



Arartekoaren 2015R-1600-14 Ebazpena, 2015eko urriaren 22koa. Horren bidez, Hondarribiko Udalari gomendatzen zaio erreklamaziogileari erreklargua duen Ondasun Higiezinaren gaineko Zerga gisa bidalitako ordainagiriak ofizioz baliogabetzea, zergapetutako etxebizitza alokatuta baitago 2008tik.

Aurrekariak

1. Herritar batek Arartekoak esku hartzeko eskatu du. Izan ere, Hondarribiko Udalak 2013, 2014 eta 2015 ekitalditako Ondasun Higiezinaren gaineko Zergaren (OHZ) kuota likidoa % 50ekin zergapetu zuen, bere jabetzako etxebizitza bat, XXX jaunari 2008ko uztailaren 1etik alokatuta dagoena, dela eta.
2. 2013an jabeak alegazioak aurkeztu zituen Hondarribiko Udalaren aurrean. Horietan nabarmendu zuen erreklargua hartu behar zuen etxebizitza alokatuta eta okupatuta zegoela 2008ko uztailetik. Horretarako, aldeek sinatutako alokairu kontratuaren kopia eta etxebizitzan zeuden ur, argi eta gas kontsumoei buruzko informazioa aurkeztu zituen. Halaber, Pertsona Fisikoen Errentaren gaineko Zergaren (PFEZ) bere aitopenen kopia aurkeztu zuen. Horretan jabeak etxebizitza horren alokairutik ondorioztatutako etekinak bere buruari egozten zizkion, jasotako errenta gisa.

Hala ere, alegazio horiek gorabehera, toki erakunde horrek haren erreklamazioa gaitzetsi zuen, arrazoi honengatik: *“Aurkeztutako alegazioak aztertuta, eta ikusirik Biztanleen Udal Erroldan 2013ko urtarrilaren 1ean zerga-kontzeptu hori duen etxebizitzan ez dagoela pertsonarik erroldatuta, eta ez dela etxebizitza hori ohiko bizilekua denik egiaztatu”.*

Ukituak berraztertzeko errekurtsioa aurkeztu zuen 2013ko uztailaren 23an 616/13 Dekretuaren aurka. Hala ere, nahiz eta denbora tarte luzea igaro den, unera arte ez du beren-beregiko erantzunik jaso. Dena den, berriro aplikatu zaio erreklargua 2014 eta 2015 ekitaldietako OHZren ordainagiritan.

3. Erreklamaziogileak erreklargua ordaintzeari uko egin dio, Foru Arauak onartzen baitu etxebizitzaren erabilera alokairu araubidean hirugarren pertsonen alde eskualdatzea hori ordaintzetik salbuesten duen arrazoa dela. Halaber, nabarmendu egin du etxebizitza alokatuta dagoela, eta, jabea den aldetik, bai maizterrekin bai zerga administrazioarekin berari dagozkion betebeharrak bete dituela. Izan ere, PFEZan etxebizitza horrengatik jasotzen dituen kapital higiezinaren etekinak aitortu ditu beti.
4. Hondarribiko Udalari txosten bat eskatu genion –ez dugu argudiaketa azalduko aurrekari hauetan, errepikakorra izan ez dadin-, eta horretan adierazi genuen kasu zehatz horretan ez zela egokia erreklargua aplikatzea, etxebizitza alokatuta



baitago 2008tik. Halaber, erreklamaziogileak sustatutako berraztertzeo errekurtsua beren-beregi ebazteko eskatu genuen.

5. Txosten eskaera horrek ez du Hondarribiko Udalaren beren-beregiko erantzunik jaso, informazio eskaerarekin eta erakunde honek aurkeztutako ohararazpenarekin gertatu den bezala.

Toki erakunde horren aurrean modu osagarrian telefono gestio osagarriak egin badira ere erantzunik ematen ez denez, egokitzat jo dugu ebazpen hau prestatzea, toki erakunde horren jarrera salatu eta gaitzesteko. Era berean, OHZ ekitaldi bakoitzeko urtarrilaren 1ean sorrarazten den udal zerga da. Hori dela eta, toki erakunde horri bakarrik egotz dakioken ebazpenik eza erreklamaziogilearen babesgabetasun egoera areagotzen ari da.

Gogoetak

1. Lehenik eta behin, agerian jarri behar dugu Hondarribiko Udalak Ararteko erakundearekin izandako lankidetzarik eza. Ararteko erakundea sortzen eta arautzen duen otsailaren 27ko 3/1985 Legeko 23. artikulua euskal administrazio publikoei ezartzen die eskatzen zaizkien datuak, dokumentuak, txostenak edo azalpenak modu lehenetsian eta premiazkoan eman beharra.

Ebazpen horren aurrekarietan adierazi bezala, Hondarribiko Udalak erakunde honen eskaerak saihestu ditu, Arartekoarekiko lege betebeharrak bete gabe. Horrek erakunde honi agindutako lana oztopatzeaz gain, erreklamazioaren babesgabetasun egoera larriagotzen du, hasiera batean, berraztertzeo errekurtsuari beren-beregiko ebazpenik ez emateagatik, eta gero, toki erakundeak ez laguntzeagatik agintarien eta boterearen abusuen aurrean eta euskal administrazio publikoen arduragabekerien aurrean herritarren eskubideak eta interesak defendatu behar dituen erakundeak sustatutako ikerketan, horrela haren estatutu eginkizunak legez gauzatzea eragozten diola.

2. Kasu zehatz horri dagokionez, kexari heldu behar diogu ikuspuntu bikoitzetik: alde batetik, herritarrek sustatutako errekurtsuak ebazteko beren-beregiko betebeharra, toki erakunde horrek bere gain daukana; eta, beste aldetik, Hondarribia udalerrian OHZ arautzen duen ordenantzari estaldura eta euskarria ematen dizkion foru arauak adierazten dituen aurreikuspenak.
3. Halaber, ezinbestean gogorarazi behar dugu interesdunek egiten dituzten eskaera guztiei administrazio publikoek beren-beregi erantzun beharra. Administrazioak herritarrek aurkeztu dituzten idazki guztiei izapidea eman behar die azkar, arin eta eraginkortasunez, espedientea behin betiko ebatzi edo amaitu arte.



Ararteko erakundeak askotan aipatu du administrazioaren isiltasunaren erabilera kaltegarria dela, herritarrak babesgabetasun egoeran kokatzen baititu. Izan ere, ez dakite zein den administrazioak haien helburuari buruz daukan asmoa, eta horrek erantzun hori nolabait berrikustea eragozten die.

Administrazioak herritarren erreklamazioei ez erantzuteak administrazioaren ohiz kanpoko funtzionamendua dakar, Ararteko erakundeak agerian jarri behar duena.

Prozedura izapide batzuk eta herritarrarentzako erantzun eraginkorra egotearen bermea Espainiako Konstituziotik (103.1 eta 105. artikulua) ondorioztatzen da, eta Europarako Konstituzioa ezartzen duen Tratatuak ekarri zuen Europar Batasuneko Funtsezko Eskubideen Gutunaren 41. artikuluan, herritarrek administrazio ona izateko daukaten eskubidea ezartzen duen horretan, dago.

Administrazio txartzat jo behar dugu artikulua horietatik ondorioztatzen den arretaz jokatu beharra ez betetzea, agerian uzten baitu, legeak aginduta, herritarren zerbitzura egon behar duen Administrazioaren jarduna eraentzen duten printzipio orokorrak bete ez direla (Herri Administrazioen Araubide Juridikoari eta Administrazio Prozedura Erkideari buruzko azaroaren 26ko 30/92 Legeko 3.2 artikulua).

4/1999 Legeak honako hau xedatu du zioen azalpenean: *"silencio administrativo es una patología del procedimiento ajena al correcto funcionamiento de las administraciones"* (...) *"esa situación de falta de respuesta por la administración, siempre indeseable, nunca puede causar perjuicios innecesarios al ciudadano"*.

Horrela –bai 30/1992 Legearen bai 4/1999 Legearen– arlo horretako helburu nagusia herritarrek Administrazioaren beren-beregiko erantzuna jasotzea, ahal bada, erantzun hori alde aurretik ezarritako epearen barnean eskuratzea da. Horretarako, beste neurri batzuen artean, administrazio publikoetarako beren-beregi ebatzi beharra ezarri da.

Horri dagokionez, gogorarazi behar da denboraren joan-etorriak ez duela desagerrarazten Administrazioak beren-beregiko erantzuna emateko daukan betebeharra.

Epearen barnean ebatzi beharra ez betetzeak ez du onurarik ekarri behar berari dagozkion betebeharrak bete ez dituenarentzat. Hala ere, toki erakunde horrek, denbora tarte luzea igaro arren, erreklamaziogileak aurkeztutako berraztertzeo errekurtsioa beren-beregi ez ebatzteaz gain, jabeari ekitaldi berri bakoitzaren erreklargua eskatzen jarraitu du.



4. Erreklamazioaren mamiari dagokionez, azterketak eskatzen du 4/2012 Foru Arauak Gipuzkoako Lurralde Historikoko Ondasun Higiezinaren gaineko Zergari buruzko uztailaren 5eko 12/1989 Foru Arauko 14.5 artikuluari ematen dion testu berritik abiatzea. Hona hemen artikulua horrek dioena:

“Ondasun higiezinak etxebizitza erabilera dutenean, eta subjektu pasiboaren edo hirugarrenen ohiko egoitza ez direnean –hirugarrenen kasuan errentamenduz edo lagapen bidez–, udalek 100eko 150erainoko erreargua ezarri dezakete zergaren kuota likidoaren gainean. Erreargua zerga honen subjektu pasiboari exijituko zaie, haren sortzapena zerga sortzen den une berean gertatuko da, eta urtero likidatuko da, kuotarekin batera.

Erreargua hau aplikatzearen ondorioetarako, Katastroaren arabera etxebizitza gisa erabiltzekoak diren lokalak etxebizitza erabilera duten ondasun higiezinak hartuko dira. Etxebizitzaren eranskinak barruan sartuko dira, finka erregistratzen bakarrik osatzen dutenean. Ondorio horietarako ere, presuntzio egongo da etxebizitza erabilerako ondasun higiezin bat ohiko egoitza dela baldin eta, zergaren sortzapen egunean, hura kokaturik dagoen udalerriko erroldan egiaztatu badago bertan bizi den/direnen ohiko bizilekua dela.

Aurrekoa ahal izanik ere, udalek beren ordenantza fiskaletan ezarri dezakete zer kasutan ez den aplikatuko apartatu honetan aipatzen den erreargua”.

5. Hondarribiko Udalaren Ondasun Higiezinaren gaineko Zerga arautzen duen ordenantzak honako hau adierazi du 3. artikuluan:

“4. Ondasun higiezinak etxebizitza erabilera dutenean, eta subjektu pasiboaren edo hirugarrenen ohiko egoitza ez direnean –hirugarrenen kasuan errentamenduz edo lagapen bidez–, araudi honen eranskinetan agertzen den moduan erreargua ezarriko zaie zergaren kuota likidoaren gainean. Erreargua zerga honen subjektu pasiboari exijituko zaie, haren sortzapena zerga sortzen den une berean gertatuko da, eta urtero likidatuko da, kuotarekin batera.

Erreargua hau aplikatzearen ondorioetarako, Katastroaren arabera etxebizitza gisa erabiltzekoak diren lokalak etxebizitza erabilera duten ondasun higiezinak hartuko dira. Etxebizitzaren eranskinak barruan sartuko dira, finka erregistratzen bakarrik osatzen dutenean. Ondorio horietarako ere, presuntzio egongo da etxebizitza erabilerako ondasun higiezin bat ohiko egoitza dela baldin eta, zergaren sortzapen egunean, hura kokaturik dagoen udalerriko erroldan egiaztatu badago bertan bizi den/direnen ohiko bizilekua dela.

5. Erreargua horren aplikaziotik salbuetsita egongo dira sortzapen datan ondoko egoeraren batean dauden higiezinak:



5.1.- abenduaren 30eko Eusko Jaurlaritzaren 316/2002 Dekretuak araututako « Etxebizitza Hutsa Programa» esparruan, edo foru edo udal eremuko antzeko programen esparruan, lagatzekoak diren ondasun higiezinak.

5.2.- Udal baimena duten ostatu eta ostalaritza jardueretara atxikitako etxebizitzak.

5.3.- Modu jarraituan lanbide nahiz merkataritza jardueretarako erabili eta udal baimena duten etxebizitzak.

5.4.- Haien titularra azken urtean hila diren ondasunak.

5.5.- Aurri egoeran daudeneko adierazpena duten etxebizitzak.

5.6.- Ondasun Higiezinaren gaineko zergan hobariren bat dutenak.

5.7.- Bat eginiko etxebizitzei, baldin eta, erregistroan finka ezberdinak badira eta errezibo desberdinak badituzte. Ondasunen jabea bakarra izan behar da.

5.8.- Zergaren sortzapen dataren aurreko urteko azaro eta abenduan egindako eskualdakei”.

Hondarribia udalerrian atal horien edukia aldatu da 2013ko ekitaldiko zerga ordenantzetan erreargua sortu zenetik. Hori dela eta, kasu horri eragiten dio, baina ez da aldatu 2013ko ekitalditik.

Aurretik adierazi den bezala, Foru Arauko 14.5 artikulua hiru kasu hausnartzen ditu, bizitegi erabilerako ondasun higiezinaren ohiko bizilekuari dagokionez: zergaren subjektu pasiboak berak egiten duen ohiko bizilekua, alokairu kontratu baten babesean dagoen hirugarren baten ohiko bizilekua, eta erabilera lagapenaren babesean dagoen hirugarren baten ohiko bizilekua.

Halaber, 12/1989 Foru Arauko 14.5 artikulua beren-beregi adierazi du erroldako datuek etxebizitza okupatzailearen edo okupatzaileen ohiko bizilekua delako presuntzioa baino ez dakartela. Zehatz-mehatz, honako hau esan du: *“Ondorio horietarako ere, presuntzio egingo da etxebizitza erabilerako ondasun higiezin bat ohiko egoitza dela baldin eta, zergaren sortzapen egunean, hura kokaturik dagoen udalerriko erroldan egiaztatu badago bertan bizi den/direnen ohiko bizilekua dela”.*

Erreklamazioak toki erakunde horretaz kexatzeko aurkeztu zituen frogaren elementuen eta alegazioen azterketari buruz daukagun erabaki bakarria Alkatetzaren 2013ko uztailaren 1eko dekretua da, eskaera baliogabetu duena honako argudiaketa hau besterik ematen ez duen eredu formularen bidez:



“Aurkeztutako alegazioak aztertuta, eta ikusirik Biztanleen Udal Erroldan 2013ko urtarrilaren 1ean zerga-kontzeptu hori duen etxebizitzan ez dagoela pertsonarik erroldatuta, eta ez dela etxebizitza hori ohiko bizilekua denik egiaztatu”.

Nabarmendu behar da erroldak zergaren sortzapen egunean, hau da, urtarrilaren 1ean, ematen dituen datuek aldeko presuntzioa baino ez dutela biltzen erroldatutako pertsonaren bat daukaten etxebizitzetako biztanleentzat, eta onartuko da higiezin hori haien ohiko bizilekua dela.

Pertsona erroldatuta daukan higiezinaren aldeko ohiko bizilekuaren presuntzioa, 12/1989 Foru Arauko 14.5 artikuluan adierazten dena, Toki Araubidearen Oinarriak arautzen dituen Legeko 16. artikuluaurreikuspenetan justifikatzen da. Hala ere, *“iuris tantum”* bizileku presuntzioa da, eta, beraz, kontrako frogara onartzen du.

Toki Araubidearen Oinarriak arautzen dituen Legeko 16. artikulua, 1. paragrafoan, honako hau adierazi du: *“Udalerriko errolda udalerriko auzotarrak jasota agertzen dituen administrazio-erregistroa da. Erroldako zehaztasunak udalerrian bizilekua izan eta bertan ohiko egoitza izatearen frogara dira. Zehaztasun horien gainean emandako ziurtagiriak agiri publiko eta fede-emaileak izango dira administrazio-ondorio guztietarako”.*

Hala eta guztiz ere, epaitegien jurisprudentziak aitortu duen bezala, Toki Araubidearen Oinarriak arautzen dituen Legeko 16. artikulua ez dauka presuntzio ukaezinik, eta, hori dela eta, kontrako frogara onar daiteke. Horren ondorioz, higiezin zehatz bateko bizilekuari buruzko frogara zuzenbidean onartzen den eta baliozkoa den edozein baliabideren bidez aurkeztu ahal da. Baliozko baliabide bat izan daiteke etxebizitzan dauden hornigai kontsumoen egiaztapena, alokairu kontratua eta abar. Baina toki erakunde horrek ukatu du frogabide horiek aztertzea, uste baitu ez direla baliozkoak etxebizitzan pertsona bat, maizterra, alegia, bizi dela egiaztatzeko, pertsona hori higiezinaren erroldatu ez izanagatik.

6. Etxebizitza baten alokairu kontratua gure ordenamendu juridikoan baliozkoa den negozio juridikoa da, eta zerga hori arautzen duen Foru Arauak hori bidezko baliabidetzat jotzen du, higiezinaren erabilera hirugarren pertsona baten esku jartzeko.

Etxebizitza baten alokatzaileek ez daukate ordenamendu juridikoak esleitutako ahalmenik, hori okupatzen duena eta benetan bizi dena bertan erroldatzera behartzeko. Hori dela eta, ezin zaizkie egotzi, hala denean, maizterrek beren ez-betetzen edo jardueren bidez egindako balizko irregulartasunetatik ondoriozta daitezkeen ondorioak, ezta are gutxiago ere zerga berezi baten bidez horiek zehatu.



7. Horrez gain, kontuan hartu behar da etxebizitzaren gainean errekareru bat ezartzeak daukan helburua erabili gabeko higiezin ondareak izateko pizgarria kentzea dela, une honetan gizarteko hainbat sektoretarako oso zaila baita etxebizitza eskuratzea. Horrela, asmoa merkatuari une honetan hutsik dauden etxebizitzaren multzoa ematea da, beste pertsona batzuek alokairu edo erabilera lagapenaren araubidean erabil ditzaten.

Alde horretatik, foru arauko hitzaurrea bera adierazgarria da, honako hau adierazten baitu: *“Horrela, 1. artikulua Ondasun Higiezinaren gaineko Zerga arautzen duen uztailaren 5eko 12/1989 Foru Araua aldatzen du, eta helburua da (...) arautzea (...) etxebizitza hutsetarako aurreikusten den errekareru”*.

Horren ondorioz, ezin dugu onartu Hondarribiko Udalak kasu zehatz horretan hartutako erabakia Foru Arauak adierazitakoaren barnean dagoenik. Maizterra ez da erroldatu etxebizitzan, baina ez-betetze hori ezin zaio egotzi higiezinaren jabeari. Era berean, erroldako inskripzioa, toki erakunde horrek adierazten duena ez bezala, ez da baliabide bakarra etxebizitza zehatz batean bizi dela egiaztatzeko.

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

GOMENDIOA

Hondarribiko Udalak ofizioz baliogabetzea erreklamaziogileari errekareru duen OHZ gisa bidalitako ordainagiriak, ukituak egiaztatu baitu etxebizitza alokatuta dagoela 2008ko uztailetik eta maizterraren ohiko bizilekua dela.