



Arartekoaren 2018 R-2718-17 Ebazpena, 2018ko abenduaren 11koa. Horren bidez, Berrizko Udalari gomendatzen zaio urbanizazio obra osagarriak behar bezala burutzeko berme gisa jarritako abala itzul dezala.

Aurrekariak

1. (...)k eginiko kexa jaso du Arartekoak, Berrizko Udalari emandako abala itzuli ez delako aurkeztua. S.A.P.U.R.eko 1. sektoreko R-3.1, R-3.2 eta R-3.3 lursailetan 12 etxebizitza eta 3 apartamentu dituen eraikinaren urbanizazio osagarriaren gaineko betebeharren berme gisa jarri zuen abala.

Pertsona horrek azaldu duenez, hamar urte baino gehiago igaro dira aipaturiko sustapeneko lehen okupaziorako lizentzia eskuratu zenetik, baina udalak ez du itzuli 2000ko urriaren 4an jarritako hiru milioi pezetako abala, hain zuzen ere gutxienez 2003tik eskatu izan duen abala. Izan ere, data horretan bazegoen agirian jasota eraikinak bi urte lehenago bukatuta zeudela.

Eskatzailearen arabera, hainbat alditan eskatu du itzulketa hori, baina emaitzarik gabe eta, beraz, erakunde honek esku har dezala eskatu du.

2. Kexan azaldutakoak aztertu ondoren, Arartekoak informazioa eskatu zion Berrizko Udalari, eta udal horrek emandako erantzunean, udal arkitektoak gaiari buruz emandako 135/2017 txostena erantsi zuen, udal espedienteak berrikusitakoan betiere. Hauxe zioen txostenak:

- Sektoreko Jabeen Erkidegoak egin zituen 1. sektoreko obrak, hainbat fasetan, 1997 eta 2002 bitartean.
- Sektorearen urbanizazioa osatzeko, hainbat obra gehigarri egin ziren, hain zuzen emaitzako finken titular bakoitzak etxebizitzak eraikitzeko obrekin batera egin beharrekoak.
- Irizpide horren arabera, (...)i haren R-3 lursaila (S.A.P.U.R.eko 1. sektoreko R-3.1, R-3.2 eta R-3.3) urbanizatzeko obra osagarriak egitea zegokion.
- Urbanizazio obrak egindakoa, orokorrak nahiz osagarriak, zenbait gabezia antzeman ziren, eta urbanizazio obrok egin zituzten arduradunei konpontzeko agindu zitzairen. Hartara, obrak ez onartzea erabaki zen harik eta behar bezala konpontzen ez ziren arte.
- Txosten teknikoak zekarrenez, 2017ko ekainean, urbanizazio obren arduradunek ezer egiten ez zutenez gero, hauxe erabaki zuen Berrizko Udalak:





- Lehena: Subsidiarioki eta Sektoreko urbanizazio obrak burutzeko jabeek jarritako kontuaren kargura beren gain hartzea urbanizazioko eremu komunetan antzemandako akatsen konponketa”.
 - Bigarrena: Zehazki eta eraikuntzako proiektu bakoitzarekin batera zehaztea sustatzaile bakoitzak lursail pribatuen perimetroan eginiko obra osagarriak.
 - 2007ko irizpide horiekin bat etorritik, Berrizko Udalak eremu komunetan antzemandako gabeziak konpondu zituen, hots, urbanizazio proiektuari zegozkion obrak, eta 2012ko ekainaren 19ko jakinarazpenaren bidez, (...) jaunari eskatu zion bere enpresak R-3 lursailean eginiko eta Udal Bulego Teknikoak 97/2012 txostenen azaldutako obra osagarrietan antzemandako gabeziak konpondu zitzala. Aldi berean, jakinarazi zitzaion bien bitartean ezinezkoa izango zela abala itzultzea.
 - Orain arte ez da txostenean aipaturiko konponketarik egin eta, beraz, akatsak ez dira konpondu. Are gehiago, larriagoak dira orain.
3. Hemen interesa zaizkigun ondorioetarako, interesdunak emandakoekin osatu behar dira aipatzen diren aurrekariak:
- (...) enpresak 1. sektoreko R-3.1, R-3.2 eta R-3.3 lursailetan kokaturiko 12 etxebizitza, 3 apartamentu, lokal komertzialak eta garajeak dituen eraikinaren 1. okupaziorako lizentzia eskuratu zuen 2007ko ekainaren 26ko Alkatetza Dekretuaren bidez (2007-30650).
 - 1. okupaziorako lizentzia eman zen tokiko arkitekto aholkulariaren 141/2007 zk.ko txostena aintzat hartuta. Hauxe ondoriozta daiteke txostenetik:
 - Udalak behin-behinean onartu zituen sektorean eginiko urbanizazio obrak, eta ohartarazi zuen zenbait akats zeudela urbanizazioko eremu komunetan, udalak konponduko zituenak urbanizazioaren sustatzaileak jarritako kontuaren kargura.
 - 51/2002 txostenean eskaturikoaren arabera aldatutako obra amaierako dokumentazioa aurkeztu da eta lehen ikuskapenean aipaturiko akatsak zuzendu dira eskatzaileak eginiko urbanizazio obra osagarriekin.
 - Hirigintzaren aldetik ez dago eragozpenik eskaturiko 1. okupaziorako lizentzia emateko.





Gogoetak

1. Gaia Lurzoruari eta Hirigintzari buruzko ekainaren 30eko 2/2006 Legean (LHL) dago araututa gaur egun gure autonomia erkidegoan. Hala ere, lege hori indarrean sartu aurreko jarduketak direnez gero, estatuko hirigintza araudia aplikatu beharko litzaieke kexa aurkeztu duenaren lursailak bete beharreko urbanizazio betebeharrei eta hirigintza lizentziari, baina araudi bat zein bestek ez dira nabarmen desberdinak hemen interesa zaigunari dagokionez.

Abuztuaren 25eko 3288/1978 EDren bidez onetsitako Hirigintza Kudeaketarako Erregelamenduaren 40. artikuluan zehaztuta dagoenez, orubeak ez diren eta jarduketa-unitateen edo poligonoen barruan sartzen ez diren lurak eraikitzeko baimena emateko hiri lurzoruan, urbanizazio obrak egin behar dira nahitaez berme gisa:

- a) Jabe interesdunak beren beregi hitzartzea eraikuntza eta aldi bereko urbanizazioak egitea lizentzia eskaeran.
- b) **Fidantza jartzea urbanizazio obrak burutzeko berme gisa**, bakoitzari dagokion zatian.
- c) Lizentzia eskatzeko idazkian hitzartzea ez duela eraikuntza erabiliko harik eta urbanizazio obra bukatzen ez den arte, baita hori ezartzea ere eraikin osorako edo zati baterako burutuko diren jabetza eskubideen edo erabilera eskubideen lagapenetan.

Bestalde, HEOn 41. artikuluan ezarri denez, poligonoen edo jarduketa-unitateen barruko jabeek (hasiera batean horixe izango litzateke kasua) eraikitzeko lizentzia eska dezakete lurra orubea izan baino lehen, baldin eta, urbanizazio obren egoera dela-eta, administrazioak aurreikusten badu kasuan kasuko lursailaren eraikuntza amaitzean orube izateko baldintzak eskuratzeko beharrezko zerbitzu guztiak izango dituela. Galarazita egongo da eraikinak hartzea eraikin horiei eragiten dien urbanizazioa egin arte.

Lurzoruari eta Hiri Antolamenduari buruzko Araubidearen Legearen testu bateginaren 178. artikuluan ezarritakoaren arabera (apirilaren 9ko 1346/1976 Errege Dekretua), lehen okupaziorako lizentzia da eraikina hartzea legeztatze hiritzako agiria. Izan ere, horren bidez egiaztatzen da emandako obra-lizentziako baldintzen arabera egin dela eraikina, urbanizazio obra osagarrien ondoriozko betebeharrak barne, kasu honetan bezala.

Lurzoruari eta Hirigintzari buruzko 2/2006 Legeak ere eskema horri eusten dio, lizentzia behar dela ezarri baita, bestek beste, eraikinaren urbanizazio obra osagarrietarako eta obrak edo horien zatiak lehen aldiz erabiltzeko (207.1. artikuluko g) eta r) idatz-zatiak).

2. Hirugarren aurrekarian azaldu denez, eskatzaileak 2007ko ekainaren 26an eskuratu zuen lehen okupaziorako lizentzia, eta espresuki aipatzen zen





urbanizazio obra osagarrien inguruan 51/2002 txostenean antzemandako arazoak konponduta zeudela. Hortaz, aipaturiko data horretan, eraikuntza eta obretarako emandako lizentziarekin eskatu ziren urbanizazio obra osagarriak egokitzat hartutakoan, interesdunak bete egin zituen eskaturiko hirigintzako betebeharrak guztiak eta, beraz, bidezkoa zen jarritako abala itzultzea, hain zuzen ere soil-soilik kexa aurkeztu zuenaren titulartasunpeko lursaila urbanizatzeko obra osagarriari aurre egiteko.

Arartekoak eskatuta udal arkitektoak bere 135/2017 txostenean kontatzen dituen gertaeretan ez da aipatzen inguruabar hori, funtsezkoa baita interesdunak azaldutakoa ebazteko. Aipaturiko txostenak dakarrenez, 2007. urteko ekainean, besteak beste sustatzaile bakoitzak lursail pribatuen perimetroan **eginiko** obra osagarriak "**erabaki ziren**".

Lursailaren jabe bakoitzak eginiko obrak zehazteko inguruabar hori azalduta, emandako obra lizentzian eskaturikoarekin bat etorri eta lehen okupaziorako lizentzia ematearekin bat etorri, ondorio bakarra atera daiteke: kexagileak behar bezala bete zituela bere betebeharrak, 51/2002 txostenean azaldutako akatsak konponduta eta, horren ondorioz, baimena eskuratu zuen eraikina 2007an hartzeko, eta udalak ezin utz ditzake alde batera gertaera garrantzitsuen sekuentzia eta ebazpena bera.

Udalak berriz ukatu zion abala itzultzea, konpondu gabeko antzemandako akatsak zeudela iritzita, 087/2012 txosten teknikoaren arabera. Hala, lursailaren urbanizazio obra osagarriak ontzat eman eta bost urte igaro ondoren, ustez ezustekoak diren gabeziak eskatu zizkion udalak lursailaren titularrari, 2007ko ekainaren txostenean azaldutakoak ez betetzearen ondoriozko gabeziak izango balira bezala, baina ahaztu egiten du udalak ontzat eman zituela obra osagarriak, irmo bihurtu zen eta ondorio juridiko osoa zuen administrazio-egintzaren bidez.

Interesdunaren aldekoa den administrazio-egintzaren aurrean erreakzionatzeko ahalmena soilik gauzatu daiteke administrazio-egintzak berrikusita, hots, Herri Administrazioetako Administrazio Prozeduraren gaineko urriaren 1eko 39/2015 Legearen 106. artikuluan ezarritako prozeduren bidez (egintza nuluak) edo 107. artikuluko kaltegarritasun-deklarazioaren bidez (egintza deuseztagarriak), baina inola ere dator bat egitate-bidean jarduteko legezotasunarekin.

Horrez gain, puntu honetan agerrarazi beharra dago 2012-306059 Alkatetza Dekretua 2012ko ekainaren 19an jakinarazita eginiko errekerimenduak ez dakartzala funtsezko beharkizunak jakinarazpenak ondorioak izan ditzan (ea administrazio-bidea agortzen duen, bidezkoak diren baliabideak azaltzea, etab.), Administrazio Prozeduraren Legearen indarreko 40.2. artikuluekin bat etorri (indargabeturiko 30/1992 Legearen termino beretan).





3. Obrak administrazioari emateak berekin dakar une horretatik hasita udalaren kargura izatea urbanizazio obren artapena eta zerbitzu publikoetako zuzkidurak eta instalazioak mantentzea (HEOren 67. artikulua). Ildo beretik, LHLren 197. artikulua, hain zuzen udalak eman eta jasotzen duen egunetik, artapen publikoa egin beharra dakar berekin.

Urbanizazio obra osagarriei dagokienez ulertu beharra dago eginiko obra emateko eta onartzeko unea bat datorrela lehen okupaziorako edo erabilerarako lizentzia ematearekin, hots, obra horiek kasuan kasuko erabilerarako eta zerbitzu publikorako lizentzian ezarritako baldintzekin bat etorritik egin zirela adierazi ziren unearekin.

Bidezkoa izan liteke aztertzea eginiko obra onartu ondoren eraikuntzan akatsak antzemandakoan ea udalak modurik duen erreakzionatzeko balizko kalteak eskatzeko kontratista-sustatzaileari. Auzi hori ez dago beren beregi ezarrita hirigintzako araudian eta, beraz, kasu honetan zuzenean aplikagarria ez bada ere, tartean kontratu publikorik ez dagoenez gero, egokitzen jotzen da sektore publikoko kontratuen araudia aipatzea aldeek beren gain hartutako eskubideak eta betebeharrak aztertzeko, hain zuzen ere udalak berak agindutako obrak badira. Izan ere, dirudenez hala gertatu zen sektore osoko urbanizazio proiektutik burutzeke zeuden obrek.

Hala, Sektore Publikoko Kontratuei buruzko azaroaren 9/2017 Legearen 243. artikulua indarrean dago une hauetan, baina arlo horretan indargabeturiko legeetan antzekoa ezarrita zegoen ondorio horietarako. Artikulu horretan xedatu denez, gutxieneko berme-aldia urtebetekoa izango da obrak onartzen direnetik (ohiko epea izan ohi da oso zailak ez diren edo aurrekontu handirik ez duten obretarako, kasu honetan izan litekeen bezala).

Bestalde, Lege horren 244.1. artikuluan ezarrita dagoenez, baldin eta obra hondatzen bada edo bere funtzioarekin bateraezinak diren kalte larriak baditu berme-aldia agortu ondoren eraikuntzaren ezkutuko akatsek eraginda, kontratistak kontratua bete ez izanaren ondorioz, kontratistak erantzungo die obrak onartzen direnetik hamabost urteko epean azaltzen edo agertzen diren kalteei. Alabaina, artikulua kalte larriez ari dela alde batera utzita, bi urteko epean preskribatuko dute aurreko 1. idatz-zatian ezarritako erantzukizuna exijitzeko ekintzek, kalte horiek azaltzen edo agertzen direnetik zenbatzen hasita.

Ildo beretik doa Eraikuntzaren Antolamenduari buruzko azaroaren 5eko 38/1999 Legearen 18. artikulua. Izan ere, bi urteko epea finkatu du lege horrek, eraikuntzako akatsen ondoriozko kalteen ziozko erantzukizuna exijitzeko egintzak baliatu ahal izateko. Nolanahi ere, hauxe zehaztu du Lege horren 17. artikulua eraikuntzako prozesuan esku hartzen duten eragileen erantzukizun zibila ezartzerakoan:





*“1. Sin perjuicio de sus responsabilidades contractuales, las personas físicas o jurídicas que intervienen en el proceso de la edificación **responderán frente a los propietarios** y los terceros adquirentes de los edificios o parte de los mismos, en el caso de que sean objeto de división, de los siguientes daños materiales ocasionados en el edificio dentro de los plazos indicados, contados desde la fecha de recepción de la obra, sin reservas o desde la subsanación de éstas:*

*a) Durante diez años, de los daños materiales causados en el edificio por **vicios o defectos** que afecten a la cimentación, los soportes, las vigas, los forjados, los muros de carga u otros elementos estructurales, y que **comprometan directamente la resistencia mecánica y la estabilidad del edificio.***

*b) Durante tres años, de los daños materiales causados en el edificio por **vicios o defectos de los elementos constructivos o de las instalaciones** que ocasionen el incumplimiento de los requisitos de habitabilidad del apartado 1, letra c), del artículo 3.*

*El constructor también responderá de los daños materiales por vicios o defectos de ejecución que afecten a **elementos de terminación o acabado** de las obras dentro del plazo de un año.”*

Horrenbestez, erakunde honen ustez, Berrizko Udalak nahitaez itzuli behar zion jarritako abala 2007an eginiko eraikuntzaren lehen okupaziorako lizentzia emandakoan. Lizentzia horretan beren beregi bildu zen eskaturiko urbanizazio obra osagarrien gaineko oniritzia.

Arloko araudian obra onartu ondorengo akatsen ziozko erantzukizunean erreakzionatzeko aipaturiko ahalmena, erakunde honen ustez, ez da kasu honetan aplikagarria, baina konparazioa egiteko balio du araudiaren mugak nabarmentzeko zehazturiko akats motaren arabera. Nolanahi ere, jarraitu beharreko prozedura ez da agindutakoa ez betetzeagatik interesaturi eginiko errekerimendua, baizik eta erantzukizun zibileko edo kontratuko prozeduraren hasierari datxekiona. Eskuragarri dugun informazioaren arabera, udal errekerimenduan 2012an agerian utzitako akatsek, kontsideraturiko terminoetan ere, nekez egin dezakete aurrera aipaturiko legearekin bat etorritz, bai eraikuntza egin zenetik edota agerian gelditu zirenetik igarotako denboragatik, bai eskatzen diren akatsen tamainagatik.





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

GOMENDIOA

2007ko ekainaren 26ko emandako lehen okupaziorako lizentziarekin bat etorritik eta izapiderik gehiagorik gabe, jarritako abala itzul dezala, HIRU MILIOI (3.000.000) pezetakoa, S.A.P.U.R.eko 1. sektoreko R-3.1, R-3.2 eta R-3.3 lursailetan 12 etxebizitzako eta 3 apartamentuko eraikineko urbanizazio obra osagarriak behar bezala betetzea bermatzeko jarria.

