

**Arartekoaren 2018IR-1193-17 Ebazpena, 2018ko otsailaren 14koa. Horren bidez, Donostiako Udalari eskatzen dio berma dezala betetzen direla birpartzelazio-proiektu batetik eratorritako hirigintza-betebeharrak, eta tramita ditzala egin zaizkion erreklamazio-eskaerak.**

#### Aurrekariak

- (...) kaleko (...) zenbakiko higiezin baten jabea den pertsona batek Arartekoari adierazi dio zer egoera ekonomikotan dagoen bera Donostiako Hiri Antolamendurako Plan Nagusiko AU (...) -ko AU. (...) azpi-eremuan aurreikusitako udal-jarduketak eragin ondoren.

Donostiako Udalaren Tokiko Gobernu Batzarraren 2013ko abenduaren 13ko erabaki baten bidez, behin betiko onespena eman zitzaion azpi-eremuaren birpartzelazio-proiektuari; horretan, kexagileari aitortzen zitzaion bere etxearengatiko kalte-ordainerako eskubidea, eta bera birkokatze hitzarmena jasotzen zen.

Hala ere, kexagileak adierazi du dagozkion kalte-ordainak ordaindu behar dituen enpresak ez duela egin orain arte.

Donostiako Udalak 2014an behin-behineko likidazio kontuaren ordaintzeke zeuden zenbatekoen bilketa exekutiborako bidea abiarazi zuela adierazi badu ere, kexagileak esan du hiru urte baino gehiago igaro ondoren kopuru horiek ez direla bildu.

Termino horietan zuzendu zaio Donostiako Udalari, eta hainbat eskari planteatu dizkio; horiek, baina, ez dute erantzunik jaso gaur egun arte.

2016ko abuztuaren 2ko idatzi baten bidez, Donostiako Udalari eskatu dio behin-behineko likidazioaren kontuan adierazita eta ordaintzeke dauden kalte-ordainak ordaintzeko duen erantzukizuna aitortzeko.



Era berean, 2017ko otsailaren 10ean eskatu du sustatzaileari uka dakiola lurzati horren gainean eraikitzeko dagokion obra-lizentzia, harik eta ordaintzeke dauden hirigintza-kargak betetzen direla bermatu arte.

- Erreklamazio horri dagokion tramitea emateko, Arartekoak 2017ko apirilean Donostiako Udalera jo zuen informazioa lortzeko, batetik, bi idazkien erantzunari buruz, eta bestetik zer jarduketa egin dituen udalak AU (...)n betetzeke dauden hirigintza-betebeharrak bete daitezzen.

Donostiako Udalak txosten bat bidali digu 2017ko abuztuan, eta, horren bidez, birpartzelazio-proiektutik eratorritako betebeharren egoera zein den jakinarazi digu, ordaindu gabe dauden kalte-ordainak ordaintzeari dagokionez.

*(...)k zuen etxebizitzak (...) euro (gehi legezko korritua etxez aldatzeko gastuak eta erasan sariaren %5) balio zuela jo zuen lursailetan zatitzeko proiektu hark.*

*Zuen idazkiak ondo asko jartzen duen bezala, Donostiako Udalak dagoeneko ekin dio premiamendu bideari, diru hori kobratuko dela bermatzeko, eta, hala, lursailetan zatitzeko proiektutik ateratako lursailaren bahitze ohar bat ere egin dio Sociedad (...) S.L.ri.*

*Une honetan, (...) S.A. entitatearen zain gaude, lursailetan zatitzea onartze dela eta zor diren diru guztiak hark ordaintzea bere gain hartuko duela berresteko zain.*

*Egoera azkar antzean erabakitzen ez bada, bahitutakoa exekutatu eta orubearen enkantea egin beharko da.*

*Eraikuntza lizentziaz, berriz, esan dezagun sustatzaileak ordaindu behar dituenak ordainkizun dagoela hori ere.*

Kexan jasotako gaiak eta administrazio horren erantzuna aztertu ondoren, kexa-espeditatearen inguruan erakunde honek atera dituen gogoeten berri eman nahi dugu.



## Gogoetak

- Erreklamazioaren xedea da udalak esku har dezala eskatzea, hala bermatzeko betetzen direla AU (...) -ko AU. (...) azpi-eremutik eratorritako hirigintza-betebeharrak.

Horretarako, kexagileak aipatu ditu udal-erregistroan egin dituen bi eskaera: inon ez da ageri horien erantzun idatzirik.

Lehenengoan, 2016ko abuztuaren 2ko idazki baten bidez, Donostiako Udalarari eskatu dio kalte-ordainak gehi dagozkien interesak ordain diezazkiola, eta aitor dezala zor zaizkion zenbatekoengatik duen erantzukizuna.

Bestalde, 2017ko otsailaren 10eko idazki baten bidez, eskatu du udalak esku har dezala hirigintza-karga eta -betebeharrak betetzen direla bermatzeko, harik eta birpartzelazioaren bere aldeko saldoa likidazio-kontuan ordaindu arte.

- Oro har, herri-administrazioek, herritarrekiko harremanetan, administrazio-prozeduraren bidez bideratu behar dituzte euren eginkizun publikoak.

Administrazio-prozedura orokorrak zehazten ditu administrazioaren lana antolatu, bideratu eta kontrolatzean kontuan hartu beharreko jarraibideak.

Administrazio-izapideen eta herritarrei emandako erantzunaren bermea Espainiako Konstituziotik bertatik dator (103.1. eta 105. artikulua), eta herritarrek administrazio ona izateko duten eskubidearen zati da (eskubide hori Lisboako Itunak sartutako Europar Batasuneko Oinarrizko Eskubideen Gutunaren 41. artikulua taxutzen du).

Administrazio egokirako eskubideari dagokionez, aipatzekoak dira aurkeztutako idazkiak jaso izanaren agiria emateko, horiek ofizioz bultzatzeko eta jasotako gaiari espresuki erantzuteko betebeharrak.

Administrazioak herritarren uziei erantzunik ez emateak, horrenbestez, administrazioak normaltasunez ez funtzionatzearen seinalea da.



Berrero ere gogorarazi behar diogu Donostiako Udalari herri-administrazioen betebeharra dela aurkezten diren idazki guztiei erantzutea eta horri dagokionez udalak egin dituen jarduketan berri interesdunari ematea.

- Kexan jasotako gaiak zerikusia du herri-administrazioen betebeharrarekin eta erantzukizunarekin. Hirigintza eginkizun publikoa denez, betebeharrarekin eta erantzukizun horiek ezarri dira hiri-antolamendu eta -egikaritzeari buruzko aurreikuspenak betetzen direla ikuskatzeko.

Eginkizun hori zehazten da hirigintza-antolamendua egikaritzeko administrazio-ahalak gauzatzean, Lurzoru eta Hirigintzari buruzko 2/2006 Legearen 4. artikulua arabera; honako hau ezartzen du artikulua: *“herri-administrazio eskudunek hirigintza-planetan kalitateaz, kopuruek eta egikaritze-epeaz ezarrita dauden aurreikuspenak betetzen direla ikuskatzeko duten eginbeharra eta erantzukizuna”*. Kasu honetan, hirigintza-jarduera horiek ukitu dituzten pertsonen ondare-eskubide eta -interesak babestea planteatu da, araudian jasotako moduan.

Lurzoru eta Hirigintzari buruzko 2/2006 Legearen 45. artikulua ezartzen du zer ondorio izango dituen onespenezko akordioak. Ondorio juridikoen artean dago partzela zaharrak berriekin eraginkortasun osoz subrogatzea, eta bateragarri ez diren eskubide eta zama iraungiaraztea.

2/2006 Legearen 44.8. artikulua ezartzen duenez, birpartzelatzeko eragiketa guztiak derrigorrean islatu beharko dira behin-behineko likidazio-kontu batean. Jabeak hartzekodun garbiak diren kasuetan, haien finka zaharra *“bakarrik dagokion kalte-ordaina aurretiaz ordainduz gero eta geroago behin betiko likidazioa egitekotan okupatu ahal izango da”*.

2/2006 Legearen 44.8. artikuluan jasotako aurreikuspenek, kalte-ordaina ordaindu ondoren partzela okupatzea eragozten duten aldetik, ez dituzte aldatzen behin betiko onesten den unetik birpartzelazioak sortzen dituen ondorio erreal eta ekonomikoak.

Beste alde batetik, birpartzelazioak berekin dakar likidazio-kontuaren ondoriozko saldoa ordaintzeko betebeharra. Birpartzelazioaren saldoak zor likidoak dira eta ordaindu ezean premiamendu-bidez ere exijitzekoak.



Zor horiek nahitaezko biltzeko ahal publiko horiek xeda ezinak dira administrazioentzat, eta gauzatu behar dituzte beren baldintzen arabera eta haiek aitortzen dituzten legeekin bat; betiere, ahalik eta ondoen eta egokiroen erantzun behar diete interes publikoari eta gainerako interesdunen ondare-interes eta -eskubide legitimoei.

- Kalte-ordainak erreklamatzeko eskaerari dagokionez, Donostiako Udalaren balizko erantzukizuna planteatu baita, asmo hori ondare-erantzukizunaren araubidearen bidez bideratu behar da.

Araubide hori jasota dago Sektore Publikoaren Araubide Juridikoaren urriaren 1eko 40/2015 Legearen 32. artikuluan eta hurrengoetan. Ondare-erantzukizuna dagoela irizteko, baldintzak hauek bete behar dira: kaltea ekonomia-aldetik ebaluatu eta banakatu ahal izatea eta kalte hura eragingarria izatea; izandako kaltea edo lesioa zerbitzu publikoen funtzionamendu ohikoaren edo ez-ohikoaren ondorioa izatea —berdin dio kalifikazio bat zein bestea— eta kausa-ondorio erlazio zuzena eta berehalakoa egotea hor, erlazio hori alda dezaketen kanpoko inongo elementuk esku hartu gabe; ezinbesteko kasua ez izatea; eta, azkenik, bere jokabidearen ondorioz erreklamatzaileak betebehar juridikorik ez izatea kalte hori jasateko.

Ondare-erantzukizuneko prozedurak hasteko eskaeretan jarraitu beharreko prozedurari dagokienez, Administrazio Publikoen Administrazio Prozedura Erkidearen urriaren 1eko 39/2015 Legearen 65. eta 67. artikuluetan xedatutakoari jarraitu behar zaio.

Ordaintzeke dauden birpartzelazio-saldoak ordaintzen direla bermatzeko egin diren izapideak azaltzeko Donostiako Udalak helarazitako informazioa ikusita, ez da ageri zer izapide egin dituen administrazio horrek kexagileak aurkeztutako kalte-ordainen erreklamazioari behar bezala erantzuteko.

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



### Gomendioa

Arartekoak Donostiako Udalari gomendatzen dio jarrai dezala AU.01.3 Ordoñez-ren birpartzelazio-proiektuaren likidazio-kontuan ordaintzeke dauden betebeharrak ekonomikoak benetan betetzen direla bermatzeko aurreikusita dagoen prozedurarekin.

Halaber, Donostiako Udalak esanbidezko erantzuna eman behar dio kexagileak egindako udal-erantzukizunaren eskaerari; ordaintzeke dauden kalte-ordainak ordaindu ez izanaren ondorioz egin du eskaera, Administrazio Publikoaren Administrazio Prozedura Erkidearen urriaren 1eko 39/2015 Legean xedatutakoari jarraituz.

