



**2/2006 GOMENDIOA, OTSAILAREN 10<sup>E</sup>KOA, ORIOKO UDALARI EGINA, KALTEENGATIKO ORDAINA JASOTZEKO ESKABIDE BAT BIDERA DEZAN, LEGEZ EZARRITAKO PROZEDURAREN ARABERA ETA BERME GUZTIAK BETEZ.**

Aurrekariak

1. Herritar batek erakunde honetara jo zuen, gai hau azter genezan: bere ibilgailuari eragindako kalteengatik, ordainketa-eskabide bat egin zion udalari, izan ere, bere iritziz, udalaren jarduerari leporatu behar zitzaizkion kalteak, baina ez zegoen konforme eskabidea tratatzeko moduarekin.

Bere testigantza arabera, 2001eko uztailaren 31n, zegokion tasa ordaindu ondoren, Orioko Udalak aparkaleku gisa gaitu duen gune batera sartu zen bere ibilgailuarekin, eta han, autoa partzelak banatzen zituen goma batera eta, azken batean, berearen aurrean aparkatuta zegoen autora erabat arrimatzerara behartu zuen udaltzain batek.

Autoaren bila joan zenean, goma hark kapotaren pintura hondatu zuela ikusi zuen, eta, horregatik, udaltzain bat eta arduradun bat jakinaren gainean jarri zituen. Arduradunak datuak hartu zizkion, parte bat egiteko, eta egintza hura udalari jakinarazi behar ziola adierazi zion. Beraz, udalari erreklamazioa egin zion, bere aseguru-konpainiaren bitartez eta elkarrizketa pertsonal nahiz telefonozkoen bitartez.

Hilabete batzuk geroago, inolako izapiderik burutu ez zen arren, udalaren ordezkari batek ahoz esan zion udalak ez zuela bere gain hartuko kalteen erantzukizuna, eta ez ziela egintzak ikusi zituzten udaltzainei testigantzarik eskatuko, udarako kontratatu ziren langileak zirelako.

2. Udalari bidali genion lehen idazkian, honako hauek adierazteko eskatu genion: kexan azaldutako gaiari buruzko zertzelada garrantzitsuak, ondare erantzukizuna zehazteko espediente bat bideratzeko aukerarik ba ote zegoen, eta ea erreklamazio hori onar zitekeen.

Erantzunik jaso ez genuenez gero, hiru errekerimendu bidali behar izan genizkion, baita telefonoz zenbait gestio egin ere, alferrikakoak guztiak. Hori dela-eta, orduko alkate andreari udalaren geldotasunak gure lana betetzeko sortzen zizkigun eragozpenak eta legeriak halako kasuetarako ezartzen dituen ondorioak jakinaraztea erabaki genuen.



Azkenean, eskaera egin eta ia urtebete geroago, udalaren komunikazio bat hartu genuen. Han adierazi zigunez, udalaren zerbitzu teknikoek eta Udaltzaingoak egindako txostenak aintzat hartu ostean, erreklamazioa ez onartzea erabaki zuen, bere ustez, kalteak kaltetuaren beraren erruz soilik gertatu behar izan zutelako, eta, edonola, administrazio horren erantzukizunarekin zerikusirik ez zuten arrazoi batzuegatik, bada, bere esanean, aparkalekua mugatzeko gomek ibilgailuei ezin ziezaieketen, berez, inolako kalterik sortu.

3. Agiri hori aztertu ostean, gure iritzia helarazi genion Orioko Udalari, alegia, gure ustez, ez zirela bete administrazioaren balizko ondare-erantzukizuna gaitzat duten prozedurak bideratzean bete behar diren legezko aginduak. Orobat, honako hauek bidaltzeko eskatu genion: espedientean agertzen ziren agiri guztien kopia bat (besteak beste, erantzunean aipatu zituen txostenena), gure gogoeten balorazioa eta egitekoak ziren jardueren aurreikuspena.

Ostera hiru errekerimendu, ohartarazpen bat eta beste hainbat izapide behar izan ziren, azkenean, joan den abenduan, udalak idazki bat helaraz ziezagun. Bertan, lehenago bidalitako erantzunean adierazitakoa berretsi baino ez zuen egin, berriro adierazi zuen kaltea, argi eta garbi, kaltetuaren beraren erruz bakarrik sortu zela, eta, arrazoi horrexegatik, ez zuela beharrezkotzat jo ondare-erantzukizuneko espedienterik hastea eta, dirudienez, ezin zigula informazio osagarririk igorri.

### Gogoetak

1. Ezer baino lehen, azpimarratu behar dugu kexa honen biderapena dezente atzeratu dela, Orioko Udalak gure eskaerei ezin ulertuzko atzerapen izugarriaz erantzun dielako. Izan ere, behin eta berriz eskatu behar izan diogu erantzuna, baita bi ohartarazpen egin ere, laguntzarik eza zela-eta.

Jokaera hori otsailaren 27ko 3/1985 Legeak –erakunde hau sortu eta arautzekoak– 23. artikuluan ezarritakoaren kontrakoa da, artikulua horrek zera agintzen baitu: euskal administrazio publikoetako organoek lehenasunez eta berehala bidali behar dituztela Arartekoak eskatutako datu, agiri, txosten edo argibide guztiak.



Gainera, Eusko Legebiltzarrari 2004. urteaz egin genion txostenean adierazi genuenez, atzerapen horiek agerian jartzen dute *“axolarik eza, erakunde honek kontrolaren arloan duen eginkizuna eta, ondorioz, erreklamazioak jartzen dituzten herritarren eskubideak gutxiesten dituen jarrera, alegia”*. Portaera hori ezin da bateratu, gure ustez, ikuskera honekin –legezko ikuskerarekin–: administrazioa herritarren zerbitzurako erakundea dela eta pertsona kaltetuen banakako eskubideak bermatuko dituen prozedura baten barruan jarduten duela.

2. Erakunde honek sarritan adierazi izan du administrazioak nahitaez erantzun behar diela interesdunek azaltzen dizkioten gaiei, azaroaren 26ko 30/1992 Legeak –Herri Administrazioen Araubide Juridikoari eta Administrazio Prozedura Erkideari buruzkoak– ezarritakoaren arabera.

Izan ere, lege horren helburuetako bat zera da: herritarrek azaldu dituzten gai guztien erantzun arrazoitua jaso dezaten, epe barruan gainera. Horregatik, 42.1 artikulua prozedura guztietan berariazko ebazpena eman eta jakinarazteko betebeharra ezartzen dio administrazioari.

Gainera, legezko testu horrexek arautzen du administrazioaren isiltasunaren erregimena. Administrazioaren isiltasuna ez du taxutzen arau juridiko arrunt gisa, baizik eta bermatzeko figura gisa, legeak berak diseinatu duen administrazioaren jokaera zuzenarekin zerikusirik ez duten jardueren ondorioz, norbanakoen eskubideak edukirik gabe gera ez daitezten. Jarduera zuzen hori prozeduran sortu diren gai guztiak berariaz eta idatziz ebaztea da, baliabideak eta horien ezaugarriak adieraziz.

Isiltasuna erabiltzeak berekin dakarren komunikazio ezak eragotzi egiten du administrazio-organoak egin duen balorazioa ezagutzea eta, beraz, oinarriztat baliatu dituen arrazoiak ezagutzea; horren ondorioz, interesdunek traba nabarmenak izaten dituzte beren asmoak modu eraginkorrean aldezteko. Horregatik, interesdunek dituzten eskubideak bermatzearen, ezin da onartu isiltasuna jokaera moduan erabiltzea, hori zuritu nahian hainbat arrazoi alegatzen badira ere.

3. Legeriak berariazko jarraibideak ezartzen ditu administrazioaren ondare erantzukizunari dagozkion eskubideak bideratzeko.

Esate baterako, azaroaren 26ko 30/1992 Legearen 142. artikulua eta, bereziki, martxoaren 26ko 429/1993 Errege Dekretua, prozedura orokor bat diseinatzen baitu. Prozedura hori erabiliz, elkarren segidan alegazio, ikerketa,



froga, entzunaldi eta baloraziozko jarduerak burutuz zehazten da ea erantzukizunik badagoen –eta, orduan, kaltea nola ordaindu behar den– edo, aitzitik, erantzukizunak administrazioaren jarduerarekin zerikusirik ez duen.

Erreklamazioaren eduki materiala gorabehera, arau horiek betetzea saihestezina da herri-administrazio guztientzat, eskabideak bideratu eta baloratu behar baitituzte, eta interesdunei erantzun egokia eman, azaroaren 26ko 30/1992 Legearen 139. artikuluan zehaztutako figura definitzen duten irizpideen arabera.

Horrela, prozedura hasteko eskabidea jaso ondoren, administrazio-organo eskudunak ezin dio esku hartzeari eta eskabidea aipaturiko araudiaren argitan aztertzeari uko egin, erantzukizuna administrazioari leporatzeko beharrezkoak diren premisak ez direla agertzen aitzakiatzat jarriz, izan ere, ondorio hori, bidezkoa bada, espedientea bideratu eta amaitu ostean aterako da, ez tramitazioko edozein fase igaro baino lehen.

Nabarmena denez, are onartezinagoa da erabaki hori interesdunari ere ez jakinaraztea, erabili diren argudioen berri ematen duen idazki baten bidez, erabakiaren kontra jo ahal izan dezan.

Horregatik, onartezinak iruditzen zaizkigu Orioko Udalaren adierazpenak, bada, gure azterketa ezagutzen duen arren, hauxe esaten jarraitzen du: *“el Ayuntamiento en ningún momento ha considerado necesaria la incoación de expediente de responsabilidad patrimonial.”*

4. Horrelako prozeduren funtsezko ezaugarrietako bat kontra egin ahal izatea da. Horregatik, kexagileak, eskabidea egiteaz gain, tramitazioan esku hartzeko aukera du, azken erabakia hartzeko erabakigarriak diren alderdiak eta agiriak ezagut ditzan, bere eskubidea gauzatzeko komeni zaizkion probak proposatzeko eta bidezko alegazioak egiteko.

Ildo horretan, martxoaren 26ko 429/1993 Errege Dekretuak agintzen duenez, zerbitzu baten jarduerak, ustez, ordain daitekeen kalte bat sortu badu, zerbitzu horren txosten bat eskuratu behar da. Halaber, interesdunari espedientearen berri eman diezaiotela xedatzen du, dauden agirien zerrenda baten bidez, agirion kopia bat lortu ahal izan dezan eta alegazioak eta agiri osagarriak aurkeztu ahal izan ditzan.

Orioko Udalak hainbat txosten zituela adierazi zigun. Hori ondorioztatu genuen behintzat 2003ko ekainaren 16ko bere idazkitik, orduko alkate



andreak zera adierazi baitzigun: *“El Ayuntamiento de Orio, (...) tras tomar en consideración los informes emitidos por los Servicios Técnicos Municipales y la Policía Municipal de este Ayuntamiento, resolvió desestimar la reclamación”*.

Ez dugu agiri horien edukia aztertzeko paradarik izan, bada, eskatu ditugun arren, ez dizkigute bidali. Dena den, garrantzitsuena zera da: interesdunak ere ez duela, guk uste, horien berri izan.

Kaltetuak eskatutako probei dagokienez, bere erreklamazioetan adierazi zuen zenbait udaltzaini (hain justu, 10, 4 eta 9 zenbakidunei) jakinarazi ziela gertatutakoa, eta aparkatzeko guneak mugatzen dizuen gomak bere ibilgailuari eragindako kalteak egiaztatu ondoren, udalaren bulegoan zegoen txostena entregatzeko konpromisoa hartu zutela bere gain.

Udalaren langile horien deklarazioa funtsezkoa bihurtzen da erabaki arrazoitu bat hartzeko, udaltzain horien testigantza baita kexagileak bere bertsioa egiazkoa dela eta kaltea udal zerbitzuaren funtzionamenduak sortu zuela frogatzeko duen aukera bakarra.

Haatik, ondoren bidalitako idazkietan ere baieztapen horixe egin zuen arren, pertsona horiei ez zitzaion deitu, ez azalpenik eskatu, eta froga gisa zuten balioa berariaz ezetsi zen edo ez zen bidezkoztat jo.

Azkenik, lehen adierazi dugun bezala, prozedurarik ezak eragotzi egin zuen nahitaezkoa den entzunaldiaren izapidea gauzatzea; horregatik, ez ziren iritziak kontrajartzera iritsi, nahiz eta horrelako espedienteen bereizgarri nagusia iritziak kontrajartzea den.

5. Udalaren lehen txostenean adierazitakoaren arabera, udalak zera erabaki zuen: *“desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial (...), por ausencia de un funcionamiento normal o anormal de ningún servicio público.”*

Kexa honen biderapenean ez digute bidali hori ziurtatzeko agiririk, eta, horregatik, ez dugu egiaztatzerik izan erabaki hori baliabideren bat erabiliz islatu zen ala ez, ezta ere baliabide hori martxoaren 26ko Errege Dekretuaren 13. artikuluan eta azaroaren 26ko 30/1992 Legearen 89. artikuluan agindutakoari egokitzen zaion ala ez. Ez interesdunak ez administrazioak ez dute inolako datarik aipatu, ezta erabakiaren kontrako errekurtsorik jarri



zenik ere. Zertzelada horrek ondorio hau aterarazi digu: agian ez dagoela halako erabakirik, erabaki gisa, edo ez direla bete legezko baldintza guztiak.

6. Beraz, udalaren erabakia prozedurazko arau egokiak bazter utzita hartu zela ondorioztatu behar dugu, eta, horrela, kexagileak galdu egin zituela arauzko prozedura baten tramitazioari datxekion bermeak, bai bere eskabidea gauzatu eta defendatzeari dagokionez, bai jarduerak, azken erabakia eta horren kontra agian gauzatu diren errekurtsoak zertan diren jakiteari dagokionez.
7. Azaroaren 26ko 30/1992 Legeak ezarritakoaren arabera, prozedura erabat eta guztiz alde batera utzita burututako egintzak deusezak dira, edota deuseztagarriak, baldin eta formazko funtsezko akatsen bat badago edo interesdunak babesik gabe utzi baditu; zertzelada horiexek gertatu dira, gure iritziz, kexa hau eragin zuen Orioko Udalaren jardueran.

Orduan, administrazio horrek bere erabakia berrikusi behar duela uste dugu, eta ondare erantzukizuneko espedientearen tramitazioan atzera egin behar duela, legezko aginduak betetzeari utzi zitzaion unera iritsi arte, handik aurrera prozedura agindu horiek ezarritako moduan jarrai dadin.

Ohartzen gara hain denbora luzea igaro izanak zailtasun handiak sortuko dituela egintzei buruzko edozein ikerlan egitean eta, bereziki, herritar horren interesa babesteko itxaropenetan. Beraz, lan zehatza egin beharko da, legezko bermeak gehiago kaltetzea galarazteko.



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

## **2/2006 GOMENDIOA, otsailaren 10ekoa, Orioko Udalari egina**

Bidera dezala kexagileak kalteengatiko ordaina jasotzeko egin zuen eskabidea, eta azaroaren 26ko 30/1992 Legean eta martxoaren 26ko 429/1993 Errege Dekretuan ezarritakoaren arabera egin dezala hori.

Horretarako, besteak beste, ustezko kalte ordaingarria gertatu zen eskumen-eremuko udal zerbitzuak txosten bat egin dezan eskatu beharko du gutxienez. Txosten horretan, modu arrazoituan eta kongruentziaz aztertu beharko dira egintzak nahiz eskabidearen eta administrazioaren jardueraren oinarrizko alderdiak; kalteen berri eman zitzaizen udaltzainen testigantza-froga egin beharko da; kexagileak proposaturiko gainontzeko frogak –egin daitezkeenak– eta alegazioak baloratu beharko dira; kexagileari prozeduraren berri eman beharko zaio entzunaldiaren izapidean eta, azkenik, berariazko erabaki bat hartu eta jakinarazi beharko da, egiaztaturiko egintzak eta haien kausak baloratu ondoren. Erabaki horretan, martxoaren 26ko 429/1993 Errege Dekretuaren 13. artikuluan eta azaroaren 26ko 30/1992 Legearen 89. artikuluan xedatutako alderdi garrantzitsu guztiak aipatu beharko dira, baita errekurtsua jartzeko bideak ere.