuaren bidez merkatuan jartzeko.

Etxebizitza hutsei gizarte erabilera ematea du xede. Hala, pertsonak baliabide ekonomiko urriak dituztelako merkatu libreria ezin badaitezke joan, prezio merkeetan etxebizitza duinera iristeko aukera ematen zaie.

Etxebizitza hutsaren jabeak *Alokabideren* (Eusko Jaurlaritzaren sozietate publikoa) esku jarriko du gozamen kontratuaren bitartez hainbat bermeren truke. Bestalde, *Alokabidek* etxebizitza *Etxebide* etxebizitza babestuen eskatzaileen erregistroan inskribatua dagoen eskatzaileari esleituko dio. Azkenekoak, ordea, bere diru-sarrerekiko modu proportzionalan alokairua ordaindu beharko dio *Alokabideri*.

Aipatu programa 466/2013 Dekretuak, abenduaren 23koak, (2013-12-30eko EHAA) arautzen du eta programaren esku jarritako etxebizitzak hainbat baldintza objektibo betetzea eskatzen du. Zehazki, 5. artikulua etxebizitzaren baldintzak hurrengo moduan arautzen ditu:

*“5. artikulua.– Etxebizitzek bete beharreko baldintzak.*

*1.– «Bizigune» Etxebizitza Hutsen Programan sartzeko, baldintza hauek bete behar dituzte etxebizitzek:*

*a) Inolako babes publikorik ez izatea.*

*b) Ondare urbanizatu eta eraikia birgaitzeko jarduera babestuei buruzko abenduaren 30eko 317/2002 Dekretuaren III. eta IV. eranskinetan adierazitako hirigintza- eta egitura egokitzapenari buruzko eta bizigarritasunerako gutxieneko baldintzei buruzko baldintza orokorrak betetzea, edo hura ordeztuko duen araudian ezarritakoak.*

*c) Itxura txukuna eta garbia edukitzea.*

*d) Sukaldea behar bezala hornituta edukitzea: altzari altuak zein baxuak, janaria prestatzeko plaka, harraska, arropa-garbigailua eta hozkailua; eta*





*bainugela ere bai: komuna, konketa eta dutxa edo bainuontzia. Horien guztien funtzionamendua egokia izan behar du.*

*e) Bizigune Etxebizitza Hutsen Programan sartu aurreko bederatz hilabeteetan hutsik egotea, etxebizitza hauek izan ezik:*

*– «Bizigune» Etxebizitza Hutsen Programan sartuta egon diren eta berriro lagako diren etxeak.*

*– Titularrak adinekoen etxeetako gizarte-zerbitzuei buruzko martxoaren 10eko 41/1998 Dekretuan aipatutako etxeetako gizarte-zerbitzuetako batera bildu izanaren ondorioz hutsik geratu diren etxebizitzak. Halakoetan, ziurtagiri bidez egiaztatu behar da titularra etxe horietako batean dagoela.*

*f) Ez egotea lehendik alokatuta, ez okupatuta, eta alokatzea eragotziko lukeen bestelako mugarik ere ez izatea.*

Ebazpenean zehar aipatu den bezala, erositako etxebizitzak erosi zenean ez zuen kontserbazio egoera egokia eta ekipamendua ez zegoen funtzionamendu egoera ezin hobean. Horrez gain, etxebizitza hutsen programan sartzeko aurreko 9 hilabeteetan okupatu gabe ez zen jabearen esku egon.

6. 4/2016 Foru Arauak xedatu eta Barakaldoko Udaleko zerga ordenantzak bere artikuluetan erantsitakoaren arabera, OHZren kuotan errekgua zergaren subjektu pasiboari eskatuko zaie eta urtero likidatuko da *“zergaren kuotarekin batera”*.

2017. urtean lehenengoz aplikatu zen Barakaldoko udalerriko OHZren ordainagirian errekgua. Hala eta guztiz ere, Barakaldoko Udalak ez zuen jarduna foru arauak eta zerga ordenantzak ezartzen zizkioten aurreikuspen zehatzetara egokitu, errekgua ez baitzen OHZren kuotarekin batera likidatu. Hortaz, herritarrengan nahasmena sortu zen.

Kaltetuak bere erreklamazioan azaldutakoari jarraiki, 2017. urtean etxebizitza horri zegokionez OHZren bi ordainagiri jaso zituen: aldizkako ordainagiria, 2017ko irailaren 26an ordaindutakoa, eta bi hilabete geroago, errekguaren jakinarazpena.

Higiezinaren ondarea ohiko etxebizitzarako erabiltzen ez bada, errekguaren honen helburua zigortzea da. Beraz, ezarri eta aplikatuta etxebizitzak alokairurantz mugitu daitezkeen lortu nahi da. Subjektu pasibo zehatz honen kasuan bereziki, errekguak ez du xede hori beteko, errekguaren ordainagiria egin baino ia 8 hilabete lehenago jada errentatuta dagoen eta, ondorioz, gizarte funtzioa betetzen duen etxebizitza zergapetzen baitu.







7. Ondorioz, erakunde honen iritziz, erreargua aplikatuz, ezin dakioko zigortu etxebizitzaren erosleari, bizigarritasun baldintza urrietan erosi ondoren, berehala birgaitu eta erosi zuenetik zenbatzen hasita, alokairuaren merkatuan 4 hilabeteren buruan jartzen badu. Izan ere, etxebizitzaren moldapen lanak egiteko denboraren tartean 2017ko urtarrilaren 1a egoteagatik gertatu da.

Horregatik guztiagatik, gomendio hau egiten dugu, otsailaren 27ko 3/1985 Legeak –erakunde hau sortu eta arautzekoak– 11 b) artikuluan ezarritakoaren arabera:

### **GOMENDIOA**

Barakaldoko Udalak hartutako erabakia berraztertu beharko luke. Kexagileak egokitu eta alokairuan jartzeko erosi zuen etxebizitza eta erosketa horretatik 4 hilabete igarotzeak ez du adierazten errearguaren bitartez zergapetu behar den ahalmen ekonomiko handiagoa duenik, herritarraren jarduera higiezinaren jardueran nagusi izan behar duen gizarte helburu baten barruan kokatzen baita.

