



**5/2005 GOMENDIOA, APIRILAREN 20<sup>KOA</sup>, GIPUZKOAKO FORU ALDUNDIAREN LANDA INGURUNEAREN GARAPENERAKO DEPARTAMENTUARI EGINA, ZIGOR BAT BALIORIK GABE UTZ DEZAN, ZIGORRA JARTZEKO BIDERATUTAKO PROZEDURAN EZ BAITITU BETE BEHARREZKOAK DIREN BERMEAK.**

Aurrekariak

1. Gipuzkoako Foru Aldundiaren lehengo Nekazaritza eta Ingurumeneko Departamentuak zigorra ezarri zion kexagileari, natura babesteko ekainaren 30eko 16/1994 Lege autonomikoaren 76.4.h) artikuluan oinarrituta, (...) zenbakiko zigor-prozeduran, “*babestutako espezieetako hegaztiei (txontak eta txirtak) tiro egiteagatik*”. Hori dela-eta, kexagileak esku hartzeko eskatu zигun.
2. Kexagileak kexan adierazi zigunez, ez ziren behar bezala frogatu ez zigorra eragin zuten egintzak, ez haien egilea; izan ere, aldundiak, gertatutakoaz bi basozainek egindako salaketa hartu zuen froga bakartzat, baina ez zituen aipatu ere egin berak –bere burua defenditzeko– zigor-prozeduran azaldu zituen alegazioak, ezta salatzaileen bertsioari kontra egiteko eta egintzetan erantzukizunen bat zuela ukatzeko proposatu zituen frogak ere.
3. Kexa aztertu ondoren, Nekazaritza eta Ingurumeneko Departamentura jo genuen, gai horri buruzko informazioa eman ziezagun eta zigor-prozedurari zegokion administrazio-espedientearen kopia bat igor ziezagun.

Gure eskaerari erantzuteko, sail horrek administrazio-espedientearen kopia bat bidali besterik ez zuen egin.

4. Administrazio-espediente hori aztertu eta gero, honako egintzok egiaztatu genituen:
  - Zigor-prozedura bi basozainek egindako salaketaren ondorioz hasi zen. Hauxe adierazi zuten: “*Elorriagan ehiza zaintzan genbiltzala, susmagarria iruditu zaigu oso Urain inguruan horrenbesteko tiroketa entzutea, txoria baino ez baitzen pasatzen ari gu geunden lekuan eta beste inondik ez baitzen horrelako tiroketarik entzuten. Uraina igo eta han zeudenak ez zirela tiroka ari egiaztatu ahal izan dugu baina aurreraxeago dagoen Urengain baserri ondoan somatu ditugu lehen entzundako tiroak*



*egindakoak oraindik ere tiroka. Beraiek ikusi gabe hurbiltzen ahalegindu garen bitartean ikusten genuen lau edo bost tiratzaile zirela sagasti batean zabalduak eta bi mutil kozkor ari zirela, zakur batez baliatuz, belarretara eroritakoak jasotzen. Lehen tiratzailearengandik 25 metrotara ezkutuan jarri eta hari so egon gara. Berak tirokatzen zituen hegaztiak, bere ekialdean geundenez, lehenik eta behin gure paretik pasatzen ziren eta, modu horretan, ondo ikus genezakeen zeri egiten zion tiro. Ez zegoen zalantza izpirik, denak ziren txoriak, gehienak txontak (*Fringila coelebs*) eta txirtak (*Anthus sp.*) eta tartean hegatzabal (*Alauda arvensis*) batzuk ere, gainontzekoak identifikaezinak baina denak txoriak, ez zegoen birigarroen (*Turdus sp.*) tamainakorik. Nahi genuena, nahiz eta ziur izan txoritan ari zirela, jasotako txoriak non zeuzkaten ikustea zen, begi-bistakoa baitzen helburua horiek jasotzea zutela. Kontrolatzen ari ginen ehiztariak oso noizbehinka egiten zuen tiro eta bere ondoan egon garen hamar minutuetan ez du alerik bota. Halako batean, Urainen gure ondoan egondako kotxe bat bertara etorri eta ehiztariekin hizketan hasi denez, pentsatu dugu jakinarazi egingo zietela gure presentziaz eta, ondorioz, irten egin dugu haiengana. Dokumentazioa egiaztatu ondoren salatua izango dela jakinarazi diogu”.*

- Prozedura bideratzean, interesdunak ukatu egin zuen leporatzen zitzaizkion egintzak berak burutu izana, baita salaketan aipatutako egintzak berak ere. Bere burua babestearren, zera argudiatu zuen: **(a)** bera ez zegoen ehiza-lerroa osatzen zuten postuetatik lehenbizikoan –hura zen, salaketan adierazitakoaren arabera, basozainak zaintzen egon ziren postua–, azkenekoan baizik; **(b)** ez zebilen txonta eta txirtei tiroka, baizik eta birigarroei eta zozoei; **(c)** basozainak bera zegoen tokitik 120 metro baino gehiagora zeuden, beheragoko kota batean, toki baten eta bestearren artean zegoen 25 metroko altuerako pinudi baten ondoan; horregatik, basozainek ezin zuten ikusi bera zein postutan zegoen, ez bera identifikatu, ez garbi ikusi zein txoriri egiten zion tiro; **(d)** lerroa osatzen zuten ehiztarien artean lehenengo zegoenarengandik 50 metro baino gehiagora zeuden basozainak, ez 25 metrora, salaketan adierazitako moduan, eta distantzia horretatik ezinezkoa zen basozainak ehiztariei so egotea hauek basozainak ikusi barik; **(e)** basozainek ez zuten identifikatu ehizan zebilen bitartean; eta **(f)** basozainek han zeuden ehiztarietatik bi bakarrik salatu zituzten, ez denak.
- Orobat, interesdunak zera proposatu zuen: neur zitezela aipaturiko distantziak eta egiazta zedila ea basozainak kokatu ziren puntutik bera zegoen postua ikus zitekeen ala ez, eta ea handik identifika zitezkeen bai



ehiztaria, bai hark tirokatzen zituen txoriak ere –ehiztariaren eskuinetik zetozen–.

- Kexagilearen alegazioak ez ziren aintzat hartu prozedura bideratzeko ezein izapidetan, ezta ebazpenean ere. Orobat, ez zen ezer adierazi hark proposatutako frogez, ez froga horiek egin ziren ala ez.

Bi gai horien gainean, ebazpen-proposamenean azaldutakoa errepikatu baino ez zen egin, honela: *“Egintzak frogatutzat jotzen dira, salaketan adierazitakoa ikusita, bertan basozain salatzaileek adierazten baitute oso ondo ikusi zutela salatutakoak tirokatzen zituen hegaztiak, eta txoriak zirela, batez ere txontak eta txirtak”*.

- Kexagileak bere alegazioak errepikatu zituen eta froga berberak proposatu zituen zigor-erabakiaren kontra jarri zuen berraztertze errekurtsoan, baina errekurtsoaren ebazpenean ere gauza bera erantzun zioten (*“Egintzak frogatutzat jotzen dira, salaketan adierazitakoa ikusita, bertan basozain salatzaileek adierazten baitute oso ondo ikusi zutela salatutakoak tirokatzen zituen hegaztiak, eta txoriak zirela, batez ere txontak eta txirtak”*).
5. Bestalde, egiaztatu genuen administrazio-espeditentean ez zela ziurtatu basozain salatzaileei kexagilearen alegazioak jakinarazi zitzaizkienik. Ezta ere basozainek, alegazio horiek ezagutu eta gero, salaketari eutsi ziotenik edo alegazio horietaz zuten iritzia eman zutenik.
  6. Administrazio-espeditentean agiri bidez ziurtatu ziren egintzak kontuan izanik, ondorio hauek atera genituen, geroago zehaztuko ditugun gogoetak oinarri hartuta: kexagileari leporatutako egintzei dagokienez, Nekazaritza eta Ingurumeneko Foru Departamentuak froga-balio osoa eta eztabaidaezina eman ziola basozainen salaketari; gaia ulertzeko modu hori ez zela bateragarria errugabetasun usteari buruzko eskubidearekin, eta funtsik gabe uzten zuela zigor-prozedurak berez duen helburua –alegia, Konstituzioan aitortutako babes-eskubidea gauzatzeko tresna izatea–, izan ere, prozedura izapideen segida formal huts bihurtu baitzuen, izapideok helburuarekin duten lotura hautsiz.

Era berean, gure iritziz, interesdunak zigor-prozeduran egindako alegazioak nahiz proposaturiko frogak, itxuraz, egokiak ziren bere jarrera babesteko, eta, gainera, prozeduraren azken erabakia aldatu ere alda zezaketen. Horregatik, prozeduran gai horri buruzko adierazpenik egin ez zenez –Konstituzio



Auzitegiaren doktrinak eta hori berretsi duten arauak hala exijitzen duten arren— eta departamentu horrek alegaziorik eta proposamenik egin ez balitz bezala jokatu zuenez, kexagilearen babes-eskubidea (EKren 24. artikulua) urratu zela iritzi genion.

Balorazio horren ondorioz, gure ustez, jarritako zigorra erabat deuseza zen, azaroaren 26ko 30/1992 Legeak 62.1.a) artikuluan aipatutako akatsetako bat baitzuen.

7. Landa Ingurunearen Garapenerako Departamentu berriari helarazi genizkion gure gogoetak —hark hartu baitzituen bere gain lehenago alor horretan Nekazaritza eta Ingurumeneko Departamentuak betetzen zituen eginkizunak—, bere iritzia jakinaraz ziezagun.

Gure eskaerari erantzunez, departamentu horrek adierazi zigun bere iritziz ez zela interesdunaren babes-eskubidea urratu, hark egin zituen alegazioak eta proposatu zituen frogak “agerikoa zenez, kontuan hartu zirelako eta instrukzio-egileak nahiz ebazpen-organoak, hurrenez hurren, baloratu zituztelako”.

Halaber, interesdunaren alegazioak atzera bota behar zirela adierazi zigun, berriro ere zera argudiatuz, iritzi horren euskarri: basozainek zuzenean ikusi zituztela eta salaketan idatzita geratu zirela egintzak, eta, horregatik, egintzok egiazat jotzen zirela legerian eta jurisprudenzian.

Eta kexagileak proposatutako frogari dagokionez, hauxe jakinarazi zigun: “*se consideró improcedente tanto por el instructor como por el órgano resolutorio del expediente, por cuanto de las alegaciones presentadas claramente se desprende que la persona denunciada desconocía en todo momento cuál fue la posición de los guardas forestales y, por tanto, también la distancia que mediaba entre ellos (y que solicitaba medir), al no haber visto a los guardas hasta que éstos se dejaron ver para dirigirse al lugar donde se hallaba la persona denunciada. Además, si bien en el presente expediente la distancia de 25 metros a la que estaba el guarderío permite observar claramente las especies de aves que cazaba, es preciso destacar que los guardas forestales suelen emplear prismáticos en su labor de policía y custodia de los bienes jurídicos de naturaleza forestal, lo que haría absolutamente innecesaria la medición propuesta*”.



## Gogoetak

1. Konstituzio Auzitegiak sortu zen une beretik onartu izan du administrazioaren zigor alorrean indarrean dagoela Konstituzioaren 24. artikulutik eratorritako berme-multzo bat. Hona hemen berme horietako bat: *“la exigencia de que el implicado disfrute de una posibilidad de defensa previa a la toma de decisión y, por ende, que la Administración siga un procedimiento en el que el expedientado tenga oportunidad de aportar y proponer las pruebas que estime pertinentes y alegar lo que a su derecho convenga”* (Konstituzio Auzitegiaren 3/1999 Epaia, urtarrilaren 25ekoa, 4. oinarri juridikoa).

Auzitegi Gorenak ere sarritan nabarmendu du zein garrantzitsua den prozedura, zigortzeko administrazio zuzenbidean babes-eskubidea gauzatzeko berme-multzo gisa. Honela azaltzen du 2000ko ekainaren 1eko Epaian (RJ 7378): *“la resolución administrativa debe dictarse, respetando el sistema de garantías establecido en las normas rectoras del procedimiento, sistema de garantías cuyo designio final es la defensa del administrado frente a la Administración”* (1. oinarri juridikoa).

Hala ere, zera adierazi du Konstituzio Auzitegiak berak: *“de nada serviría que el expedientado cuente con un trámite de alegaciones para su defensa si no existe un correlativo deber de responderlas, o proclamar el derecho a la presunción de inocencia si no se exige al órgano decisor exteriorizar la valoración de la prueba practicada y sus consecuencias incriminatorias”* (Konstituzio Auzitegiaren 7/1998 Epaia, urtarrilaren 13koa, 5. oinarri juridikoa).

Motibazioa eta kongruentzia, beraz, eremu honetan ezarri behar diren EKren 24. artikuluko bermeak gauzatzeko eskubide instrumentalak dira, eta garrantzi konstituzionala dute, Konstituzio Auzitegiak berariaz aitortu duenez (Konstituzio Auzitegiaren 7/1998 Epaia, urtarrilaren 13koa, 7. oinarri juridikoa).

2. Frogen kasu zehatzean, erruduntzat jotakoak eskatu dituen frogak ukatzen badira, arrazoitu egin behar da ukapena, defentsarako bide egokiak erabiltzeko eskubidearen –Konstituzioko artikulua horretan jaso– zati bat baita arrazoitzeko obligazioa, Auzitegi berak dioenez. Horregatik, Auzitegiaren doktrinaren arabera, eskubide hori urratu egiten da



proposaturiko froga inolako arrazoirik gabe ukatzen bada edo ematen diren arrazoiak argiro arbitrarioak edo zentzugabeak badira.

Auzitegi Gorenak ere izan du gai horretaz mintzatzeko aukerarik; haren aburuz, frogak arrazoirik gabe ukatzeak erabat deuseza bihurtzen du akats hori egin den prozeduran jarritako zigorra (besteak beste, 2000ko ekainaren 1eko Epaia, lehen aipatua).

Halaber, auzitegi nagusiek ere epai askotan adierazi dute deuseza dela frogen ukapena arrazoitzeko obligazioa bete barik ipintzen den zigorra. Horixe baieztatu du, adibidez, Euskal Herriko Auzitegi Nagusiak 2001eko urriaren 5eko Epaian (RJCA 195): frogen gainean berariazko iritzirik eman ez eta frogarik burutu ez zen zigor-prozedura batean, lege-urratzea gertatu zela eta horrek babesik eza sortu zuela ulertu zuen auzitegiak.

3. Konstituzio Auzitegiak berriki eman duen 9/2003 Epaian, urtarrilaren 20koan, aipatutako gai guztiez auzitegiak duen doktrina laburtzen du, eta bere adierazpen garrantzitsuenetako batzuk aipatzen ditu.

Gainera, epai horretan adierazten denez, froga bat arrazoi hauetan oinarrituta ukatzen bada (“bidezkoa ez delako, izan ere, ez du aldatzen prozeduraren azken erabakia eta karguen pleguan agertzen dira leporatutako egintzak, eta horiek bakarrik kalifikatzen dute ustezko lege-urratzea”), motibazioak ez ditu betetzen Konstituzioak kasuotan exijitzen dituen betebeharrak, eta, orduan, motibazio hori arbitrariotzat eta zentzugabetzat jotzen du, zalantza barik. Auzitegiaren esanean, honako arrazoi honengatik du iritzi hori frogak modu horretan ukatzeaz: *“carece de una mínima valoración acerca de la procedencia de la prueba, pues comporta un prejuicio negativo acerca del resultado de la prueba, pese a que ésta versaba sobre el sentido de los propios hechos enjuiciados; y, en segundo lugar, dicha respuesta vacía de contenido propio y hace inútil el expediente sancionador –que queda prefigurado por el pliego de cargos– pues (...) parte en realidad ‘del erróneo principio de que el cargo determinado por el funcionario tiene una presunción ‘iuris et de iure’, y que al fin y a la postre no admite prueba en contrario’”* (4. oinarri juridikoa).

Bidezkoa iruditu zaigu Konstituzio Auzitegiak kasu horretan egin duen balorazioa hitzez hitz transkribatzea, bada, aurrerago azalduko dugunez, antz handia nabaritu dugu kasu hartan interesdunak proposaturiko frogak ukatzeko administrazioak eman zituen arrazoi materialen eta, oraingo kasu honetan, zigor-prozedura alde batera utzita, Landa Ingurunearen Garapenerako



Departamentuak –kexagileak eskatutako frogak ezer adierazi gabe ukatu izana justifikatzeko– eman dizkigun arrazoien artean.

4. Azaroaren 26ko 30/1992 Legeak onetsi egin du Konstituzioaren doktrina hori. Horrela, zera adierazten du: prozedura bat exijitu behar dela, zigortzeko ahalaren funtsezko printzipioetako bat bezala (127 eta 134. artikulua); ustezko erantzuleak eskubide osoa duela alegazioak egiteko eta legeriak onartu dituen defentsa-bide egokiak erabiltzeko (135. artikulua); ustezko erantzuleak arrazoitutako ebazpena lortzeko eskubidea duela, berak azaldutako gai guztiak erabakiko dituen (138. artikulua); proposatutako frogan ukapen arrazoitua jasotzeko eskubidea duela, eta kasu bakar batean uler daitekeela froga horiek ez direla bidezkoak: egintzekin duten loturagatik, azken ebazpena ustezko erantzulearen alde aldatzerik ez dutenean (137.4 artikulua).

Autonomia erkidegoan, otsailaren 20ko 2/1998 Legeak ere biltzen ditu bere baitan berme horiek (2, 23, 36, 37 eta 43. artikulua). Jakina, lege hori Euskal Autonomia Erkidegoko herri-administrazioen zigortzeko ahalari buruzkoa da.

Aipatutako legezko xedapenak betetzea ezin da, ordea, modu zeharo formalean ulertu, izan ere, hala egingo balitz, alde batera utziko litzateke prozedurak, motibazioak eta kongruentziak Konstituzioan duten eginkizuna: hain zuzen, administrazioaren zigor-prozedurei buruz EKren 24. artikulua ezarri dituen bermeak eta eskubideak gauzatzeko tresnak izatea.

Helburuaren ikuspegitik begiratuta, beraz, funtsezkoa da prozedura horietan administrazioak:

- berariaz baloratzea errudun jotako pertsonak bere burua defenditzeko egiten dituen alegazioak, eta hauek atzera botatzen baditu, ukapena behar bezala arrazoitzea.
- berariaz baloratzea interesdunak proposaturiko frogak bidezkoak diren ala ez, froga horietaz duen iritzia espresuki jakinaraztea eta, onartzen ez baditu, ukapena behar bezala arrazoitzea.
- prozedura behar bezala arrazoitutako ebazpen baten bidez erabakitzea, prozeduran azaldu diren gai guztiez bere iritzia ematea eta frogan balorazio osoa egitea.



- zigorraren kontra jarritako errekurtsioak arrazoi bidez eta interesdunak alegatutakoarekin barne-lotura gordez ebaztea.

5. Kexa eragin zuen zigor-prozedurari dagokionez, foru aldundiak igorri digun administrazio espedientean argi ikusten da, ordea, kasu honetan ez zirela behar bezala bete aipatutako berme horiek.

Aurrekarietan azaldu dugunez, espediente horrek agerian jartzen du ez zela espresuki ezer adierazi kexagileak bere alde egin zituen alegazioei buruz –alegazio berak errepikatu zituen gero, zigorraren kontra jarri zuen berraztertze errekurtsioan–. Orobat, erakusten du ez zela fitsik adierazi interesdunak, egintzez zuen bertsioa frogatzeko eta basozainek salaketan idatzi zuten kontakizuna baliogabetzeko, proposatu zituen frogez. Eta, azkenik, agerian jartzen du froga horiek ez zirela burutu.

Lehen aurreratu dugun bezala, gure ustez, lehen begiratuan, kexagileak bere burua babesteko egin zituen alegazioak –ukatu egin zituen egintzak eta haien egile izatea– eta horiek ziurtatzeko eskatu zituen frogak egokiak ziren, lotura zuzena baitzuten leporatzen zizkieten egintzak eta berak horietan izan zuen erantzukizuna argitzearekin. Gainera, gure iritzian, alegazio horiek prozeduraren azken erabakia alda zezaketen, interesdunak frogatu ahal izan balitu.

Horregatik, azaltzen ari garen Konstituzio Auzitegiaren doktrina ezarriz, zigor-prozeduran bi gai horietaz espresuki ezer adierazi ez zenez eta froga horiek deus esan gabe ukatu zirenez, urratu egin zen –guk uste– EKren 24. artikulua, bada, lehen azaldu dugunez, prozedurako arau-urratze horiek modu eraginkorrean eta benetan kaltetu zuten interesdunaren defentsarako eskubidea.

Landa Ingurunearen Garapenerako Departamentuak kexa dela-eta eman dizkigun azalpenetan, zera baieztatu du, aurrekarietan adierazi dugun moduan: bai alegazioak, bai frogak baloratu eta kontuan hartu zituztela instrukzio-egileak eta ebazpen-organoak.

Horren gainean, argitu behar dugu administrazioaren espedientean ez dela egintza hori egiaztatu. Espedienteak soil-soilik egiaztatu du –behin eta berriz adierazten ari garenez– departamentu horrek alegazioak eta frogak izan ez balira bezala jokatu zuela, alegazioak eta frogak prozedura hasarazi zuen basozainen salaketaren kontrakoak zirelako, eta ezer adierazi gabe baztertu zituela, basozainei horietaz zuten iritzia eskatu gabe.





Era berean, doktrina konstituzional horri jarraiki, zera azpimarratu behar dugu: zigor-prozedura batean errudun jotako pertsonak egiten dituen alegazioen eta defenditzeko proposatzen dituen frogen balorazioa prozeduran bertan adierazi behar dela, interesdunak balorazio hori eta azken ebazpena zergatik eman den jakin dezan. Balorazioa prozeduratik kanpo ezagutarazten bada edo baloraziorik ezagutarazten ez bada, zentzurik eta helbururik gabe uzten dira izapide horiek, errudun jotako pertsonari kendu egiten baitzaio ebazpena bera eta horren zergatiak ezagutzeko eskubidea, eta erabakia kritikatzeko, horren kontra modu eraginkorrean jarduteko eta bere interesen aldeko defentsa egokia prestatzeko beharrezkoak diren elementuak lapurtzen baitzaizkio.

6. Kexa dela-eta, Landa Ingurunearen Garapenerako Departamentuak azaldu digu zergatik baztertu diren, bere ustez, kexagileak egindako alegazioak eta eskatutako frogak.

Gure aburuz, arrazoi horiek ez dute garrantzirik EKren 24. artikulua eta legean horretarako ezarrita dauden xedapenen ikuspuntutik, izan ere, ikuspegi horretatik baliozkoak izateko, zigor-prozeduraren barruan ezagutarazi behar ziren.

Dena den, zenbait zehazpen egin nahiko genituzke horren gainean, bada, gure iritziz, departamentu horrek eman digun justifikazioak agerian uzten du egitasun ustea ulertzeko modu hori ez dela bateragarria uste horrek legerian eta jurisprudenzian duen egituraketarekin.

Aurrekarietan azalduta geratu denez, interesdunaren alegazioak ez direla onartu behar uste du departamentu horrek, eta arrazoi hau ematen du bere iritzia oinarritzeko: basozainek beren lanean egiaztatzen dituzten egintzak legerian eta jurisprudenzian egitasun ustea omen dute, baldin eta egintzok dagokion agiri publikoan beharrezko formaltasunak betez idazten badituzte.

Departamentuari ez zaio bidezkoa iruditzen kexagileak eskatutako froga egitea, bada, bere ustez, alegazio horietan garbi nabaritzen da interesdunak ez zekiela basozainak nondik ari zitzaizkion begira, interesdunak ez baitzituen basozainak toki hartan ikusi, bere alegazioen arabera. Gainera, departamentu horrek uste du interesdunaren eta basozainen artean zegoen distantziari esker –salaketan aipatutakoa– argi ikus zitekeela interesdunak zein txoriri egiten zien tiro, eta basozainek “prismatikoak erabiltzen dituztela basoko ondasun juridikoak jagon eta zaintzean”.



Azken arrazoi hori alde batera utzita –garrantzitsuena, gure ustez, aztertzen ari garen kasu zehatzean zer gertatu zen jakitea baita, eta espedientean ez da ziurtatu basozainek prismatikorik erabili zutenik–, departamentu horrek kexagilearen froga-eskeak eta alegazioak bidezkoztat ez jotzeko eman digun justifikazioa okerreko uste batean oinarritzen da, gure iritziz: egintzak nahitaez salaketan kontatu diren moduan gertatu zirela uste izatean.

Justifikazio horrek antz handia du, guk uste, Konstituzio Auzitegiak urtarilaren 20ko 9/2003 Epaian –lehen aipatua– aztertutakoarekin, izan ere, han gertatu zen bezalaxe, egintzen froga oso eta eztabaidaezinaren balioa eman zaio basozainen bertsioari, eta aurreiritzi negatiboa agertu da, aldiz, interesdunak proposaturiko frogaren emaitzari buruz. Auzitegiak dioenez, horrelako jokaerek alferrikakoa bihurtzen duten zigor-prozedura, prozedurari berez dituen edukia eta helburua kentzen dizkiote, eta, gainera, erruduntzat jotakoa bere bertsioa egiaztatzeke aukerarik gabe uzten dute.

Basozainek salatu zituzten egintzen egitasun ustea aldarrikatzen du aldundiak, azaroaren 26ko 30/1992 Legearen 137.3 artikuluan oinarrituta, Ehizari buruzko apirilaren 4ko 1/1970 Legearen 40.1 artikuluekin eta Mendiei buruzko 43/2003 Lege autonomikoaren 6.q) artikuluekin lotuta; halaber, jurisprudentziaren doktrina honetan ere oinarritzen da: ehiza eta arrantzako basozain kargua dutenak agintaritzaren agenteak dira ondorio horietarako. Gure iritziz, ordea, egitasun uste horrek ezin du justifikatu aldundiak atera duena bezalako ondorio bat.

Egiaz, azaroaren 26ko 30/1992 Legearen 137.3 artikulua frogabalia ematen die funtzionario publiko jakin batzuek, legean ezarritako moduan, ziurtatzen dituzten egintzei, *“baina herritarrek ere beti adierazi edo aurkez ditzakete frogak, beren eskubideak edo interesak aldezteko”*. Artikulu horrek ez die aitortzen, hortaz, froga-balio oso eta eztabaidaezina funtzionario horien adierazpenei.

Jurisprudentziaren doktrinak eta foru aldundiak aipatutiko epaiek ere ez dute halakorik aitortzen (Auzitegi Gorenaren 1979ko martxoaren 5eko, 1997ko uztailaren 2ko eta 1998ko otsailaren 4ko epaiak eta Euskal Herriko Auzitegi Nagusiaren 2002ko ekainaren 21eko eta uztailaren 12ko epaiak). Doktrina horren arabera, agintaritzaren agenteek ikusitako egintzei ematen zaien egitasun-ustea lehenbiziko froga da, baina ez du froga osoaren baliorik, eta errudun jotako pertsonari ez dio galarazten egintza horien kontra beharrezkoak iruditzen zaizkion beste froga batzuk proposatzea. Arrazoi



bakar batengatik da berezia egiatasun ustea: interesdunaren esku jartzen duelako egintzak bestela gertatu zirela egiaztatzeke ardura.

Gai horri buruz, gogora ekarri nahi dugu Konstituzio Auzitegiak azaroaren 18ko 341/1993 Epaian aldeztu zuen jarrera, otsailaren 21eko 1/1992 Lege Organikoaren –Herritarren Segurtasuna Babestekoa– 37. artikulurekin lotuta; artikulua horrek birtualtasun horixe ematen die poliziaren informazioei, lege horrek araututako gaiei dagozkien zigor-prozeduretan.

Auzitegiak onartzen du bere epaian artikulua horrek froga-garrantzia ematen diela agenteen informazioei, baina, bere ustez, informazio horiek ezin zaizkie nagusitu interesdunaren alegazioei. Honela dio: *“no pueden llegar ‘a prevalecer, sin más, frente a lo alegado por el expediente o frente a cualesquiera otros medios de prueba o que se impusiera –incluso al margen de toda contraria alegación o probanza– sobre la apreciación racional que acerca de los hechos y de la culpabilidad del expediente se hubiera formado la autoridad llamada a resolver el expediente’*, porque si así fuera, *‘una tal presunción iuris et de iure en orden a la certeza de lo informado por los agentes (...) sería inconstitucional, por contrario a la presunción de inocencia’*” (11. oinarri juridikoa).

Gauza bera baieztatu du Auzitegi horrek Lan eta Zerga Ikuskaritzaren alde legez ezarrita dauden antzeko eginkizunei buruz (Konstituzio Auzitegiaren 76/1990 Epaia).

7. Foru aldundiak kexa sorrarazi duen zigorra jartzeko bideratutako prozeduran nabaritu ditugun lege-urratzeak baloratu ditugu. Balorazio horrekin bat etorritik, Konstituzioan aitortzen den babeserako eskubideari (EKren 24. artikulua) kalte egitearen ikuspegitik, zigorra erabat deuseza dela uste dugu, azaroaren 26ko 30/1992 Legearen 62.1.a) artikuluan adierazitako arrazoia aplikatuz.

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

**5/2005 GOMENDIOA, apirilaren 20koa, Gipuzkoako Foru Aldundiko Landa Ingurunearen Garapenerako Departamentuari egina**



Baliorik gabe utz dezala (...) zenbakiko zigor-prozeduran ezarritako zigorra, baita zigor hori betearazteko egintzak ere, halakorik bada.