



Arartekoaren 2023R-2219-22 Ebazpena, 2023ko martxoaren 1ekoa. Horren bidez, Arartekoak Portugaleteko Udalarari gomendatu dio lurraren jabetzari horma bat kontserbatzeko eta horren segurtasuna bermatzeko hirigintza betebeharrak betearazteko eskatzeko hasitako hirigintza espedientea sustatzea.

Aurrekariak

1. Pertsona bat Arartekoan kexatu zen Portugaleteko Udalak ez ziolako erantzun udalerrri horretako A. zenbakiko jabeen erkidegoarena den horma bat kontserbatzeko eta horren segurtasuna bermatzeko udalak hirigintza betebeharrak betearaz zitzaizkion eskatzeko jarri zuen salaketa bati.

Zehazki, kexagileak adierazi zuenez, B. zenbakiko jabeen erkidegoko administratzailea eta jabe kidea da. 2016ko azaroaren 9an, B jakin izan zuen bere erkidegoa eta A jabeen erkidegoa banatzen duen hormaren zati bat erori zela.

2018ko urtarrilaren 9an, kexagileak udalaren esku-hartzea eskatu zuen, A. zenbakiko jabeen erkidegoari (ustez, hormaren jabea) dagozkion lanak egin zitzaizkion eskatzeko segurtasun eta egonkortasun baldintzen kontserbazio egokia bermatzeko eta hondakina kentzeko.

2019ko martxoaren 5ean eta 2020ko uztailaren 8an, kexagileak salaketari eutsi zion udalari esku har zezan eskatzeko, A. zenbakiko jabeen erkidegoaren aurrean hormaren segurtasuna berma zezan.

Kexagileak adierazi zuenez, hirigintza arloko zerbitzu teknikoek jakinarazi zioten Portugaleteko Udalarari horma kontserbatzeko exekuzio agindua hastea proposatuko zuela.

Kexagileak erakunde honetara jo du adierazteko kexa jarri zuenetik hainbat urte igaro direla eta hormaren egoera arrisku bat dela oraindik. Gainera, administrazio horrek ez zuen inolako neurri eraginkorrik hartu jabetza mugakidea kontserbatzeko betebeharrak bermatzeko.

2- Erreklamazio horri dagokion izapidea emateko, Arartekoak informazioa eskatu zion Portugaleteko Udalarari kexaren sustatzailearen salaketei erantzuteko eta, hala badagokio, horma kontserbatzeko udal aginduak betetzeko hartutako neurriei buruz.

3. 2022ko abenduaren 26an, Arartekoak Portugaleteko Udaleko Hirigintza Arloko zinegotzi delegatuaren jakinarazpen bat jaso zuen, eta, bertan, udal espedientean jasotako dokumentazioaren kopia bat helarazi zuen.

Txostenean kexagilearen idazkiak jaso ziren. Horien bidez, jabeen erkidegoak banatzen dituen hormaren arrisku egoera salatu zen. Bertan, zehazki, lehen



aipatutako salaketa idazkiak daude jasota, hau da, 2018ko urtarrilaren 9koa, 2019ko martxoaren 5koa eta 2020ko uztailaren 8koa.

Administrazio espedientean dagoen udal jarduketa bakarra udal teknikariaren txosten bat da, 2018ko urtarrilaren 18koa, A eta B jabeen erkidegoak banatzen dituen hormaren zati bat jausteari buruzkoa. Txostenaren arabera, 2018ko urtarrilaren 18an, udal teknikariak ikuskapen bisita bat egin zuen eta horma erortzeko arriskua aztertu zuen. Hori dela eta, teknikariak egokitzat jo zuen A eta B jabeen erkidegoei eskatzea, ahalik eta lasterren, desnibela zuzentzeko (zulutik ez erortzeko) eta horma osatzeko eta egonkortasuna bermatzeko beharrezko obren proiektu bat aurkezteko.

Aipatutako txosten teknikoaren ondoren, udal txostenean ez dago jasota udal aginduak betearazteko geroagoko udal jarduketarik, ezta horiek betetzea eskatzeko ere. Udalak erantzunik eman ez izana justifikatzeko udal espedientea izapidetzeko eta bultzatzeko arduradunak aldi baterako ez zeudela adierazi zuen.

Erreklamazio hori ikusita, eta Portugaleteko Udalak igorritako informazioa eta kexa aztertu ondoren, Arartekoak egokitzat jotzen du honako gogoeta hauek egitea:

Gogoetak

1. Oro har, aipatu behar da herritarrek administrazio ona izateko duten eskubidea, administrazio publikoek administrazio prozedurarako eskubidea bermatzeko duten betebeharra, alegia. Eskubide horrek esan nahi du, herritarrek eskatuta hasitako prozeduren kasuan, administrazio publikoa behartuta dagoela, gutxienez, aurkezten zaizkion idazkiak jasotzera, dagokion prozeduran ofizioz bultzatzera eta planteatutako gai eta eskaera guztiei zentzuzko epe baten barruan modu kongruentean eta arrazoituan erantzuteko betebeharra adieraztera.

Administrazio prozeduraren eskubide horretatik ondorioztatzen da administrazio publikoei zuzendutako idazkiak herritarrekiko sarbide eta komunikazio bide desberdinen bidez aurkezteko, beti eta nolnahi ere, administrazio izapideak egin behar direla Administrazio Publikoen Administrazio Prozedura Erkidearen urriaren 1eko 39/2015 Legean aurreikusitako eran. Kasu horretan, 39/2015 Legearen 21. artikulua xedatzen du ebazteko epea ez dela hiru hilabetetik gorakoa izango eskaera egiten denetik.

Udal txostenean adierazten denaren arabera, bistan da beharrezkoak diren giza baliabideen gabeziak edo une berean hainbat eskaera bilduta egoteak erantzuna araudian ezarritako epean emateko betebeharrak betetzea eragotz dezaketela.

Horrek ez du esan nahi administrazioa ez dagoenik behartua eskatzaileari eskaera hartu izanaren agiria jakinaraztera eta erantzuteko epe zabalagoa ematera. Administrazio publikoek ezin dute inola ere justifikatu herritarrek aurkeztutako idazkiei ez erantzutea.



Erantzunaren arrazoiak ezagutzearen garrantziak zerikusi zuzena du administrazio on bat izateko eskubidearekin; izan ere, lehen adierazi den bezala, administrazioak hartu beharreko erabakia behar bezala arrazoitzen behar du, erabakiak hartzean inplikaturako pertsonen parte-hartze egokia bermatu behar du, eta dagozkion jurisdikzio errekurtsioen bidez administrazio erabakiak berrikusteko eskubidea ahalbidetu behar du.

Hortaz, Arartekoak Portugaleteko Udalarari gogorarazi behar dio herritarrek aurkezten dituzten eskaerei berariaz erantzuteko betebeharra duela.

Administrazio onaren printzipio horiek kexan azaldutako antzeko kasuetan ere aplikatu behar dira. Kasu honetan pertsona batek udalaren esku-hartzea eskatu zuen Portugaleteko A eta B jabeen erkidegoarekin mugakide den horma bat kontserbatzeko eta segurtasuna bermatzeko betebeharrak urbanistikokoak betearazteko.

2. Jarraitu beharreko administrazio prozedurari dagokionez, adierazi beharra dago, hirigintza diziplinaren esparruan, lursailen jabeek segurtasun baldintza jakin batzuetan kontserbatzeko betebeharrak dutela, osasun egoerarentzako eta apaintasun publikoarentzako eta pertsona eta gauzentzako arriskuak saihesteko xedearekin.

Lurzoruari eta Hirigintzari buruzko ekainaren 30eko 2/2006 Legearen 199. artikuluan agindutakoaren arabera esleitu zaio ahalmen hori: *“Lursail, etxe, eraikin eta instalazioen jabeek nahitaez dute ondasun horiek segurtasun, osasun, begirune eta apaintasun publikoko egoera onean mantentzeko eginbeharra. Horretarako, behar diren kontserbatzeko eta birgaitzeko lanak egingo dituzte, bertako bizigaitasuna eta benetako erabilera bermatzeko”.*

Era berean, lurzoruaren jabetzaren betebeharraren hirigintza edukiaren erregulazioa 2/2006 Legearen 24.1 b) artikuluan dago aurreikusita. Artikulu horretan, lurzoru kontserbatu eta mantentzeko betebeharrak jasotzen da, baldintza hauetan: *“higadura arriskuak saihesteko eta segurtasun edo osasun publikorako, eta hirugarrenei edo interes orokorrari, ingurumenari dagokiona barne, kalte edo galerak saihesteko, bai eta lurra, ura edo airea behar ez bezala ez kutsatzeko eta hirugarrenen ondasunetan legez kontrako inmisiorik ez eragiteko ere.”.*

Honela, jabetzaren betebeharraren omisioa gertatu den kasuetan, lurzati pribatuetan segurtasun baldintza egokiak mantentzeko, udal administrazioak dagokion administrazio espedientearen bidez betebeharrak hori betetzen dela bermatzeko uko egin ezinezko eskumena du.

Ondorio horietarako, Lurzoruari eta Hirigintzari buruzko ekainaren 30eko 2/2006 Legearen 199.3 artikuluan, 203. artikuluari dagokionez, tokiko administrazioek dagozkion betearazpen aginduak emateko duten betebeharrak ezartzen da. Agindu horiek lursailen eta eraikinen jabeek horiek segurtasunari, osasunari, eta apaintasun publikoari dagokienez egoera onenetan mantentzeko betebeharrak ezartzera bideratzen dira. Betearazpen aginduak, hirigintza legerian aurreikusitako prozeduraren arabera ezarriak, izaera betearazlea dute. Arrazoirik gabe betetzen ez badira, administrazioak,



betetzen direla bermatzeko, Lurzoruari eta Hirigintzari buruzko ekainaren 30eko 2/2006 Legearen 203. artikuluan xedatutako neurriak har ditzake (betearazpen subsidiarioa obligaziodunaren kontura, hertsapen isunak, eta abar).

3. Horri dagokionez, aipatu beharra dago Euskal Autonomia Erkidegoko Justizia Auzitegi Nagusiak, bere jabetzako azaleko esparruaren barruan, hainbat erabakitan aitortu duela jabetzak lurzatiak kontserbatu behar dituela hirigintzako betearazpen aginduen bidez.

Hori da, esate baterako, Euskadiko Justizia Auzitegi Gorenak emandako 2014ko irailaren 16ko 2743/2014 Epaiaren kasua; horren arabera: *"lurren jabeei segurtasun baldintzetan mantentzeko ezarritako betebeharra, kasu honetan mendi hegalarren egonkortasunarekin lotu behar dena, eskatzaileak jabetzan duen azalera eremuan interesa duen heinean"*.

Azpmarratu behar da betebeharrak hori objektiboa dela eta jabeei dagokiela, soilik, beren jabetzaren esparruan. Guztiz bereizita dago mugakidetzat har daitezkeen harreman pribatuengandik. Hori dela eta, Epaiaren ezarri zen exekuzio aginduak partikularren interes zehatzengandik bereizi behar direla, izan ere *"lurraren segurtasunari lotutako xedea interes partikularretatik harago doa, eta, gainera, lursailen eta eraikinen segurtasun eskakizuna betetzea jabetzarena ez ezik Udalaren betebeharra da ere, nahiz eta deribazio bidez, hurbiltasunagatik, kualifikatutako onuradunak egon daitezkeen"*.

Beste era batera esanda, jabetzak betebeharrak objektibo bat du, eta ez du zuzeneko erantzukizunik mendi hegaleko lur jausiek izan dituzten ondorioekin. Horretarako, aipatutako Epaiak hau zehazten duenez, *"Udalak ez ditu konpondu behar eremu pribatuen sor daitezkeen desadostasunak eta gorabeherak, partikularren artean egikaritu daitezkeen akzioak alde batera utzi gabe"*.

Euskal Autonomia Erkidegoko Justizia Auzitegi Nagusiaren urriaren 16ko 3365/2017 Epaiak hauexek dakar: *"Lurzoruari eta Hirigintzari buruzko 2/2006 Legearen 199.1. artikulua eremuan sartzen den betearazpen agindu bat eskubidearen arabera ote den eztabaidatzen ari gara. Horrenbestez, sortu daitezkeen kontu pribatuak gorabehera, errekerimendua egin zaion jabeari, kontserbazioaren arduradun den aldetik, errepikatzeko dituen aukeren berri eman behar zaio, hala badagokio, hasiera batean administrazio eskudunak (Udalak) eman dezakeen betearazpen aginduaren subjektu pasibo ez diren kalteen hirugarren kausatzaileei dagokienez"*.

Horri dagokionez, hirigintza betebeharrak hori objektiboa eta errealia da, eta lursailaren jabeari dagokio. Dagokion erantzukizuna finkatzea, edo jabetzaren gaineko beste edozein auzi, kontu pribatuak dira eta ohiko justizia epaitegietan ebatzi behar dira, salbu eta Udalak eskaturikoa alde aurreko udal jarduketaren ondorioa bada.

4. Bestalde, legeria horren bidez ezarritako betearazpen aginduek printzipio jakin batzuk errespetatu behar dituzte, hala nola proportzionaltasun printzipioa, esku-hartze txikiaren printzipioa eta kongruentziarena. Horrela, betearazpen aginduek duten



helburuarekiko proportzioa gorde behar dute, eta kongruenteak izan behar dira horiek justifikatzeko arrazoiekin, eta beti aukeratu behar dira norbanakoaren borondatea gutxien murriztuko duen hori. Proporzionaltasun printzipioarekin bat eginez, Auzitegi Gorenaren 1998ko otsailaren 9ko epaiak (1998/1531 JB) eskatu du *"nahi den helbururako beharrezkoak direnak baino ez direla agindu behar"*.

Hori horrela, administrazio publikoek kontserbazio helburu horretarako beharrezko lanak agindu behar dituzte, banakoaren askatasuna gutxien murriztuko duten edukia eta bidea aukeratuz. Kontua ez da irtenbide tekniko hoberenari edo material eraginkorreni buruzko eraikuntza pedagogia egitea, izan ere, agindua legezko betebeharrak bat zorrotz betetzen dela bultzatzera bideratuta egon behar baita.

Horren haritik, kontuan izan behar da betearazpen agindu bat barne hartzen duen administrazio ebazpena behar bezala arrazoituta egon behar dela, horren harira egindako txosten tekniko eta juridikoak oinarri hartuta; azken horiek aginduaren testuan txertatu behar dira.

5. Azkenik, gogoratu behar da hirigintzaren arloko funtzio publikoa eta esku hartzeko ahalak eraikuntza, instalazio eta eraikinen kontserbazioa eta birgaitzea kontrolatzeko orduan, ezinbestean, hirigintza legezkoasuna benetan betetzearekin lotuta daudela. Partikularren jardunak ezak ez dio kalterik egin behar hirigintza legezkoasuna defendatzeko funtzio publikoari. Funtzio publiko horren ondorioz, neurri egokiak hartu behar dira jabetza betebeharrak bete daitezzen eskatzeko. Izan ere, egokitasun arazoetatik edo alderdien artean sor daitezkeen eztabaidetatik kanpo kokatu behar dira betebeharrak horiek.

Administrazio publikoek ahalmen horiek derrigorrez erabili beharra Espainiako Konstituzioaren 9.3. artikulutik eratorritako legezkoasun printzipioaren eta arbitrariotasun debekuaren ondorio saihestezina da.

Era berean, Administrazio Publikoen Administrazio Prozedura Erkidearen urriaren 1eko 39/2015 Legearen 71. artikulua ofizialtasunaren printzipioa ezartzen du administrazio espedienteak ofizioz bultzatzeko, honako hau adieraztean: *"Prozedura, bizkortasun printzipioa zainduz, ofizioz bultzatuko da izapide guztietan, eta bitarteko elektronikoen bidez, gardentasun eta publikotasun printzipioak gordez"*.

Toki erakundeek ezin dituzte jabetzaren kontserbazio betebeharrak urratu, ezta espedienteak luzatu ere, erantzuleek bete ez dituzten hirigintza betebeharrak betetzera joko duten itxaropenean oinarrituta.

Hori guztia dela eta, otsailaren 27ko 3/1985 Legeak —erakunde hau sortu eta arautzekoak— 11. b) artikuluan xedatutakoarekin bat etorriz, Arartekoak gomendio hau egin nahi du:



Gomendioa

Arartekoak Portugaleteko Udalari gomendatzen dio, lurzoruaren jabetzari salatuta, horma zaintzeko eta segurtatzeko hirigintza betebeharrak bete ditzala eskatzeko hasitako hirigintza espedientearen bultza dezala, harik eta behin betiko egikaritu arte, Lurzoruari eta Hirigintzari buruzko ekainaren 30eko 2/2006 Legearen arabera.