



epaiak eta epaitegiak

Auzitegi Konstituzionalaren Epaia 61/1997, martxoaren 20koa, Lurzoru Legeari buruzkoa

(Sentence 61/1997 in the Constitutional Court dated 20th March,
on the Law regulating Real Estate)

Carmen AGOUES MENDIZABAL

Zuzenbide Administratiboko irakasle titularra
Euskal Herriko Unibertsitatea. Zuzenbide Fakultatea.
Manuel de Lardizabal 2
20009 Donostia

BIBLID [1137-1951 (1997), 2; 57-64]

A

uzitegi
Konstituzionalaren esanetan, Hirigintzari buruzko eskuduntza duten botere publikoek -hau da, Erkidego Autonomoek- zehaztuko dute non, noiz eta nola sortu nahiz garatzen diren giza asentamenduak, Konstituzioak ezarritako printzipioak errespetatuz. Baina Estatuaren esku uzten du jabego urbanoaren egikaritzan bete behar diren "oinarizko baldintzak" ezartzea, espainiar guztien berdintasuna bermatzeko. Honela, Hirigintza, Konstituzioaren arabera Erkidego Autonomoen eskuduntza eskusiboa dena, konpartitua bihurtzen da.

E

n palabras del
Tribunal Constitucional, los poderes públicos que detentan las competencias en materia de Urbanismo -es decir, las Comunidades Autónomas- habrán de determinar dónde, cuándo y cómo crear o desarrollar asentamientos humanos, respetando los principios establecidos por la Constitución. Pero deja en manos del Estado el establecimiento de las "condiciones básicas" que habrán de cumplirse en el ejercicio de la propiedad urbana para garantizar la igualdad de todos los españoles. De esta forma, el Urbanismo, que según la Constitución es competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas, se convierte en competencia compartida.

D'

après le Tribunal
Constitutionnel, les pouvoirs détenant les compétences en matières d'Urbanisme -c'est-à-dire, les Communautés autonomes- devront déterminer où, quand et comment créer ou développer des aménagements du territoire, en respectant les principes établis par la Constitution. Mais laisse entre les mains de l'Etat l'établissement des "conditions de base" qui devront être exécutées dans l'exercice de la propriété urbaine pour garantir l'égalité de tous les espagnols. De cette façon, l'Urbanisme qui, selon la Constitution est de la compétence exclusive des Communautés Autonomes, se convertit en compétence partagée.



1. **Sarrera.** 2. **Aurretzako arazoa: Estatuko Aurrekontu Legearen muga materiala eta bere baliozkotasuna, legegintzarako eskuordetza luzatzeko.** 3. **Eskuduntza arazoak:** 3.1. Hirigintza eta lurzorua jabetza eskubidea. 3.2. Konstituzio 149. art.aren norainokotasuna. 3.2.1. Estatuaren eskuduntzak. 3.2.2. Erkidego Autonomoen eskuduntzak. 3.3. Legedi zibila, nahitazko desjabetzapena eta Administrazio publikoen erantzunkizunari buruzko legedia. 3.4. Konstituzio 149.3 art.ko Supletorietate klausula. 4. **Epaiaren efektuak.** 5. **Hausnarketa kritikoa.**

1. Sarrera

Auzitegi Konstituzionalak 1997ko martxoaren 20an 61/1997 Epai eman zuen. Epai honek zenbait Erkidego Autonomok ezarritako helegiteei erantzun bat ematen die¹. Helegitea lurzoruari buruzko bi legeen aurka tarteratu zen: Lege 8/1990, uztailearen 20koa, Hirigintzaren Eraentzaren eta Lur Balorazioen Erreformari buruzkoa eta bestetik, Lurraren Eraentza eta Ordenazio Urbanoa arautzen duen Testu Bateratua, Errege Dekretu Legegile 1/1992, ekainaren 26koa (aurrerantzean TRLS).

Epai honek (Auzitegiak orain arte emandako luzeenak²) TRLSaren xedapenen ehuneko laurogeia inkonstituzional deklaratu du eta beraz, deuseza.

Aurretik esan beharra dago epaiak ezer gutxi esaten duela hirigintza eredu baten alde, eta ez duela inolaz ere kuestionatzen TRLSren eduki sustantiboa edo muina.

Epaiaren helburu nagusia Estatu eta Erkidego Autonomoen arteko eskuduntza banaketaren delimitazioa egitea da, lurzorua jabetzari buruzkoa, baina hirigintzarekin lotuta.

Helburu hori lortu nahian, bitan zatitzen du bere argumentazioa. Alde batetik, hirigintzaren edukia zein den aztertzen du, honela, Estatu eta Erkidego Autonomoen artean eskuduntza banaketa

egiteko. Bestetik, Konstituzioaren 149.1.1., 149.1.18., eta 149.1.23. art.aren edukia delimitatu nahi du, Lurraren ordenazioan Estatuak dituen eskuduntzak zehazteko.

Nahiz eta gai hau izan epaiaren muina, beste aurretzako arazo batzuk ere planteatu dira.

2. Aurretzako arazoa: Estatuko Aurrekontu Legearen muga materiala eta bere baliozkotasuna, legegintzarako eskuordetza luzatzeko

1992ko Estatuko Aurrekontu Legeak bere Azken Xedapen 5.ean, TRLS egiteko Lege 8/1990ak bere Azken Xedapen 2.ean emandako epea luzatu zuen, aurretik emandako epea amaitu ondoren. Auzitegi Konstituzionalak ontzat ematen du legegintzarako eskuordetza hau.

Auzitegiak, bere oinarri juridiko 2.ean, nahiz eta oso teknika berezia erabiltzen den, esaten du Azken Xedapen 5.ak egindako eskuordetzak ez duela eduki arautzaile propiorik, ez zaiola Legebiltzarrari legea eztabaidatzeko aukerarik ukatu, eta beraz ez dela inolaz ere segurtate juridikoa urratu³.

3. Eskuduntza arazoak

3.1. Hirigintza eta lurzorua jabetza eskubidea

Epai hirigintza definitu nahian hasten da, espazio fisikoetan biztanleriaren asentamentuei buruzko egitate sozial bat dela esanez, eta ikuspegi juridiko batetik hirigintza-ordenazioan bihurtzen dela. Honen bidez ente publiko batzuri boterea ematen zaie hirigintza plangintzarako, exekuziorako, plangintza tresnak gestionatzeko eta lurra erabilera eta eraikuntza eskuhartzeko. Hirigintzak zehaztu behar du baita

1. Helegiteak tarteratu dituzte Nafarroako Legebiltzarrak, Kataluniako Generalitateko Kontseilu Exekutiboak, Aragoiko Diputazioak, Gaztela eta Leongo Batzarrak eta Kanarietako Gobernuak, Lege 8/1998aren aurka. Errege Dekretu Legegile 1/1992aren aurka berriz, Balearietako Gobernu Kontseiluak, Aragoiko Diputazio Orokorak eta Kataluniako Generalitatearen Kontseilu Exekutiboak. Ponenteak izan dira Enrique Ruiz Vadillo eta García Manzano magistratuak.

2. 412 orrialde betetzen ditu, gehi 41 Jiménez de Parga eta Cabrera magistratuek emandako botu partikularrekin.

3. Botu partikularrean, aldiz, Jiménez de Parga magistratua uste du eskuordetza kadukatzeko dela beraz egikaritzeko epea amaitu ondoren, eta Konstituzioak berak ezartzen duela eskuordetza ezin dela izan denbora zehaztugabe baterako. Bere ustetan Azken Xedapen 5.ak erabaki zezakeen legegintzarako eskuordetza berri bat egitea Gobernuaren alde, Konstituzioak ezarritako prozedura betez (82.3. art), baina onartezina iruditzen zaio kadukatutako eskuordetza bat berrindartzea. Honela dio: "La decisión de resucitar a un muerto, como es reactivar una delegación caducada, puede ser ingeniosa, pero, desde luego, resulta inconstitucional".

ere lurraren eraentza juridikoa, bera baita urbanizazio eta eraikuntzaren ardatza.

Botere hauek zenbait funtziotan adierazten dira hiriaren ordenazio politika garatzeko, eta beraien bidez zehazten da **non, noiz eta nola** sortzen edo garatzen diren giza asentamentuak.

Auzitegi Konstituzionalarentzat hauxe izango litzateke hirigintza, eta Konstituzioak zenbait printzipio ezartzen ditu hirigintza-politika hau aurrera eramateko: lurra interes orokorrarekin bat erabili behar da, komunitateak gainbalioetan partehartu behar du eta denok dugu etxebizitza duin eta egoki bat disfrutatzeke eskubidea (Konstituzioko 47. art).

Arazoa sortzen da hirigintza beste zenbait eremutatik ezberdindu behar denean. Nahiz alde batetik Konstituzioak eskuduntza eskusiboa Erkidego Autonomoei eman hirigintzan (148.1.3 art.), Estatuak du, Konstituzioko 149.1 art.aren arabera, eskuduntza eskusiboa jabego eskubidearen oinarrizko baldintzak ezartzerakoan legedi zibilean, nahitaezko desjabetzapenari buruzko legedian, Administrazio publikoen erantzunkizun sisteman eta ingurugiroan.

Beraz, Estatuaren eskuduntza hauek eta hirigintzari buruzkoa integratu egin behar dira. Auzitegi Konstituzionalak berak aldarrikatzen du Erkidego Autonomoen eskuduntza hirigintzan ez dela eskusiboa izango, konpartitua baizik.

Epaiak bere oinarri juridiko bostetik hamaikara bitartean aztertzen ditu Estatuaren aipaturiko eskuduntza tituluak, zeintzuak eztabaidatuak izan ziren inkonstituzionalitate helegiteetan.

Has gaitezen lehenengoarekin: 149.1.1 art.

3.2. Konstituzioko 149.1.1 art.ren norainokotasuna

Laburbilduz, Auzitegiak titulu honi buruz esaten du Estatuak oinarrizko baldintzak arautzeko duen eskuduntzak -espainiar guztien berdintasuna bermatzeko eskubide eta eginbehar konstituzionalen egikaritzan-, ez duela suposatuko beharrik ordenamendu juridiko autonomikoen berdintasuna, eta ezin dela onartu oinarrizkotzat kalifikatuz Estatuaren inbasio arautzaile bat Erkidego Autonomoen eskuduntzako materietan, hirigintza den moduan.

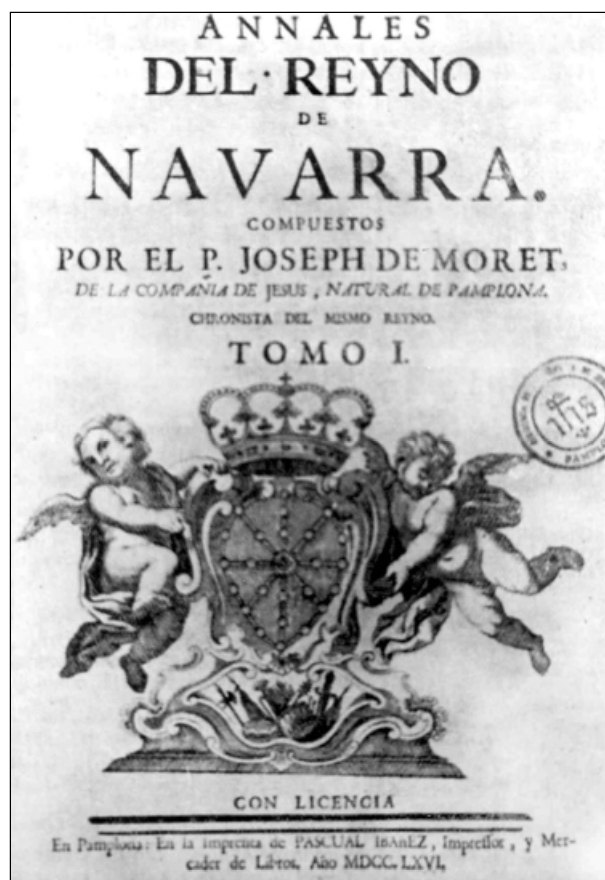
Epaiaren esanetan, artikulua horrek ez dio Estatuari jabego pribatuaren eta bere funtzio sozialaren araudi uniforme bat inposatzeko esku ematen, ezta uniformitate hori dela eta, Erkidego Autonomoen eskuduntzak deuseztatzeke ere.

149.1.1 art.aren helburu bakarra da berdintasuna bermatzea jabego urbanoaren egikaritzaren baldintzetan eta funtzio sozialak daramatzan eginbeharren betetzean, baina ez hiriaren ordenazioa, hau hirigintza baita bere zentzu objektiboan.

Beraz, ikusten dugunez Auzitegi Konstituzionalak ezberdintzen ditu, alde batetik, jabego urbanoaren egikaritzaren eta eginbeharren oinarrizko baldintzak, eta bestetik hirigintza.

Arazoa planteatzen da "oinarrizko baldintzen" kontzeptua zehazterakoan. Auzitegiak esaten du hauek ez direla "Oinarri Legearen" kidekoak. Oinarrizko baldintzak Estatuako lege batez emango dira eta eskubideen arau-eremu bat delimitatzen du, baina ezin dio eskubidearen edo eginbeharren araudiari bukaera bat eman, guztiz osatuz. Erkidego Autonomoek beti eduki behar dute aukera eskubideen eraentzari buruzko arauak onartzeko, baina hauen araudia ez da inoiz izango Estatuaren eskuduntzaren garapena.

Epaiaren esanetan, "oinarrizko baldintzak" izango dira eskubidearen lehen mailako edukia, oinarrizko posizio juridikoak (ahalmen elementalenak, oinarrizko mugak); "oinarrizko baldintzak" ez dira eskubidearen "funtsezko



edukia". Hau, errespetatu egin behar den berme bat izango da (nahiz legegile autonomikoak, nahiz estatalak errespetatu beharrekoa), baina ez arautua izateko oinarrizko baldintzetan gertatzen den bezala.

Estatuaren ikuspegia izan behar dute jabego eskubidearen berdintasuna bermatzen duten oinarrizko baldintzek; Erkidego Autonomoarena berriz, hirigintzaren eremu materiala izango da (plangintza, exekuzioa, plangintza-tresnen gestioa eta eskuhartze administratiboa luraren erabileran eta eraikuntzan).

Irizpide hau ez dela batere egokia esan beharrean gaude, oso zaila baita praktikan ezberdintasun hau egitea, konexio asko daudenez. Botu partikularrak dioten bezala, hirigintzak nahi eta nahi ez suposatzen du jabegoaren eraentza bat; Auzitegiak egindako interpretazioarekin Estatua hirigintzaren oinarrizko legegile bihurtzen da.

Nahiz eta hasieran irizpide bezala hartu hirigintza eta jabego urbano eraentzaren ezberdintasuna, epaiak alde batera uzten du irizpide hau, eta beste bat eskuratzen du: dentsitate arautzailea edo aztertzen duen prezeptuaren xehetasun maila⁴.

Irizpide honen arabera, legegile estatalari eskuduntza autonomikoa inbaditzen duela erreprotxatzen zaio, araudiaren xehetasunaren arabera. Adibidez, jabeak eskura dezakeen probetxamendua finkatzen duen artikulua inkonstituzionaltzat jotzen da, ez duelako gutxiengo bezala arautzen, baizik eta izaera finko batez.

3.2.1. Estatuaren eskuduntzak

Bere oinarri juridiko 10.ean honela dio Auzitegiak:

"El Estado puede plasmar una determinada concepción del derecho de propiedad urbana, en sus líneas más fundamentales, como, por

ejemplo y entre otras, la que disocia la propiedad del suelo del derecho a edificar, modelo éste que ha venido siendo tradicional en nuestro urbanismo"

Doktrina hau garatuz, epaiak esaten du Estatuari dagokiola ezartzea:

- jabego eskubidea osatzen duten ahalmenen araudia, hau da, lur sailkapenaren eraentza.

- eraikuntza eskubidearen araudia, probetxamendu urbanistikoa. Probetxamendua, eraikuntza eskubidearen adierazpen bat kontsideratzen da, beraz, oinarrizko baldintzen barne kokatzen da. Baina Auzitegi berak dioenez, Estatuak "gutxiengo probetxamendua" arau dezake, inolaz ere ez probetxamendu finko bat; probetxamendu gutxiengo hori, Erkidego Autonomoak gara dezake⁵.

-oinarrizko eginbeharren araudia. Hau ere oinarrizko baldintzetan sartzen da, jabego eskubidearen funtzio soziala integratuz (lagapenak, urbanizatzeko obligazioa, lizentzia eskatzea...); eginbehar hauek, eraikitzeo eskubidea lortzearen eratzten dira. Nahiz eta Estatuaren esku utzi hauen araudia, honek ez du eragozten Erkidego Autonomoek beste eginbehar batzuk ezartzea, beti ere jabego eskubidearen funtsezko edukia errespetatzen bada.

- Lur balorazioak. Hauek jabego eskubideari loturik daude. Epaiak kontsideratzen du balorazioa nahitaezko desjabetzapenaren bermeetako bat dela, beraz, Estatuari dagokiola hau ezartzea.

-Lur ez urbanizagarrian, eraikitze erabilerak eragozte.

-Zein suposamenduetan sortzen den kalteordaina jasotzeko eskubidea, behin jabego urbanoaren barne eskubideak gainditu ondoren.

-Plangintza eremuan: Estatuaren esku geratzen da planifikazio lurraldetarra eskuduntza

4. Hau honela dela frogatzeko, Botu partikularrean adibide batzuk jartzen dira. Bat aipatzearen, epaiak esaten du Konstituzio aurkakoa dela eraikitzeo eskubidea ez eskuratzearen ondorioak ezartzen dituen araua, baina ez da Konstituzio aurkakoa kontsideratzen eskubide hori nola eskuratzen den dion araua.
5. Auzitegi Konstituzionalaren hitzetan, "Esta dimensión temporal de la propiedad urbana y de su ejercicio mediante la materialización del aprovechamiento urbanístico, es decir, del derecho a edificar, tiene su respaldo en el mandato del constituyente de regular la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación, en conexión con el derecho de todos los españoles al disfrute de una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE); directrices constitucionales éstas que quedarían desatendidas si la incorporación de los propietarios al proceso urbanizador y edificatorio quedase deferida a su libre y omnimoda decisión, desde una perspectiva temporal. La fijación de plazos, su prorrogabilidad o no, el instrumento en que deban establecerse y otras concreciones de la dimensión temporal de la propiedad urbana deben ser remitidas al legislador autonómico, como perteneciente al ámbito de las concretas técnicas urbanísticas, es decir, de la ordenación urbana (art. 148.1.3 CE)"(17. oin.jur.).

sektorialen egikaritzan egiten denean; adibidez Azpiegituren Plan Zuzendaria egitea, eta beharrezkoak diren koordinazio formulak ezartzea⁶.

3.2.2. Erkidego Autonomoen eskuduntza

Lehen aipatu den bezala, epaiak ezberdintzen ditu alde batetik jabego eskubidearen oinarriko baldintzen araudia eta bestetik, hirigintzaren araudia. Baina, zer sartzen da azken titulu honetan?

Ordenazio urbanistikoak barneratzen ditu: hirigintza-plangintza, gestioa, plangintza tresnen exekuzioa eta lur erabilera eta eraikuntzaren eskuhartze administratiboa. Auzitegi Konstituzionalarentzat argi dago jarduera hauek guztiak lurraren jabegoari afektatzen dietela, baina zeharkako era batean, eta ez zuzenean oinarriko baldintzak bezala.

Baina honen aurrean esan dezakegu Erkidego Autonomo bakoitzeko legegileak estandar urbanistikoak arautzen dituenean - adibidez kirol gunek edo beste edozein ekipamendurantz lur kopuru bat erreserbatzeko beharra aurrizkustun duenean-, lur jabegoari afektatzen zaiola, bera delimitatzen baitu. Nahiz eta hau honela izan, Auzitegiak Erkidego Autonomoen esku uzten du estandar urbanistikoaren araudia.

Zehazki, Erkidego Autonomoen eskutan geratzen da, besteak beste: jabego eskubideari buruz Estatuak emandako oinarriko arauen garapena; probetxamendua eskuratzeko eginbeharren epeak eta zenbatekoak; plangintza tresnak; banaketa areak, sistema orokorrak, e.a.; eskura daitekeen probetxamendu urbanistikoaren zehazpena eta garapena; dotaziotarako lurren erreserba; dotazio publikoen eraentza juridikoa finkatzea, orubeena eta eraikuntza-lizentzia; zein kasutan ematen den isiltasun positiboa hirigintza planak onartzerakoan finkatzea; zein plan mota arautu dezaketen partikularrek; exekuzio urbanistikorako teknikak ezartzea; onura

eta kargen banaketa berdinen printzipioa zehaztea; partzelazio urbanistiko arautzea; lagapen obligatorioak noiz eta nola emango diren delimitatzea; *causa expropiandi* eta okupazio zuzena definitzea, eta lizentziak emateko prozedura arautzea⁷.

3.3. Legedi zibila, nahitaezko desjabetzapena, eta Administrazio publikoen erantzunkizunari buruzko legedia

Titulu hauei buruz ezer gutxi esaten du epaiak. Ordenazio urbanistikoaren aspektu zibilak Estatuaren eskuduntza eskusibokoak dira. Honela, oinarri juridiko 39.ean dio:

“es al Estado al que compete establecer qué actos son inscribibles en el Registro de la Propiedad y sujeta su inscripción...al previo cumplimiento de ciertos requisitos”.

Nahitaezko desjabetzapenari buruz, epaiak esaten du Estatuak duela eskuduntza bere bermeak ezartzeko, hau da, prozedura eta balioespena finkatzeko, baina *causa expropiandi* definitzea Erkidego Autonomoei dagokiela. Utilitate publiko edo interes sozialaren aldarrikapen orokorra Desjabetzapen Lege estatalari dagokiola dio Epaiak, eta Erkidego Autonomoek kausa zehatza, espezifikoa, ezarriko dute beren eskuduntzako eremu material bakoitzean; adibidez, hirigintzan.

3.4. Konstituzioko 149.3 art.ko Supletoietate klausula

Epaiaren esanetan, Konstituzioak eskuduntza eksklusiboaren atribuzioa bi eratara bakarrik adieraztea onartzen du: oinarriko legedi bezala (149.1 art. 1., 13., 18. eta 23. zenbakietan) edo eskuduntza propioki eksklusibo bezala (149.1 art. 8. eta 18. zenbakietan).

6. Beste ezarpen batzuk izango dira: informazio publikoari buruzko irizpide orokorrak ezartzea; udalek duten obligazioa Hirigintza Plan Orokorrak Administrazio Zentralari bidaltzeko; partikularren partehartzea bermatzeko eta eraginkorra izan dadin printzipioak finkatzea; urbanizazio prozesuaren exekuzio faltengatiko ondorioak ezartzea Administrazioari egotziak izan daitezkeenean; erreparzelazio proiektuetan efektuak zeintzuk izango diren finkatzea.
7. Auzitegiak bere 14. oin.jur.an honela dio: “Lo que, en cambio, cabe derivar del art. 4.1 con carácter imperativo es el principio de que la dirección y control de la gestión urbanística queda sustraído al mecanismo del mercado y corresponde, “en todo caso” a la Administración competente. La dirección y control de la ejecución -cuyo alcance y contenido no son definidos por el precepto- es siempre, pues, una actividad pública, dado que la transformación de suelo a través de la urbanización se configura como una obra pública, sin perjuicio de que, como establece el art.4.2, dicha gestión pueda ser asumida directamente por la Administración o encomendada a la iniciativa privada o a entidades mixtas”.

Lehenengo kasuan, Erkidego Autonomoek oinarriko legedia errespetatuz, materia berari buruz arau dezakete. Bigarren kasuan, Estatuak bakarrik arau dezake gaiari buruz. Honen ondorioz, epaiak eskuduntzari buruz TRLSk Azken Xedapen Bakarrean erabiltzea "plena" espresioa kritikatzeko du, Konstituzioan ez baita azaltzen.

Laburbilduz, gai honi buruz esaten du "plena" kalifikazioa Konstituzio aurkakoa dela (oinarri juridiko 12.ean).

Hala eta guztiz ere, garrantzitsua da Supleterietate klausulari buruz esandakoa da. Orain arte, doktrina autorizatuenaren ustetan Estatuak eskuduntza izan du Erkidego Autonomoen eskuduntza eskusiboko materietan, hauek ez badute arautu edota eskuduntza beren eskutan hartu.

Interpretazio hau bertan behera botatzen du, esanez, Erkidego Autonomoetako eskuduntza eskusiboen eremuan, Estatuak ezin duela araurik eman aplikazio supletorioaren helburuarekin⁸. Epaiaren esanetan, operadore juridikoek -hau da, Zuzenbidea aplikatzen dutenek- zehaztuko dute noiz aplikatu behar den Estatuko Zuzenbidea supletorioki. Estatuak propio emandako Zuzenbide supletorioak, Konstituzioak ezarritako eskuduntza banaketa hautsiko luke⁹. Beraz, Estatuak ezin du hirigintza arloan izaera supletorioa duen araurik eman, ezta ere jabego urbanoaren oinarrien garapen bezala.

Bere oinarri juridiko 7, 8 eta 9.etan esaten du Estatu inabilitaturik dagoela Zuzenbide Supleterioa helburu propio horrekin emateko hirigintza bezalako materietan, non ez duen inongo eskuduntza titulutan legitimaziorik bilatzen¹⁰.

Doktrina honen ondorioz, Auzitegi Konstituzionalak izaera supletorioa zuten

prezeptu konstituzional guztiak konstituzio aurkakoa deklaratzeko dituzte, eta beraz, deusezak. Supleterietatea ez da inolaz ere eskuduntza ematen duen titulu bat. Supleterietatea, Zuzenbidearen aplikazioaren klausula erresidual bat da.

Azkenik, esaten du supletoretate klausula ez dela eskuduntza ematen duen iturri bat, ez positiboki, eta ez negatiboki. Beraz, Estatuak ezingo du berak sorturiko Zuzenbidea indargabetu, orain berea ez dena. Ondorioz, deuseza eta efekturik gabe deklaratzeko du TRLSko klausula derogatzailerik.

Honek suposatzen du epaiak utzitako hutsuneak 1976ko Lurzoru Testu Bateratuarekin beteko direla. Ildo honetatik, doktrinak esan du 1990eko Legeak eta 1992ko Testu Bateratuak indargabeturiko Zuzenbide estatala berpiztu egin dela¹¹.

4. Epaiaren efektuak

Gai hau nahiko konplexua da, epaiak berak ez duelako efektuei buruz ezer esaten.

Analisi labur bat eginez, esan daiteke indargabetu dela:

- 1992ko Testu Bateratua (TRLS), deuseztatu ez diren prezeptuak salbu.

Aldiz, berpizten edo mantentzen dira:

- 1976ko Testu Bateratuaren prezeptuak (Lurraren eraentza eta ordenazio urbanoari buruzkoa), TRLSko partzialki indarrean mantendu diren arauen aurkakoa ez badira.

- Errege Dekretu Legegilea 3/1980, lur sorrera eta gestio urbanistikoari buruzkoa; Errege Dekretu Lege 16/1981, Ordenazio urbanoko Plan

8. Jiménez de Parga magistratuak bere botu partikularrean alegatzen du supletoretate ordenamendu estatalaren funtzio bat dela eta funtzio hori eskuduntza habilitaziorik gabe betetzen dela. Anomia autonomikoa oso arriskutsua dela dio, eta uste du seguritate juridikoaren aurrean, epaiaren doktrina jarraituz, lehenetsuna ematen zaiola aplikadore juridikoen "decisionismo" arautzaileari.
9. Jiménez de Parga magistratuak bere botu partikularrean ulertzen du supletoretate ordenamendu juridikoaren funtzio bat dela, berdintasun eta ziurtasunaren zerbitzuan. Magistratuaren ustez ordenamendu estatala izango da benetako ordenamendua, autonomikoa berriz menpekota izango litzateke. Honen aurrean esan daiteke Konstituzioak ezartzen duela eskuduntza banaketa, eta bere eskuduntzen eremuan Erkidego Autonomoen ordenamenduak duela lehenetsuna. Bestetik, ez da gauza bera Estatuko legedia supletorioki aplikagarri izatea, eta Estatuak propio legedi supletorioa ematea, onartzea.
10. Auzitegi Konstituzionalak bere 147/1991 Epaiaren esandakoa gogoratzen du (7. oin. jur.). Epai horretan deusez deklaratu zituen Estatuak Erkidego Autonomoen Zuzenbide supletorioa sortzeko helburu bakarrarekin emandako arauak, hauen eskuduntza eskusiboko materietan. Doktrina hau gero jaso da, 118/1996 Epaiaren (6. eta 7. oin. jur.), non esaten den supletoretate klausulak ez duela baimena ematen Zuzenbide estatalak betetzeko, besterik gabe, Erkidego Autonomoek arautu ez dutena bere eskuduntzako gaietan.
11. TRLSko Xedapen Derogatzailerik aplikazio supletoriokoa zen Xedapen Derogatzailerik Bakarraren arabera; beraz, hau Konstituzio aurkakoa aldarrikatzerakoan xedapen derogatzailerik inkonstituzionalitate dakar, Estatuak ezin baitu indargabetu edo indarrean jarri, Zuzenbide supletorio bezala, hirigintza bezalako materia bat, bere eskuduntza eremutik kanpo geratu dena.

orokorrak egokitzeke; Erregelamendu exekutiboak¹².

Bestalde, zenbait arauen indarreangotasuna eztabaidatzen da, hala nola, Errege Dekretu 304/1993, Plangintza, Exekuzio eta Disziplina, Nahitaezko Eraikuntza eta Orubeen Erregistro Munizipal eta Errepartzelazioei buruzko Erregelamenduen indarreangotasun taula onartzen duena.

Egoera berdinean aurkitzen da Errege Dekretu Lege 5/1996, lur eremuan neurri liberazatzaileak arautzen dituena¹³. Honi buruz, Auzitegiak esaten du eremu hau propioa izango dela hiritarrok inkonstituzionalitate arazoak planteatzeko (3. Oin. jur.).

Beti ere lehentasuna Erkidego Autonomo bakoitzeko legegileak hirigintzaren eskuduntza eremuan emandako arauak edukiko du.

Epaiak egungo egoera juridikoetan duen eraginaz esan daiteke Auzitegi Konstituzionalari buruzko Lege Organikoaren 40.1. art. izango dela aplikagarri. Honen arabera, lege, xedapen edo lege indarra duten egintzen inkonstituzionalitatea deklaratzeko erabakiek ez dute baimenduko gauza juzgatuaren indarra duten iraingitako prozesuen epaien berrikuspena, hauetan inkonstituzional deklaratu diren lege, xedapen edo egintza inkonstituzionalak aplikatu baldin badira.

Auzitegiak gai honi buruz ez du ezer esaten, baina bere Epai 195/1994, ekainaren 28koan adierazitakoa jaso dezakegu. Epai honen esanetan,

“por exigencia del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), el pronunciamiento de inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de los referidos incisos no entraña la nulidad de los actos administrativos firmes realizados en aplicación de los mismos con anterioridad a la fecha de publicación de esta sentencia”

Beraz, printzipioz epaiak ez du eraginik izango ebazpen juridikzional irmo bat eman den prozedimendu administratiboetan, eta ezta ere ebazpen administratibo irmoen aurrean.

Azkenik, esan beharra dago epai honek Erkidego Autonomoak bultzatuko dituela bere hirigintza sistema arautzaile propioa eratzera, eta une hau benetako aukera izan daiteekela Euskal Erkidego Autonomoak bere eskuduntza egikaritzeko eta dituen lurralde arazoei erantzun propio bat emateko¹⁴.

5. Hausnarketa kritikoa

Lehenengo, eta aurrerago aipatu den bezala, guztiz ezinezkoa da Auzitegiak egin nahi duen bezala, lur jabegoaren estatutua eta hirigintza ezberdintzea. Botu partikularra arazoizkotzat jo daiteke esaten duenean Auzitegiak ezin duela irizpide hau jarraitu, eta beste irizpide bat hartzen duela: araudiaren xehetasun maila.

Bigarren, nahiz eta Auzitegiak borondate handia azaldu 149.1.1. art.ko “oinarrizko baldintzak” definitzerakoan, oso eremu anbiguoan erortzen da eta ez da heltzen benetako eduki bat definitzera. Ondorioz, nahiz eta eskuduntza bat Erkidego Autonomoen eskutan egon, Estatuari beti emango zaio afektaturik dauden eskubideen oinarritzeko edukia finkatzeko aukera, eta “oinarrizko eduki” hori zein den jakiteko irizpiderik ez dagoenez, benetako atea irikitzen zaio Estatuari, edozein eskuduntza garatzerakoan eskusartzeko.

Bidezkoagoa iruditzen zaigu Botu partikularrak dioena, hau da, 149.1.1 art. Konstituzioko 139. art.rekin bat interpretatu behar dela, zeinaren arabera, espainiar guztiek eskubide eta eginbehar berdinak dituzten Estatuko lurraldeko edozein lekutan, eta bestetik, agintariak ezingo dute zuzenean edo zeharka zirkulazio eskubidea, pertsonen establezimendua eta ondasunen zirkulazioa espainiar lurralde osoan eragozten dituen neurririk hartu. 149.1.1 art.aren helburua, Estatuari oinarritzeko baldintzak arau dituzten eskuduntza ematea da, aipaturiko emaitza horiek gauzatzeko; hau da, bere dimentsio lurraldearen, Konstituzioko 14 art.ko berdintasun printzipioa bermatzea.

12. Hauek dira Plangintza Erregelamendua (Errege Dekretu 2159/1978z onartua), Gestio Urbanistikorako Erregelamendua Errege Dekretu 3288/1978z onartua), eta Disziplina Urbanistikoari buruzko Erregelamendua (Errege Dekretu 2178/1978z onartua).

13. Arau hau Diputatuen Kongresuan konbalidatu zen 1996ko uztailaren 20ko ebazpen baten bidez, eta Lege 7/1997, apirilaren 14ko bihurtu zen.

14. Euskal Autonomia Erkidegoan une honetan aplikagarria den araudia hauxe da: 1976ko Lurzoru Ordenazioari buruzko Testu Bateratua, supletorioki aplikagarria eta hau garatzen duten aipatu ditugun Erregelamendua; 1992ko TRLS, Epai 61/97k oinarritzat jo dituen artikulua; Legedi autonomikoa, hau da, Lege 4/1990, Lurralde Ordenazioari buruzkoa, Lege 5/93, Lurralde Historikoei buruzko Legearen 72 art. aldatu zuena, Lege 17/94, Hirigintza eta Etxebizitza alorrean premiazko neurriak hartzen dituena, Dekretu 28/97 Euskal Autonomi Erkidegoko Antolamendurako Artezpideak behin betiko onartzen dituena, Lege 7/97 Komunitateak gainbalioetan partehartzeari buruzkoa.

Azkenik esan, Lurzoru eta Balorazioen Lege proiektu bat tramitatzen ari dela Estatu mailan, eta esan dezakegu hirigintza eskuduntza benetan mugatzen duela. Osa zaila izango da Erkidego Autonomoek eredu guztiz propio bat eratzea, proiektu honen edukia kontutan hartzen badugu.

Ez da nire helburua hemen proiektu honen edukiaren kontu ematea, baina bidezkoa iruditzen zait aipamen labur bat egitea.

Bere 4. art.an lur jabegoaren eraentzaren oinarriak finkatzen dira, bereziki inizatiba pribatua sustatuz eta akzio publikoaren supletorietatea aldarrikatuz. Bestalde, *ius aedificandi* jabego eskubidearen barneko ahalmen bat bezala arautzen da, beraz kontzepzio aldaketa bat dago, orain arte plana baitzen eraikitze eskubidea ematen zuena; orain planak bere egikaritza mugatuko du.

Bestalde, jabego urbanoaren oinarriko baldintzak bezala aurrikusten dira lur sailkapena eta jabeen eskubide eta betebeharren gutxiengo araudia. Proiektuaren arabera, lurra urbano, urbanizagarri, edo ez urbanizagarri bezala sailka daiteke. Lur urbanizagarrian desagertu egiten da Administrazioak bakarrik programatzen zuen jarduera sistema; beraz, lur honetan jabeak proposa diezaioke Administrazioari lurraren garapen urbanistikoa, zeina ezingo den ukatu, ez bada justifikazio nahiko baten bitartez.

Urbanoa ez den lur guzia, eta espreski lur ez urbanizagarri bezala sailkatu ez dena, lur urbanizagarria izango da.

Honelako neurriak hartuz, lege proiektu honek dioenez, lur eskaintza gehiago lortuko da, espekulazioa eragozteko.

Proiektuak kritika ugari jaso ditu, baina arazo nagusia bezala, lurraren liberalizazio batera eramaten gaituela alegatu da. Lur urbanizagarri guztia esku pribatuetan uzteak benetako arriskua dakar. Lehenengo, jabego urbanoaren funtzio soziala erabat desager daitekeelako, eta bestetik, inguru naturala kalte daitekeelako. Orain arte urbanoa zen lurra, eta Administrazioak Jarduera Urbanistikoen Programen bidez urbanoa bihurtu nahi zuen lurra kenduta, beste guztia ez urbanizagarria zen, eta honela behintzat inguru naturalak ordenaziotik kanpo geratzen ziren.

Bestalde, lege proiektu honen helburua, jabearen karga urbanistikoak gutxitzea da, eta asmo horrekin, jabeak lagatu behar duen portzentaia ehuneko hamabostetik, zero-hamar bitarteko portzentaia pasatzen da; honen

arabera, legegile autonomoek portzentai hori errespetatuz arau dezakete.

Euskal Erkidego Autonomoko legegileak aurrea hartu dio legegile espainiarri eta dagoeneko, bere Lege 3/1997aren bitartez, ehuneko hamabostaren portzentaia ezartzea erabaki du.

Erabaki hau beste Erkidego Autonomo batzuetan ere eman da, eta Estatuko legeak, proiektua jarraituz onartzen bada, egoera juridiko oso konplexua sortuko du, berriz ere Auzitegi Konstituzionalak argitu beharko duena.

Bukatzeko, esan dezakegu Erkidego Autonomo bakoitzak uste baino gehiago egin dezakeela bere lurraldea ordenatzeko eta inguruko aberastasunak kontserbatzeko eta sustatzeko. Tresnek, hau da, Lurralde ordenaziorako planek eta hirigintza planek, jabegoaren funtzio soziala delimitatuz, zehaz dezakete oraindik ere zein lur babestu behar den bere izaeragatik, eta zein gune diren egokiak jarduera eta erabilera bakoitza kokatzeko. Inizatiba pribatuari ere lekua eman diezaioke, baina komunitateak aukeratutako orden arrazional baten barne, lege estatalak ekar dezakeen "lur liberalizazioa"ren ondorio kaltegarriak eragozteko, Erkidego Autonomoek benetako neurriak hartu behar dituzte beren eredu lurraldetarra eratzekoan.