



**Arartekoaren 2017R-760-16 Ebazpena, 2017ko otsailaren 28koa. Horren bidez, Aramaioko Udalari Zabola auzoan partikular batek zati batean okupatutako espazio libre baten eta bide publiko baten jabetza errekupezatzeko gomendatu dio.**

### Aurrekariak

1. (...) andreak bi kexa aurkeztu zituen erakunde honetan, Aramaioko Udalaren erantzun falta eta jardunagatik, Zabola auzoan dagoen espazio publikoa zati batean okupatu duelako ondoko lursaileko jabeak, lorategi partikular eta eskailera bezala erabiltzeko itxi duena, eta horrek bidegurutzean ibiltzea zailtzen du. Zentzu berean, jabe berdinak ere kexagilearen lursailerako sarrerako bide publikoa okupatu du, eta lursail hori bere lursail pribatuan sartu du.

Interesdunak adierazi du 2012tik erreklamatu diola Aramaioko Udalari udal jardun bat egiteko, dagozkion izapideen aurretik ondasun publikoen jabetza errekupezatzeko, baina ez duela bere eskarien erantzunik jaso.

2. Arartekoak informazioa eskatu zion Aramaioko Udalari, hasiera batean kexagileari 2016ko uztailaren 13an jakinarazpen bat bidali ziola adierazi zuena, eta jakinarazi ziotela Zabola auzorako aurreikusitako Plan Berezia onartu arte espazio horrek izaera publikoa duela eta izaera hori izaten jarraitu behar duela.
3. Jakinarazpen hau ikusita, Arartekoak berriz ere informazioa eskatu zuen. Izan ere partikular horrek okupatutako espazioa jabari publikoa duela egiaztatu ondoren, udalak ez duelako ondasun publikoaren defentsan hartzea aurreikusten dituen neurriak adierazi, jabari publikoko ondasunak errekupezatzeko udal eskumena erregulatzen duen marko legala adieraziz.
4. Aramaioko Udalak bigarren informazio eskaera honi erantzun zion esanez gai honekin sortutako nahastea dela Arabako Foru Aldundiak Zabola auzoko katastroa berrikusi zuenean akats bat egon zela delineaioan, eta eremuko irudikapen grafikoa ez doala errealitatearekin bat, bide publikoa metro batzuk mugitu delako eta fisikoki bat ez doan leku batean kokatu duelako.

Horregatik, udala eskumena duen foru sailarekin jarri zen harremanetan, arazoa konpontzeko, baina erantzun zieten ez zela beraien arazoa. Ondorioz, udalak udal Antolamendu Plan Orokorraren aldaketa bat egin nahi du egoera hau konpontzeko eta errealitate fisikoa modu egokian zehazteko.

Hori guztia, udalaren arabera, kontuan izanda asmo hori martxan dagoela eta Toki Erregimenaren oinarriak erregulatzen dituen apirilaren 2ko 7/1985 Legearen 80. artikulua aurreikusitakoaren arabera, ondasun komunalak eta jabari publikoko gainontzeko ondasunak ez direla





besteregarriak, ezin direla bahitu eta ez dutela preskribatzen. Ondorioz, udalaren asmoa da hirigintza planeamendua behin betiko onartu arte itxoitea.

### Gogoetak

1. Herri-Administrazioen Ondarearen azaroaren 3ko 33/2003 Legearen 6. artikulua jakarri publikoko ondasun eta eskubideei dagozkien printzipio erlatiboak aipatzen ditu. Horrela, adierazi du herri-administrazioen jakarri publikoko ondasun eta eskubideen kudeaketa eta administrazioa ondorengo printzipioei egokitu zaizkiela:

*a) Inalienabilidad, inembargabilidad e imprescriptibilidad.*

*b) Adecuación y suficiencia de los bienes para servir al uso general o al servicio público a que estén destinados.*

*c) Aplicación efectiva al uso general o al servicio público, sin más excepciones que las derivadas de razones de interés público debidamente justificadas.*

*d) Dedicación preferente al uso común frente a su uso privativo.*

*e) Ejercicio diligente de las prerrogativas que la presente ley u otras especiales otorgan a las Administraciones públicas, garantizando su conservación e integridad.*

*f) Identificación y control a través de inventarios o registros adecuados.*

*g) Cooperación y colaboración entre las Administraciones públicas en el ejercicio de sus competencias sobre el dominio público.*

Udal ondasun publikoen kudeaketaren oinarriko printzipioak ezarriz, Aramaioko Udala hura eraginkorki betetzera behartuta dago, eta diligentziaz jardun behar du bidea eta espazio publikoa, ustez partikular batek hartu dituen, beren osotasunean aurreikusitako erabilera publikora bideratzeko eta hori oztopatzen duen ezer ez egoteko. Horretarako, eskura dituen mekanismo eta bide legalak erabili beharko ditu.

Kexak adierazten duen arazoa ez da grafia akats bat bakarrik, baizik eta horren ondorioz partikular batek ondasun publiko batzuk hartu dituela, hau da, egitate-bidetik ondasun horien titulartasuna eztabaidatzen ari da.

2. Bere garaian Arartekoak adierazi zuen bezala, Toki Erakundeen Ondasunen Araudiak (Ekainaren 13ko 1372/1986 Errege Dekretua) xedatu du udalek edozein momentutan berreskuratu ditzaketela jakarri publikoko ondasunak,





udalbatzak aurrez hala adosten badu eta 46. artikuluan aurreikusitako prozeduraren bidez (OEren 70. artikulua).

Era berean, OEren 71. artikulua zehazten du Udalbatzak eskura dituen bide legal guztiak erabili ahalko dituela, usurpatze jardunak delitu zantzuren bat badute aginte judizialaren esku jartzeari kalterik egin gabe. Ondorio hauetarako, Herri-Administrazioen Ondarearen Araudi Orokorren 68.2 artikulua ere aplikagarria da, honela dioena:

*"Conocido el hecho de la usurpación, se dispondrán las medidas necesarias para su comprobación y para la determinación de la fecha de inicio, a cuyo efecto se podrá solicitar la colaboración del personal al servicio de las administraciones públicas o de los ciudadanos, de acuerdo con los artículos 61 y 62 de la Ley.*

*Comprobado el hecho denunciado, se acordará el inicio de la recuperación posesoria, lo que se notificará al ocupante, con el fin de que alegue lo que estime conveniente en el plazo de diez días, o en plazo inferior, si así se hubiera señalado motivadamente.*

*Si el hecho conocido o denunciado revistiera apariencia de delito o falta, el órgano competente, previo dictamen de la Abogacía del Estado o del órgano al que corresponda el asesoramiento jurídico, dará cuenta del mismo al Ministerio Fiscal, sin perjuicio de adoptar por sí las medidas adecuadas."*

Azkenik, udalak usurpatutako ondasunak eraginkorki berreskuratzeko erabili ditzakeen eta erabili behar dituen prerrogatiben eta mekanismoen araudi markoa osatzeko, Toki Erakundeetako Ondasunen Araudiaren 46. artikulua aurreikusten du Udalbatzak Lurralde Historikoaren Aldizkari Ofizialean argitaratuko den berreskuratze espedientea abiarazteko akordioa hartuko duela, ondasun edo eskubidea identifikatzeko aukera ematen duten ezaugarriak adieraziz. Espedientearen ondorengo izapideak eskumena duen udal organoak ebatzi arte, aipatutako araudiaren 50. artikulua eta hurrengoan arabera, jabetza berreskuratzeko berezkoak diren elementuei egokitutakoa.

Udalak jabari publikoko ondasunen jabetza egoera errekuaratzeko modu honetako betebeharrak bat da *"no está a merced de un criterio de discrecionalidad por parte de ella, pues si hay algo que esté sometido a principios de derecho imperativo y necesario, ese algo, de forma destacada, es el relacionado con el estatus de esta clase de bienes, algunos de ellos llamados incluso a desaparecer si no se establecieran frenos a la codicia de los particulares"* (2001eko apirilaren 23ko EGE, 3235/1993 zenbakidun kasazio-errekurtsoa, alor honetako jurisprudentzia doktrinari buruzko zazpigarren zuzenbide oinarria, besteren artean, 1990eko ekainaren 6ko EGEren zitazioa duena).

3. Bestalde, aurrekarietan adierazi den bezala, udalak ez du bide publikoaren eta beste espazio publiko baten bidegabeko hartzea zalantzan jartzen, partikular





baten erabilerarako dena. Hala ere, momentuz esku ez hartzeko asmoa adierazi du planeamendu orokorraren aldi bateko aldaketa bat itxoiten ari delako (egiazki, Hiri Antolamenduko Plan Orokorraren zati bateko onarpena) eta aurrerago Plan Berezi baten bidez garatzea, katastro akatsa konpontzeko eta egoera existitzen den errealitate fisikoari egokitzeko aukera ematen duena.

Ondorengo atalean adieraziko denari kalterik egin gabe, indarrean dauden hirigintza izapideak azaletik behintzat aipatu behar ditugu, eskura dauden iturri publikoetatik ateratako informazioaren arabera. Abuztuaren 3ko 397/2012 Foru Agindua, Aramaioko Hirigintza Antolamendurako Plan Orokorraren espedientea zati batean behin betiko onartu eta espedientea eteten duena. Akordio horrek behin betiko onarpenaren etetea ekarri zuen, besteren artean, 11 herri eremuei dagokienean (Zabola barne), onartutako mugak berrikusteko asmoz, eta antolamendu orokorrak ez zuenez eremu horietako antolamendu xehaturik, ondoren plan berezi bat izapidetzeko beharra aurreikusten zuen.

Bestalde, abenduaren 4ko 598/2016 Foru Aginduak, abuztuaren 3ko Foru Aginduak ezartzen ez dituen oinarrizko baldintzak betetzea onartzeari buruzkoak, herri eremuetako etetea mantendu zuen, eta haren onarpena dagokion proposamena aurkeztu arte atzeratuko da, ondoren Arabako Foru Aldundira bidaltzeko hura behin betiko onar dezan (Lur eta Hirigintzari buruzko 2/2006 Legearen 91. artikulua).

Horrela, planeamendu orokorra hasiera batean onartu zenetik zortzi urte baino gehiago igaro direnez, Aramaiok oraindik ez du herri eremuetako antolamendurik, eta horrek espediente mota hauen konplexutasuna eta behar den denbora islatzen du. Gainera, kasu honetan, planeamendu orokorraren behin betiko onarpena lortu ondoren, herri eremuen antolamendu xehetua Plan Berezi baten bidez izapidetu eta onartu behar da.

Beraz, ez du ematen partikular batek erabilera orokorrerako hartu duen espazio publiko baten gaineko udal jardun falta justifikatua dagoenik, aldi baterako aurreikuspenak ere ezagutzen ez direnean, ezta proposamenaren udal izapidetze egoera ere, ez antolamendu orokorreko proposamenaren ezta xehetua ere Aramaioko herri eremuentzat, eta onartu ondoren, oraindik Arabako Foru Aldundira bidali behar dena hura behin betiko onartzeko.

4. Aurreko gogoetei kalterik egin gabe, epe laburrean konpontzea aurreikusten ez den kontu bat dela egiaztatzeko balio dutenak. Antolamendu orokorra eta garapeneko onartu ondoren ere egoera ez litzateke konponduko, hirigintza dokumentu horien sarrerak ez bailuke sortutako arazoa konponduko.

Hirigintza garapena ziurrenik dagokion hirigintza kudeaketa dokumentua izapidetuz gauzatu beharko litzateke, Hirigintza Kudeaketa Araudiak onartzen duen abuztuaren 25eko 3288/12978 Errege Dekretuan ezarritako lursailen





normalkuntza prozeduraren bidez, Legeak eremu honetan baimentzen duen aukera bakarra, ezin direlako zuzkidura berriak, espazio libreak edo ibilbide berriko bide publikoak zehaztu (Lur eta Hirigintzari buruzko Legearen 29.6. artikulua eta ekainaren 3ko 105/2008 Dekretuaren 8. artikulua).

Prozedura hau izapidetzeko, udalak halaberrez erregularizatu beharreko eremuan sartzen diren ondasun publikoen egoera fisikoa eta juridikoa garbitu beharko du, eta beharrezkoa izatekotan mugaketa eginez eta kaltetutako lursailak Jabetza Erregistroan izena emanaz, ez baleude (OEren 113. artikulua), usurpazioagatik kaltetutako lursailen jabetza errekueratuz lehendabizi, aurreko gogoetetan adierazi den moduan.

Hortik fase horretan udalak erreferentziatzko lursailen gaineko egoera "eztabaidatsua" konpontzera derrigortuta egotea, eta hori guztiori lursailak erregularizatzeko proiektua abiarazi aurretik. Ondorioz, edonola ere lursailen jatorrizko egoera ezagutzeko aukera ematen dion espedientea izapidetu beharko du, hori guztia dagokion dokumentu euskarriarekin (titulartasunen eta zamen erregistro ziurtagiriak eta, matrikulatu gabeko lursailen kasuan, titulartasunen, azalaren, mugen, eta abarren justifikazio tituluen aitortpena, Kudeaketa Araudiaren 118. eta 119. artikuluen arabera).

Horregatik guztiagatik, otsailaren 27ko 3/1985 Legeak —erakunde hau sortu eta arautzekoak— 11.b) artikuluan xedatutakoaren arabera, honako gomendioa egiten da:

## GOMENDIOA

Dagozkion izapideak egin ondoren Zabola auzoan partikular batek zati batean okupatutako espazio librea eta bide publikoaren jabetza errekueratu dezan ahalik eta lasterren.

