

7. UDAL ORDENANTZEK ZEHAPENAK EZARTZEKO LEGEZ GAITUTA EGON BEHAR DUTE. PERTSONEN ZEHAPEN-LEGEZKOTASUNERAKO ESKUBIDEA

Toki Administrazioa da hiritarrendandik hurbilen dagoena. Hurbiltasun-ideiak administratzaile eta administratuen arteko erlazio etengabea eragiten du, udalari dagozkion eguneroko lanak eraginkortasunez burutzeko aprobetxatu behar dena. Udalak tokian tokiko arazoetatik hurbil daude eta, horregatik, batzuetan udalak auzo-gatazka horiek beraien esku-harmena gaitzen duten eskumen edo abiaburu orokorretara joz arautzen saiatzen dira. Hala ere, lurralde erakundeon jarduketa-eremua ezin da toki eremu horrekin zerikusia duten arazo guztietara zabaldu: antolamendu juridikoak berak zehaztuta egon behar du jarduketa-eremu horrek.

Udalek funtsezko eginkizuna dute: ordezkaritza eta administrazio aldeetatik beren interesak kudeatzea. Udal eremuko interesen kudeaketa horrek Konstituzioak aintzatetsitako toki autonomiaren abiaburua du oinarri.

Alabaina, toki autonomiaren abiaburu hori ez da oztopo udalerriek, hala nola, Herri Administrazioak, Konstituzioari eta antolamendu juridikoari men egin behar izateko. Horren ondorio nagusia legegilearen borondatearekiko eta agintari horrek ematen dituen arauetik menpekotasun osoa da, hau da, legez gaitzearekikoa.

Baieztapen horrek zuzeneko ondorioak ditu toki autonomiaren abiaburuarentzat, jakinik ezen tokiko eskumen-eremuaren erabilera arautzeko ahalgoarekin burutzen dela. Autonomia erkidegoek, aldiz, zentzu hertsian legeak egiteko ahala dute. Horregatik, udalek legearen esku-harmena behar dute, beraien tokiko eskuharmen-eremua zehazteko.

Udalerrien legearekiko funtsezko lotura hori gorabehera, maiz lurralde administraziook beraiek legez gaitu ez diren gaiak ukitzen dituzten gaiak antolatzen dituzte, ezarritako neurriak bete edo errespetatu ezean dagokien zehapen-araubidea ezarri.

Udal ordenantza lokabeok, hau da, ezein legeri lotuta ez dauden udal ordenantzok, pertsonen zehapen-legezkotasunerako eskubidea ukitzen dute. Izan ere, jarraian azalduko dugun bezala, funtsezko eskubide horren edukia araberak, legean aipatutako ekintzak edo alderauzketak bakarrik zeha daitezke.

Horregatik, udal ordenantza batzuk deusez adierazi dituzte auzitegiek. Egin-eginean ere, ordenantza horiek, erkidegoarentzat garrantzizkoak ziren gaiak azaldu arren, ez zeuden legea urratzearen gutxieneko edukia eta ezarri beharreko zehapena biltzen zituen arlo-legearen bitartez gaituta. Adibide gisa, ibilgailuen aparkaldi muga araupeturik zuten trafiko-ordenantzak aipatu ahal ditugu. Gai horri buruz epai ezberdinak ematen zituzten justizi auzitegiek, eta horrek Trafikoari, Motoredun Ibilgailuen Zirkulazioari eta Bide Segurtasunari buruzko Legea eraldatzea ekarri zuen. Horretarako, martxoaren 24ko 5/1997 Legea baliatu zen, udalak aparkaldi mugatuko zonetan txarto aparkaturiko ibilgailuak zehazteko gaitu zituena.

Dena den, erakunde honentzako balizkorik kezagarrienak toki administrazioek legeriatik at legea barik morala oinarri hartuta gaitzesten diren jokaerak antolatzen dituztenekoak dira. Horixe gertatzen da udalek orokorrean honakook eragozten dituzten ordenantzak araupetzen dituztenean: portaera lizunak, gizalegearen kontrako jarduketak edo hiritarren moralitasunari erasotzen diotenak. Moralitasuna bezalako gaiez ari diren lege-kontzeptu zehaztugabe horiek, gizartean eboluzionatzen baitute eta oso subjektiboak

baitira, ez dute ezein legezko arauen oinarririk. Hori dela eta, ezin dira jokaera horiek administrazio-zehapenen bitartez gaitzetsi. Alabaina, maiz aurki ditzakegu toki administrazioek aipatu erreferentziak jaso dituzten gizabide mailako eta gobernu oneko ordenantzak.

Gomendio orokor honen xedea tokiko herri botereek Konstituzioaren 25. artikuluan ezarritako zehapen-legezketasunerako eskubidea behar bezala aintzatesteko oinarriak finkatzea da. Eskubide horri jarraiki, toki autonomiaren abiaburua gorabehera, udalek ez dute esku hartzeko beren eremua gainditu behar, ezta ezein lege zehatzetan ezarrita ez dagoen ekintza edo alderauzketarik zehatu ere.

I. Zehapen-legezketasunaren abiaburuaren eragina antolamendu juridikoan

- Administrazioaren legearekiko lotespina

1978ko Konstituzioak berariaz aintzatsitako konstituzio-abiaburuaren artean, lege-erreserbaren abiaburuari buruz hausnar egin behar da bereziki. Izan ere, abiaburu hori Zuzenbidezko Estatuaren funtsezko bermeetako bat bezala itxuratuta dago.

Beraren edukiarekin bat etorririk, demokratikoki hautetsitako ordezkariak bakarrik araupetuko dituzte hiritarren askatasun-eremuak, eta betearazleek ez: beroriek interes orokorrek kudeatuko dituzte. Era berean, abiaburu horren bitartez hiritarren segurtasun juridikoa bermatu gura da, lex certa baten aurrean une oro zeini lotu eta lege-urratze bezala tipifikatuta dauden ekintzak edo alderauzketak zein diren behar bezain ziur jakin dezaten.

Abiaburu hori Konstituzioaren 9. artikuluan aipatuta dago, eta 103.1 artikuluan garatuta. Izan ere, bertan ezarritakoaren arabera, Herri Administrazioak «Legeari eta Zuzenbideari erabat men eginez» jardun behar du. Manu horren edukiaren ondorioz bereziki adierazi behar denez, indarrean dagoen antolamenduan araudiek, legearena baino beheragoko lerruneko betearazpen-botereak ematen dituen arau orokorrek diren aldetik, legeak beraientzat aurretik ezarritako eskuharmen-aukeren menpean egon behar dute.

- Lege-erreserba, administrazio-zuzenbide zehatzailean

Aurrekoa oinarri hartuta, abiaburu honek babes maila altuagoa iristen du, Konstituzioaren I. tituluaren II. kapituluaren II. atalean eskubide eta askatasunak babesteko dagoen eremuan sartuta baitago. Izan ere, bertan ezarrita dagoenaren arabera, Administrazioak ezin dio ezein pertsonari zehapenik ezarri, urratzea zer den eta beronen administrazio-zehapenak nolakoa izan behar duen berariaz ezarri duen legerik ez badago.

25.1 EK artikuluan aintzatsitako funtsezko zuzenbideak, zehapen-administrazioaren antolamenduari aplikatu ahal zaionak, hiritarrentzako berme bikoitza sartu du: lehenengo bermea, materiala, zilegitzat hartzen ez diren jokaerak eta dagozkien zehapenak aurretik arauz zehazteko eskaerari buruzkoa; eta bigarrena, erazkoa, administrazio-urratzearen motak eta dagozkien zehapenak araupetzeko lege-erreserbaren beharrari buruzkoa.

Berme hori gero (zehatzeko ahalgoa baliatzeko kontuan hartu behar diren oinarriko abiaburuak eta beraietatik datozen eskubideak araupetzeari) garatu da Herri Administrazioen Araubide Juridikoari eta Administrazio Prozedura Erkideari buruzko azaroaren 26ko 30/1992 Legearen bitartez.

Lege horretan bilduta daude, besteak beste, legezketasun (127. artikulua) eta tipikotasun (129. artikulua) abiaburuak. Beraiei jarraiki, administrazioek zehatzeko ahalgoa erabili ahal dute, baldin eta soilik baldin lege-lerruneko arauan berariaz eratzikitzen bazaie, baita dagozkien administrazio- urratzeak eta -zehapenak ere. Alabaina, arauak lege ezarritako urratze edo zehapenetara zehaztapenak eta mailakapenak sartzeko araudira jotzeko aukera zehaztu du, baldin eta urratze edo zehapen berririk eratzten ez bada eta beraren izaera eta legeak itxuratutako mugak errespetatzen badira.

Gure autonomi eremuan, Euskal Autonomia Erkidegoko herri administrazioen zehatzeko ahalgoari buruzko otsailaren 20ko 2/1998 Legearen 14.1 artikuluan aipatuta dagoenez, *«Legean aurretik zehazturiko zehapenak bakarrik ezarri ahalko dira»*. Arau hori aplikatu behar dute, haren 1.1 artikulua arabera, Euskadin beren zehatzeko ahalgoa erabiltzen duten erakunde guztiek, bai Estatuko Administrazioak bai lurralde historikoetakoak eta toki erakundeek, Autonomia Erkidegoak arau-eskumen osoa edo konpartitua duten gaitetan. Arau horren zio-azalpenean zehaztuta dagoenez, zehatzeko ahalgoa burutzeko lege zehatza behar da. Zio-azalpen horretan aipatuta dago prozedura ikuspegitik eta ikuspegi materialetik lege horrek gutxienez bildu behar duen edukia ere: *«Aurretik aipatutako helburuak lortzeko araupeketarako tresnarik egokiena legea da. Konstituzioaren 25.1 artikuluan ezarritako lege-erreserba urratze eta zehapenei bakarrik dagokie berariaz, baina zentzuzkoa da zehapen-araubideen funtsezko alderdiak, benetakoak eta prozedurazkoak, erreserbaren eremuan sartu dituen tesia. Pentsa bedi, esate baterako, erantzukizuna zehaztearekin loturiko guztian: frogatzeko kariatetan, errugabetzeko kariatetan, partaidetzan, preskripzioan, defendatzeko eskubidean eta abarretan.»*

Manu horiek Konstituzio Auzitegiaren ekainaren 8ko 132/2001 KAE epaiaren jurisprudentzi bideari jarraitu diote: *«Apirilaren 7ko 42/1987 KAE epiaz geroztik adierazi izan du ezen 25.1 EK artikulua bere eduki materialik ez duten arauak gaitzea galarazi duela. Doktrina hori gero xehekatu eta zehaztu da urratze eta zehapenen tipifikazioan arauzko lankidetzako hainbat balizkotarako. Horretara, zehaztu dugunez, Estatuko eta Autonomia Erkidegoetako arau arau-emaileei begira, Lege zehatzaileak legearen kontrako jokaeraren funtsezko elementuak eta ezarri beharreko zehapenen izaera eta mugak izan behar ditu (urtarrilaren 21eko 3/1988 KAE, 9. E; ekainaren 8ko 101/1988 KAE, 3. E; azaroaren 18ko 341/1993 KAE, 10. E; martxoaren 2ko 305/2000 KAE, 3. E). Formulazio zuzenekoagoz esan genuen urriaren 25eko 305/1993 KAEan, 3. E.an, ezen, 25.1 EK artikuluan ezarritakoaren arabera legegileak bere kabuz araupetu behar zituela aplikatu ahal zitzaizkion administrazio-urratzearen motak eta zehapenak. Konstituziotik abiatuta, ezin da urratze berririk tipifikatu ez zehapen berririk sartu. Era berean, ezin du dauden zehapenen koadroa aldatu Lege-lerruneko beste arau batek aurretik behar bezain zehaztu edo mugaturik ez dagoen edukia duen arau arau-emaile batek. Adierazpen hori gero berretsi da urtarrilaren 17ko 6/1994 KAEaren 2. E.an eta beste epai batzuetan. Argi dago, batera edo bestera, gure jurisprudentziak 25.1 EK artikuluan ikusi izan duela administrazio-urratzeen funtsezko elementuak eta dagozkien*

zehapenak tipifikatzeko eskaera. Hala denean, Araudiari dagokio Legeak aurretik ezarritako urratze motak garatu eta zehaztea».

Gauzak horrela, zehapen legezkotasunaren abiaburua legeriaren kontrako jokaerak eta dagozkien zehapenak araupetzen dituen berariazko legea eskatzen duen bermea da. Lege-erreserba lege zehaztutako funtsezko elementuak zehaztu edo mailakatzeko arauetara jotzearekin bateratu ahal da. Hala ere, bai aipaturiko legeriaren bai konstituzio-jurisprudentziaren arabera, araudiak ezin dute urratze ez zehapenik bildu, legeak horretarako berariaz gaitzen ez baditu; ezta arau-garapena osorik edo hutsik jotzeko erabili ere, eduki material berezirik ezarri ezean. Nolanahi ere den, lege-lerruneko arauak administrazio-urratzeen funtsezko elementuak eta dagozkien zehapenak tipifikatzea ezarri behar du.

Kontuan hartu behar dugu ezen abiaburu hori ñabartu duela Konstituzio Auzitegiaren jurisprudentziak kasu zehatz batzuetan. Horrek haren edukia malgutzea ekarri du. Horixe ikus daiteke lotura bereziko deietan (abenduaren 10eko 234/1991 KAE).

Abiaburua berriro ñabartu du konstituzio-jurisprudentziak 177/1992 KAE epaian-eta. Izan ere, lege-lerruneko arau bezala onartu ditu berriro ikusi ez diren eta indarrean dirauten arau-lerruneko konstituzioarreko xedapenak, baldin eta araupetutako gaia behar bezala eguneratu ez bada.

Azkenik, Konstituzioaren 25.1 artikulura bildutako abiaburuaren modulazioa aipatu behar dugu. Hura konstituzioaren baitan garatu da beste konstituzio-abiaburu bat zaintzeko, toki autonomiaren abiaburua zaintzeko alegia, lasaitasunez aztertuko duguna.

II. Zehapen-legezkotasunaren abiaburua eta beraren eragina toki administrazioan

Antolamendu juridikoari jarraiki, legeria prestatu behar da arautzeko eta zehatzeko ahalgoa erabili ahal izateko. Legeak egin behar hori are garrantzitsuagoa da udal eremuan eta beronen arau-agerpide klasikoan, ordenantzetan. Izan ere, tokiko lurralde erakundeek ez dute legerik egiteko ahalgorik. Egin-eginean ere, toki eremuko herri administraziook, beren interesak kudeatzeko autonomia duten arren, ez dute lege-lerruneko araurik egiteko eskumenik.

Horrek eta Konstituzioak toki autonomiaren abiaburuari emandako garrantziak doktrina- eta jurisprudentzia-etzabaida handia sartu dute, udal ordenantzak dituen toki eremuan legea eta beraren modulazioak nagusitzeari buruzkoa.

Toki autonomiaren abiaburua Konstituzioaren VIII. tituluari sartuta dago. Bertan bermatuta dago udalerriek beren interesak kudeatzeko duten autonomia.

- Toki autonomiaren abiaburua Konstituzioan, eta beraren edukia

Konstituzioaren 137. eta 140. artikuluetan ezarritako autonomi abiaburu hau erakunde-bermea da eta beraren definizioa garatu du Konstituzio Auzitegiak 32/1981 bere Epaiatz geroztik: *«toki erkidegoaren eskubidea, dagozkion gaien gobernuan eta administrazioan bere organoen bitartez parte hartzekoa. Partaidetza horren bizitasun maila gai horien barruan tokiko eta tokiz gaindiko interesen artean dagoen erlazioaren arabera da. Dagozkion gaien gobernuan eta administrazioan parte*

hartzeko, toki erkidegoa ordezkatzan duten organoek horretarako ahalgoak izan behar dituzte eta beroriek gabe ezin dute autonomiari begira jardun».

Ikuspuntu materialetik, autonomia erkidegoentzat ezarritakoaren kasuan ez bezala, bere eskumeneko gaitan parte hartzeko eskubide hori ez dago eskumen eremu edo zerrenda zehatz baten bitartez Konstituzioak bermatuta. Izan ere, erakunde-berme horren bitartez babestuta geratu den gutxieneko edukitik harago, toki autonomia legegileak zehaztutako legezko edukiko lege-kontzeptua da.

Horrela, Konstituzio Auzitegiaren 2001eko uztailaren 5eko Epaian aipatuta dagoenez, *«Azken batean, 137. EK artikuluan (eta osagarri gisa, 140. eta 141. EK artikuluetan) ezarritako toki autonomiak lurraldeko toki izakien autogobernuaren oinarritzko gunearen edo funtsezko elementuen erakunde-bermea dakar: Gune hori nahitaez errespetatu behar du legelariak (estatukoak zein autonomikoak, orokorrak nahiz arlokakoak) administraziook autogobernuden erakunde bezala aintzatets daitezten. Konstituziogileak ez zuen aurretik ezarri toki autonomiaren eduki zehatzik. Hori dela eta, funtsezko gune horren zati direla zentzuz esan daitekeen gaiak araupetzeko konstituzioz gaitutako legegileak zentzu batean edo bestean hura itxuratzeke bere hasierako askatasuna erabili ahalko du, baina, hori egitekotan, ezin izango du 137., 140. eta 141. EK artikuluetan finkatutako marko orokorrarekin bateratu ezin den toki autonomiaren edukirik ezarri.»*

Era berean, toki autonomiaren nozio hori Toki Autonomiari buruzko 1985eko Europako Gutunean bilduta dago, zein Espainiak 1988an berretsi baitzuen. Haren 3. artikuluan ezarrita dagoenez, *«toki autonomia toki erakundeek herri gaien zati handi bat legearen markoan, beren erantzukizunpean eta bertako biztanleen onerako antolatuta eta kudeatzeko duten eskubide eta benetako gaitasuna da».*

Gauzak horrela, berme horren gutxieneko edukia Konstituzioan aintzatetsita dago; baina, toki araubideari buruzko Estatuko oinarritzko legeriaren eta arlo-legeriaren bitartez garatu behar da, benetan eskuduna den administrazioaren arabera, Estatuaren edo autonomia erkidegoaren arabera.

- Legea, udalerrien eskuharmenerako eremua itxuratzen duen elementu bezala

Alde batetik, Toki Araubidearen Oinarriari buruzko apirilaren 2ko 7/1985 Legearen 2.1 artikuluan ezarrita dagoenez, estatuko edo autonomiako herriko ekintzaren arloen legeriak, eskumen-banaketaren arabera, toki autonomiaren berme hori bermatu behar du, haien interesak zuzenean ukitzen dituzten gaitan esku hartzeko eskubidearen bitartez.

Ezarpen horri edukia emateko, Toki Araubidearen Oinarriari buruzko Legeak udalerrien jarduketa-eremuaren gutxieneko edukia ezarri du, lege baten bitartez zehaztu behar dena. 25. artikuluan ezarritakoarekin bat etorririk, udal interesak kudeatzeko, udalerriak eskumen batzuk baliatuko ditu gero emango den edo, hala denean, dagoen estatu edo autonomi eremuko arlo-legerian ezarritako eran, haren bigarren xedapen gehigarrian aipatuta dagoen bezala.

Kasu horretan, udalerrien eskuharmenerako eremuaren itxuraketa zehatza ezagutzeko kontuan hartu behar da haiek dituzten edo eskuordetuta eratxiki zaizkien eskumenak garatzen dituzten arlo-legeen edukia. Izan ere, berauek udalerrien eskumen-multzoa zehazten dute. Gai horiek udalari bere interesaren alde jarduteko eremua gordetzen dion arautegi zehatzean bilatu behar dira, arlo batzuetan gertatzen den bezala.

Arlo horiek honakook dira: hiritarren segurtasuna babestea, zirkulazioa eta bide-segurtasuna araupetzea, lurzorua araubidea, ingurugiroa edo osasuna.

Udalerrien jarduketa-eremua mugatu ahal izateko mekanismoak ezarri ostean, udalerriek bertan jarduteko dituzten tresna edo ahalmenak zein diren adierazi behar dugu. TAOL Legearen 4.1.a artikuluan ezarritakoarekin bat etorririk, toki administrazioek udaleko beren eskumen-eremuan arautzeko eta zehatzeko ahalgoa erabiltzeko ahalmena dute, besteak beste.

Udallerriak bere arazoei jaramon egiteko duen arau-agerpidea Toki Araubidearen Oinarriei buruzko Legearen 84.1.a artikuluan zehaztuta dago. Manu horretan bilduta dagoenez, udalek udal ordenantzak dituzte arau-tresna. Hortik kanpo daude udalerriek beren burua antolatzeko dituzten eskumenak erabiltzeko araudiak eta, salbuespen gisa, alkatetzaren bandoak.

Udal eskumenez, hortaz, arlo-legeek zehaztuta egon behar dute. Legeok udalerrien jarduketa-eremua argi identifikatu behar dute eta legeen aurkako jokoerak eta ezarritako aginduak bete ezean ezarri beharreko zehapenak ezarri.

Eskema hori ulertzeko aipatu behar da aurretik azaldutako hiritarrarentzako beste oinarrizko berme-abiaburu hori: legezketasun abiaburua. Beraren bitartez legea nagusi da eta ordenantzak lege-lerruneko arauak aurretik araupeturikoarekin lotetsi behar dira.

Konstituzio-ikuspuntutik, udalen eskumenez eduki materiala zehazteko lege-lerruneko arau bat eskatu behar da, toki erakundeok beren ahalmenak erabili ahal izan ditzaten, hala nola, arautu eta zehatzeko ahalgoa. Gainera, zehatzeko ahalgoak babes maila altuagoa eskatzen du. Izan ere, Konstituzioaren 25. artikuluan bilduta dagoenaren arabera, legezko gaikuntza aurreikusi eta administrazio-urratzearen tipikotasuna berariaz biltzen duen lege bat eskatzea dago, hiritarrei dagozkien zehapenak ezarri ahal izateko.

III. Toki eremuko zehapen-legezketasunaren abiaburuaren modulazioak

Aurrekotik ondoriozta daitekeenez, udalaren eskumenez gaiak araupetzen dituzten toki ordenantzak, beraietan ezarritako betebeharrak bete ezean ezarri beharreko zehapenak ezartzen dituztenak, estatu- edo autonomia-lege gaitzailearen menpean daude.

Hala ere, doktrina hori zehaztu behar da udal ordenantzen arau-lankidetzaz zehaztu behar denean. Udal ordenantzei begirako lege-erreserbaren alkantzua zehazteko xedez, Konstituzio Auzitegiak lege-erreserbaren gaineko ulerkerak hartu du eta, horren ondorioz, arauak garatzeko udal ordenantzen jarduketa-eremu zabala onartu du.

Ildo horretatik, Konstituzio Auzitegiak abenduaren 13ko 233/1999 Epaian zehazturik du zerga-arloko legezketasun abiaburuaren modulazioaren edukia, toki autonomiari dagokionean. Horretarako, lege gaitzailearen beharra ezartzen jarraiturik ere, uste du ezen udalerrien arau-lankidetzako eremua, ordenantzak garatua, Estatuko arauzko arautegia ikusita kontuan har daitekeena baino handiagoa dela. Hala ere, legea behar-beharrezkoa da tokiko zerga-ahalgoa arautzeko.

Auzitegiak bi alderdi topatu ditu hori justifikatzeko: organo ordezkaria den Udalaren Osoko Bilkurak onetsitako udal ordenantzen izaera bera eta toki autonomiaren bermea. Izan ere, berme horrek dakarrenez, legeak ezin du toki interesa present-present dagoen

gaietan eskumena agortzen duen araurik ezarri. Horrelako gaien artean sartuta daude toki zergak.

Udal ordenantzen kasuan, aurretik ikusi dugun bezala, 25.1 EK artikulua zehapeneko legearen erreserba hertsia da. Izan ere, erreserba horrek Estatuaren zigor-ahalari begirako hiritarren lege-jarrera bermatzen du.

Eremu horretan, Konstituzio Auzitegiak Konstituzioaren ulerbide etengabea izan du, udal ordenantzei begirako zehapeneko legearen erreserbaren alkantzua zehaztu duena.

Modulazio hori osotasunean aztertzeko kontuan hartu behar da Konstituzio Auzitegiaren ekainaren 8ko 132/2001 Epaia. Bertan goi-azuzitegiak berariazko lege batek administrazio -urratze eta -zehapenak tipifikatzea eskatu du, haien ordenantza bidezko arauzko garapenerako halako malgutasun bat onartu badu ere. Udal araupeketan eskuratu ahal den eremua mugatu ere egin du:

«Zerga-legearen erreserbari buruz gogora ekarri berri dugun moduan, urratze eta zehapenak tipifikatzeko legearen eskaerak malgua izan behar du, halaber, toki interesa ageri den gaitan, baldin eta toki araupeketan Udalaren Osoko Bilkurak onesten badu. Izan ere, gai horietan udal araupeketarako eremu zabala dago. Malgutasun horrek, baina, ez du lege-eskaera irmotasunez baztertzeko balio. Egin-eginean ere, udalei eskumenak lege eratzkitze hutsak (TAOL Legearen 25.2 artikuluko eskaeraren arabera) ez dakarkio berez udalerriri bati bere eskumeneko gaitan administrazio -urratze eta -zehapenak osorik eta bere irizpidearen arabera tipifikatzeko baimenik. Hortaz, ez dago elkarrekikotasunik toki interesaren eremu materiala araupezeko ahalmenaren eta Udal Ordenantzak ezarritako betebeharrak ez betetzeak zigorra noiz eta nola ekarri ahal edo behar duen ezartzeko ahalaren artean. Malgutasun hori dela eta, ezin da eskatu legean legekontrako mota eta zehapen bakoitza zehazterik; baina malgutasun horrek ez du legegilearen inibiziorik iristen.

25.1 EK artikulua ondoz, gutxieneko eskaera bi daude, jarraian azalduko direnak. Lehenik, urratzeak tipifikatzeari dagokionez, legeri legeriaren kontrako gutxieneko irizpideak finkatzea dagokio. Beraien arabera ezarri ahal ditu Udal bakoitzak urratze motak. Legeak ez du motarik zehaztu behar; ezta Udal Ordenantzaren bitartez gero osatu ahal den urratze mota orokorrik finkatu ere: urratze motak ezartzeko udalerriri bakoitzaren balorazioa orientatu eta baldintzatzen duten irizpideak zehaztu behar ditu. Bigarrenik, zehapenei dagokionez, 25.1 EK artikulua ondoz, gai bakoitza araupeketan duen legeak udal ordenantzek ezarri ahal dituzten zehapen motak ezarri behar ditu, behintzat. Legeak ez du zertan ezarri legekontrako mota bakoitzarentzako zehapen mota zehatzik, Udal Ordenantzak berak tipifikatutako administrazio-urratzeen larritasunaren arabera aurretik ezarri ahal dituen zehapen posibleen zerrenda bat baino.»

Horrenbestez, mugatuta dago toki autonomiari begirako abiaburu horren edukia, toki ordenantzei buruzko lege zehatzailearen beharrezko erreserbaren bitartez. Horregatik, ezin da urratze ez zehapenik bildu hori ezartzen duen lege zehatzik ez badago, eta ezin

da TAOL Legearen 25. artikuluko eskumen-eratzikipena bakarrik aipaturik ordeztu berme hori.

Hala ere, lege-eskaera gorabehera, balizkootan udal ordenantzek arau-lankidetzaz burutu ahal dute, baldin eta urratzeen legekontrako gutxieneko irizpideak eta ezarri ahal diren zehapenen zerrenda bat behar bezala zehazten badira. Ildo horretatik, Konstituzio Auzitegiaren doktrinak, toki autonomiari jarraiki, tipikotasun abiaburuaren edukia ñabartu du, 30/1992 Legearen 129. artikulura eta 2/1998 Euskal Legearen 4. artikulura bildua; eta legeari dagokion eremua eta udal ordenantzek duten eremua mugatu ditu.

Hala eta guztiz ere, udal zehapen-eskubidearen kasuan legezko erreserbaren eskema hori era zabalagoan interpretatu beharra ekarri duen lege-doktrina aipatu behar da. Beraren arabera, bestelako ulerkera eskaintzeak toki arazoak konpontzeko udalaren jarduketarako aukerak zalantzatan jartzea ekarriko luke. Izan ere, toki gobernu onerako urratze eta zehapenak betidanik araupetu eta tipifikatu dituzten udal ordenantza asko daude eta haiek ez daude lege-lerruneko arauak lagunduta. Horretara, haiek udal ordenantzek udalerriei gordetako arauak araupe ditzaten nahi dute, lege-erreserbaren beharra alboratuz, ordenantza horiek arau-lerruneko xedapen orokorrak direlarik.

Zehapen-legezkotasunaren abiaburuaren salbuespen horren justifikazioek arautzeko eta zehatzeko ahalgoa baliatzeko balio dute eta toki autonomiak bere interesak kudeatzeko xedaturiko konstituzio-babes berezia dute kari. Konstituzioari begirako argudio horrekin batera, are, uste izan da ezen herri borondatearen udal ordezkartzako organoren bateko ordezkagarritasunak, hala nola, Osoko Bilkurakoak, hark ematen dituen ordenantzei legebidezkotasun demokratikoa ematen diela. Halaber, TATB Testuko 55. artikuluko testua aipatu da. Bertan ezarritakoaren arabera, *«Beren eskumenen eremuan, Toki Erakundeek ordenantzak eta araudiak onetsi ahalko dituzte eta alkateek bandoak eman. Haiek inoiz ez dute Legeen kontrako manurik izango baina»*. Aipatutako doktrina-arloek xedapen hori erabili dute ondorioztatzeko ezen toki eremuko lege-erreserbaren abiaburua legeekiko ezezko lotespenak mugatuta geratzen dela. Izan ere, ez da ordenantzek aurretiko legerik garatzerik eskatzen, haiek legeen kontrakoak ez izatea baizik. Era berean, TATB Testuko 59. artikulura bildutako zehapen-mailakapena zehapenen munten barruko zehapenak ezartzeko eskumenak eratzikitzeke erabiltzen da.

Doktrina hori eremu batzuetan oinarritu da, hala nola, Estatuko Kontseiluaren 1995eko otsailaren 23ko Irizpenean (1749/1994 gaia). Bertan ezarritakoaren arabera, toki ordenantzak, herri borondatea ordezkatzeko duten erakundeek emandako arauak direnez gero, legeen baliokideak dira udalerrietan, eta beren eremuan lege-indarra eman beharko litzaieke. Halaber, doktrina horri laguntzeko, abuztuaren 4ko 1398/1993 Errege Dekretu eztabaidagarriko testua aipatu da, zehatzeko ahalgoa burutzeko prozeduraren Araudia onetsi duen Dekretuko testua alegia. Hark ægaratu duen 30/1992 Legearen eta, are, Konstituzioaren 25.1 artikulua beraren kontraæ zabal-zabal onartu du, bere 1.2 artikuluan, toki ordenantzek urratze eta zehapenak tipifikatzea.

Ulerkera horrek sartzen dituen disfuntzioak eta arriskuak eta araudi problematiko horren alkantzua ikusi eta gatzigatu ditu doktrinarik baimenduak, zeinek araudia berriro ikusteko eskatu baitu haren deuseztasun osoarengatik. Ildo horretatik, García de Enterríak udalen zehapen-eremuaz esandakoaren arabera, *«toki autonomiaren konstituzio-abiaburuaren ohi ez bezalako aipamenak ez du Udalei zertan-eta Legeak beraiek eremu horretan jarduteko gaitu beharretik salbuesten saiatzeko inongo indarririk»*.

Laburbilduta, legerari zuzenean lotetsi barik ordenantzek zehatzeko duten balizko ahalgoari begira iritzi-elementuak ekartzeko jarri gura diren argudio horiek guztiek, sakonean dagoen arazoari buruzko eztabaida garrantzitsua (Konstituzioak horri buruz ezer ez ezartzeari buruzkoa) ekarri arren, ezin dute balio izan EK-aren 25.1 artikulura bildutako konstituzio-zuzenbidea eta Konstituzio Auzitegiak diseinaturiko ulerbidea ezeztatzeko. Beronek, ñabarduraren bat gorabehera, benetako lege bat egotea eskatzen du, zertarako-eta hiritarrei zehapenak udal ordenantzen bitartez ezarri ahal izan dakizkien.

Nolanahi ere den, toki autonomiak ez du ezein kasutan balio izan behar gizakien funtsezko eskubideen gutxieneko edukia aldatzeko, ezta hiritarren berdintasuna bermatzen duten oinarrizko baldintzen aurkako «zapalgune»rik sartzeko ere.

IV. Ondorioak eta gomendioak

– Arautu eta zehatzeko ahalgoek estatu edo autonomi mailako arlo-lege baten beharrezko existentziari lotuta egon behar dute, eta lege horrek udalaren eskumen-eremua zehaztu behar du.

Arautzeko ahalgoaren kasuan, legeak toki autonomiaren abiaburua aplikatzeko udalerriek baliatzen duten tokiko jarduketa-eremuaren baldintzak bildu behar ditu.

Toki administrazioek zehatzeko ahalgoa erabiltzeko, arlo-legeriak berariaz sarturik eduki behar ditu legeriaren kontrako gutxieneko irizpideak eta zehapen moten zerrenda, zertarako-eta, gero, ordenantzek administrazio-urratzeen motak eta legearen irizpideei jarraiki dagokien zehapen-araubidea ezartzeko.

– Toki administrazioek tokiko jarduketa-eremuan diseinatuz joan diren estatu eta autonomi mailako arlo-legeak bakarrik hartu behar dituzte kontuan araupetzeko eta zehatzeko beren ahalgoa erabiltzeko. TAOL Legearen 25.2 artikuluko eskaeraren arabera udalei eskumenak legez eratzikitze hutsak ez dakarkio berez udalerrri bati bere eskumeneko gaitan urratze eta zehapenak tipifikatzeko baimenik. Konstituzio Auzitegiak udalerrietako zehapen-legezkotasunaren abiaburuari begira ezarririko malgutasunak ez du legegilearen inhibiziorik iristen.

Horregatik, arartekoaren ustez, toki administrazioek berriro ikusi behar dituzte hiritarren zehapen-legezkotasunerako eskubidea bermatzen duen aurretiko legerik gabe zehapen-araubidea biltzen duten udal ordenantzak.

– Bereziki aipatu behar ditugu gizakien ekintzak edo alderauzketak debekatzeko baliatu nahi diren uste moraletan oinarriturik urratze eta zehapenak bildu eta tipifikatzen dituzten gizabide mailako eta gobernu oneko udal ordenantzak. Zehazki, jarduketa horien artean aipatu behar dira eskaletasuna, nudismoa eta kaleko alkohol-kontsumoa debekatzeko ekintza edo alkantzu zehaztugabeko bestelako iritziak, hala nola, portaera onak edo jokabide itxurosoak.

Eskumenak Konstituzio aurreko arauetan oinarriturik dituen moralitasun txukun hori udalerrien eskumen-eremutik kanpoko gaia da; eta Parlamentuan eztabaidatu behar da, indarrean dagoen konstituzio-ordenan babestutako eskubide eta askatasunak ikusirik ñabartu nahi diren askatasunen mugak eta zehaztapenak lekutzeko.

Edozein kasutan, toki administrazioak eremu horretan esku hartzeko gaitzen dituen legerik ez dagoen bitartez, hiritarren moraltasunari buruzko gaiak araupetu eta jokaera batzuetarako zehapenak ezartzen dituzten ordenantzak deuseztuta daude, EK-aren 25.1 artikuluari jarraiki.

– Bistan denez, udalerriak hiritarrendandik hurbil daudela eta, administraziook askotan detektatzen dituzte Parlamentuaren esku-harmena eskatzen duten antolamenduaren disfuntzio edo arazo batzuk.

Horrela, ona izango litzateke toki ordezkartzeko erakundeen legegintzako biltzarrekiko komunikaziorako mekanismoak ezartzea, zertarako-eta detektatzeko diren eta araupeketa berria edo dauden arauak aldaraztea ekar dezaketen antolamenduko hutsuneak eskualdatzeko eta erakunde horiek toki eremuko beren eskumenak erabiltzeko beharrezko dituzten legezko gaikuntzak jasotzeko.

– Beharrezkoa da, Autonomia Estatutuaren 10.1 artikuluan ezarritako eskumena garatzeko, Eusko Legebiltzarrak, Udalerrien Euskal Legea etorkizunean onesten duenean, Euskadiko toki administrazioen zehapen-legezkotasuna betetzea bermatzeko neurriak ezartzea eta herri administrazioei begira zehapen-ahalgoari buruzko 2/1998 Legearen testua ñabartzea.

– Era berean, Udalerrien Euskal Legean edo udal eskumenetan eragina duten arlo-legeetan, Eusko Legebiltzarrak tokiko eskuharmen-eremua argi zehazteko eta mugatzeko irizpideak eta bideak onetsi beharko litzuzke, eta erakundeek zehatzeko ahalgoa ondo erabiltzeko beharrezko izango litzuzketen mekanismoak ezarri.