



LEGEZKOTASUN-TXOSTENA, IES I.AROZENA –B. BARRUETA BHI-REN PATIOA ESKOLA-
ORDUETATIK KANPO ERABILTZEKO EUSKAL AUTONOMIA ERKIDEGOKO
ADMINISTRAZIO OROKORRAREN ETA BERMEOKO UDALAREN ARTEKO HITZARMENARI
BURUZKOA.

140/2021 LT - LGAKZ

Expedientea: NBNC_CCO_30227/21_07

I.-AURREKARIAK

Lege Garapen eta Arau Kontrolerako Zuzendaritzari eskatu zaio nahitaezko legezketasun-txostena egin dezala Euskal Autonomia Erkidegoko Administrazio Orokorraren eta Bermeoko Udalaren arteko hitzarmenari buruz; IES I.AROZENA – B. Barrueta BHIren patioa eskola-orduetatik kanpo erabiltzeko.

Txosten-eskaerarekin batera, agiri hauek aurkeztu ziren:

- Justifikazio-memoria
- Gastu memoria
- Araubide juridikoaren txosten juridikoa
- Euskadiko Administrazio Orokorraren eta Bermeoko Udalaren arteko hitzarmen-proposamena
- Euskadiko Administrazio Orokorraren eta Bermeoko Udalaren arteko hitzarmen-proposamenari buruz araubide juridikoko txosten juridikoak egiten dituen gomendioak betetzeari buruzko memoria osagarria.

- Euskal Autonomia Erkidegoko Administrazio Orokorraren eta Bermeoko Udalaren arteko hitzarmen-proposamena, araubide juridikoari buruzko txosten juridikoak egindako gomendioak sartu ondoren
- Jaurlaritzaren Kontseiluaren baimen-proposamena, Euskadiko Administrazio Orokorraren eta Bermeoko Udalaren arteko hitzarmena sinatzeko
- Ondare eta Kontratazio Zuzendaritzaren txosten juridikoa

Txosten hau Eusko Jaurlaritzaren Zerbitzu Juridikoa Antolatzeko ekainaren 2ko 7/2016 Legearen 5.1.b) artikuluan eta Eusko Jaurlaritzaren Zerbitzu Juridikoari buruzko apirilaren 25eko 144/2017 Dekretuaren 13.1.a) artikuluan xedatutakoaren arabera egin da; eta baita ere, Euskal Autonomia Erkidegoaren Administrazioko sailak sortu, ezabatu eta aldatzen dituen eta sail bakoitzaren egitekoak eta jardun arloak finkatzen dituen irailaren 6ko 18/2020 Dekretuaren 7.1.i) artikuluan eta Gobernantza Publiko eta Autogobernu Sailaren egitura organikoa eta funtzionala ezartzeko urtarrilaren 19ko 8/2021 Dekretuaren 15.1.a artikuluan ondorioz.

II.- XEDEA

Aipatu hitzarmenaren xedea da Bermeko I. AROZENA – B. BARRUETA BHIren patioaren erabilera baimentzea, irakaskuntza-erabilera zehatza baino harago, eta, horrela, herritarrek, oro har, kirol-, kultura- eta gizarte-jarduerak egin ahal izatea ikastetxeko eskola-orduetatik kanpo.

Horretarako, Bermeoko Udalak patioa egokitzeko kirol-ekipamendu jakin batzuk jarriko ditu, hala nola minibasket saskiak, ping pong mahaia eta lurreko jolasak.

III.- ESKUMEN-GAIKUNTZA ETA ARAU-ESPARRUA

Bidalitako dokumentazioaren izenburuak dioenez, EAEko Administrazioak eta Bermeoko Udalak sinatutako hitzarmena da.

EAEko Administrazio Orokorrak hitzarmen hori sinatzeko eskumena Euskal Autonomia Erkidegoko Autonomia Estatutuaren 16. artikuluan Euskal Autonomia Erkidegoari ematen dion

eskumenetik eratortzen da. Artikulu horrek gure Autonomia Erkidegoari ematen dio irakaskuntzaren arloko eskumena, bere hedadura, maila, gradu, modalitate eta espezialitate guztietan, Konstituzioaren 27. artikulua eta hori garatzen duten lege organikoak eragotzi gabe.

Proposamena egin duen sailaren eskumen funtzionala Hezkuntza Sailaren egitura organikoa eta funtzionala ezartzen duen otsailaren 23ko 71/2021 Dekretuan oinarritzen eta zehazten da. Dekretu horren 11. artikuluan, sail horri esleitzen zaio hezkuntza-sistema behar bezala garatzeko egitura-zuzkiduren kudeaketa.

Bestalde, aztertzen ari garen hitzarmena Hezkuntzari buruzko maiatzaren 3ko 2/2006 Lege Organikoaren 112. artikuluan koka daiteke. Artikulu horretan jasota dagoenez, hezkuntza-administrazioei dagokie *"ikastetxe publikoen inguruko harremana erraztea"*. Era berean, hamabosgarren xedapen gehigarriko seigarren atalean adierazten denez, *"hezkuntza-administrazioei dagokie beren menpeko ikastetxeak udal-agintariek eskolaz kanpoko orduetan hezkuntza-, kirol-, kultur- edo gizarte jardueretarako erabiltzeko prozedura zehaztea. Erabilera ikastetxe horien jarduerak programatzetik datozen premien menpe baino ez da egongo."*

Azkenik, xedapen gehigarri horren zazpigarren zenbakian adierazten du *"hezkuntza-, kirol- eta udal-administrazioek lankidetzan jardungo dute ikastetxeenak edo udalerrienak diren kirol-instalazioak bi jardueretan erabili ahal izateko prozedurak ezartzeko orduan."*

Ildo beretik, berariaz kirol-instalazioei erreparatuta (kasu honekin bereziki zerikusia du, batez ere, mota horretako erabilera partekatua lortu nahi baita), 14/1998 Legeak, ekainaren 11koak, Euskal Autonomia Erkidegoko Kirolari buruzkoak, 89. artikuluan adierazten du *"Hezkuntza-administrazioak zentro pribatuen eta udalen laguntzarekin, unibertsitateaz besteko ikastetxeetako kirol-ekipamenduak kirol anitz egiteko baliagarriak izan daitezten eta irakas-orduetan nahiz irakas-orduetatik kanpo erabiltzea bermatzeko gisa baliabideak izan ditzaten sustatuko du"*

Beraz, bi administrazio publikoen eskumena islatuta geratzen da, ikastetxe horietako instalazio jakin batzuen erabilgarritasuna irakaskuntza-erabilera soiletik gizarte osora zabaltzeko behar den lankidetzan oinarrituta.

IV.- IZAERA JURIDIKOA

Esku hartzen duten alderdiek erabilitako formula hitzarmenarena da. Horren ezaugarri bereizgarria interes publikoko helburu komun bat lortzen laguntzea da, hainbat erakunderen arteko lankidetzaren bateratuarekin lotuta. Beraz, hitzarmen hau, hasiera batean, Sektore Publikoaren Araubide Juridikoaren urriaren 1eko 40/2005 Legearen 47.1 artikuluan jasotako definizioari egokituko litzaioke; izan ere, artikulua horretan zehazten denez, *“hitzarmenak dira ondorio juridikodun akordio batzuk, administrazio publikoek, haiei lotutako edo haien mendeko organismo publikoek eta zuzenbide publikoko entitateek edo unibertsitate publikoek beren artean edo zuzenbide pribatuko subjektuekin sinatuak, xede komun bat lortze aldera”*. Beraz, kasu honetan, administrazio publikoen arteko hitzarmena da. (40/2005 Legearen 47.2.a.)

Baina, lehen adierazi den bezala, nahiz eta ikastetxeen espazio eta instalazioen erabilgarritasun handiagoa ahalbidetuko duten prozedurak ezartzeko beharra arauz ezarri, ez dago hain argi prozedura horiek hitzarmen bidez bideratu behar direnik.

IES I.AROZENA –B. BARRUETA BHI ikastetxeko patioa, hitzarmenaren xede nagusi den erabilera partekatu nahi duena, Administrazio honen ondarearen zati da, hezkuntza-zerbitzu publikoari atxikitako jabari publikoko ondasun izaerarekin, eta, beraz, haren erabilera-araubidea Euskadiko Ondareari buruzko Legearen testu bategina onartzen duen azaroaren 6ko 2/2007 Legegintzako Dekretuan jasota dago.

Arau horrek bere V. Tituluan, *“Herri-jabariko ondasunak erabiltzeko eta aprobetxatzeko beste modu batzuk”* izenekoan, adierazten duen bezala, herri-jabariko ondasunak ohiko erabilera gainditzeko duen moduan erabiltzeko, titulu gaitzailea beharko da. Titulu gaitzaile horiek (emakidak eta baimenak), *“lehenik, baimen-emakida arautzeko lege bereziak bete beharko dira, eta, arau berezirik ez badago edo nahikoak ez badira, lege honetako xedapenak beharko dira bete”* (66. artikulua).

Era berean, 67.b) artikulua ezartzen duenez, *“ondasunetan zerbitzurik, bulegorik edo egoitzarik baldin badago, edo ondasunak zerbitzu publiko bat eskaintzeko erabiltzen baldin badira, halako ondasunak erabiltzeko, zerbitzuaren erabilera eta funtzionamendu-xedapen bereziak bete beharko dira, eta halakorik ez badago, ordezkoko modura titulu hau bete beharko da”*

Beraz, aipatutako araudi aplikagarritik ondoriozta daiteke, herri-jabariko ondasunen erabilerari buruzko araudi berezirik egonez gero, lehentasunez aplikatuko dela.

Hezkuntzaren arloan, EAeko Administrazioak berriazko araudia du, hala nola 76/2008 Dekretua, maiatzaren 6koa, Euskal Autonomia Erkidegoko unibertsitateaz kanpoko irakaskuntza-erakin eta -instalazio publikoak zentro horien urteko programazioetan sartzan ez diren jardueretarako erabiltzeari buruzkoa.

Beraz, hezkuntza-administrazioak bete egiten du jada EAeko unibertsitateaz kanpoko ikastetxe publikoen eraikinak eta instalazioak eskola-orduetatik kanpo erabiltzeko prozedura ezartzeko legezko agindua. Aipatu Dekretu horren xedea baita administrazioek edo erakunde publikoek, nahiz beste edozein persona fisiko zein juridikoek egiten duten eraikin edo instalazio horien erabilera arautzea.

Hortaz, kasu honek gaikuntza-titulua lor dezake prozedura horretan oinarritutako baimen ebazpenean.

Hitzarmena vs Ebazpena

Aurrekoaren ondorioz, hitzarmen baten bidezko artikulazioa zuzenbidearekin bat datorren aztertu behar dugu.

Azterten ari garen hitzarmena ez da zentroko instalazio baten erabilera partekatua ezartzera mugatzen, baizik eta, horretaz gain, Bermeoko Udalak instalazioen hobekuntza bere gain hartzea ere ezartzen du nolabait, zenbait kirol-ekipamendu, hala nola minibasket saskiak, ping pong mahaiak eta lurreko jolasak jartzeko konpromisoa hartuz.

Konpromiso erantsi horrek, Euskadiko Ondareari buruzko Legearen testu bategina onartzen duen azaroaren 6ko 2/2007 Legegintzako Dekretuaren 69.5 artikulua irakurri ondoren, honakoa pentsarazi dezake: baimen berezi baten kasuaren aurrean egon gintezkeela. Artikulu horretan, helburu edo funtzio publikoak edo interes sozial edo orokorreko jarduerak aldi baterako betetzeko baimen berezi bat ezartzen da, eta horretan onuradunari ahalbidetzen zaio obra edo instalazio finkoak egitea, epea amaitutakoan zentroaren esku geratuko liratekenak eta baimena, gehienez

ere, 10 urterako izango litzatekelarik, luzapenak barne. Horrez gain, baimen hori ematen duen ebazpenak ezarriko ditu Administrazioak eta onuradunak bete beharreko kontraprestazioak, bai ekonomikoak, bai beste edozein motatakoak. Kontraprestazio horiek bi aldeek sinatutako hitzarmenean jaso beharko lirateke.

Baina, lege hori bera ikusita, Euskadiko Ondareari buruzko Legea, esan beharra dago bertan erabilerari buruz jasotakoa modu subsidiarioan baino ez dela aplikatuko, lehen jaso dugun bezala. Ondorioz, ezin izango da 76/2008 Dekretuan ezarritako prozeduratik kanpoko prozedurarik ezarri; aitzitik, tresna konbentzionala erabili ahal izango da bi administrazioek nahitaez bete behar dituzten kontraprestazio ekonomikoak nahiz edozein motatakoak jasotzeko, eta hezkuntza-administrazioak emandako baimen-ebazpenean zehaztuko dira kontraprestazio horiek, bai eta helburu komun hori duten konpromiso erantsiak ere, betiere arauz ezarritakoari kontra egin gabe.

Hala ere, aurkeztutako dokumentaziotik, baimena beharko lukeen erabilera alde batera utzita, ez da ondorioztatzen bi administrazioen etorkizuneko jarduketa-konpromisorik, ezta haien arteko inolako kontraprestaziorik ere. Udalak kirol-ekipamendu batzuk instalatzeko jarduera baino ez du jasotzen. Ekintza horrek dagokion ondare-espeditentea izapidetzea ekarriko badu ere, ez du hitzarmena formalizatu beharrik.

Hortaz, ezin dugu aurkezten zaigun hitzarmen ha, beste barik, azaroaren 6ko 2/2007 Legegintzako Dekretuaren 69.5 artikuluan aipatzen denarekin identifikatu.

V.- EDUKIAREN AZTERKETA

Hitzarmenaren testuak hamar klausula jasotzen ditu, azalpen-zatiarekin batera. Klausula horietan, funtsean, jorratzen dira alderdien eskubideak eta betebeharrak hitzarmenaren xedea benetan betetzeko. Klausula horiekin batera daude, hitzarmena aldatzeko araubideari buruzkoak, ez-betetzeen ondorioak, hitzarmenaren indarraldia, jarraipen-batzorde bat sortzea eta hitzarmenaren izaera, bai eta aplikatu beharreko legeriaren zerrenda ere.

Hitzarmenaren izenburuan, haren xede orokorra eta hitzarmena sinatzen duten alderdiak identifikatzen dira; ondoren, azalpen-zatian, bi kontzeptuak garatzen dira.

Hitzarmen hau sinatuko duten alderdiei dagokienez, bakoitzak hitzarmena sinatzeko dituen eskumen-tituluak ezarri dira. Ildo horretan, beharrezkoa da adierazitako titulu gaitzaileak berrikustea, ematen baitu hasieratik oinarri oker batetik abiatzen dela.

Udalaren eskumena justifikatzeko Toki Erakundeei buruzko 2/2016 Legearen 17.3 artikulua aiptazen da, "titulartasun publikoko zerbitzu, ekipamendu, azpiegitura eta instalazioen erabilera antolatzea eta kudeatzeko" eskumenari helduta. Horrela, azpiegitura publikoen eskasia oinarri hartuta, ikastetxearen instalazioak Bermeoko Udalaren titulartasunpeko hiri-azpiegituren pare jartzen dira eta, hortik, azpiegitura horien erabilera kudeatzeko gaitasun juridikoa eratortzen dela ematen du, ikastetxearen instalazioen gaineko titulartasuna (eta erabliera kudeatzeko eskumena) hezkuntza sailarena dela ahaztuz bezala. Halabaina, hitzarmen honen bidez ezin da okerreko moduan ahalbidetu da herri-jabari aldaketa moduko bat, kasu horietarako arauz ezarritako prozedura orotik kanpo, irakaskuntzako zerbitzu publikoari lotutako eta Hezkuntza Sailari atxikitako jabari publikoko ondasuna lotura horretatik (guztiz edo zati baten) jareginez eta, horrela, Udalak titulartasuna duen beste erabilera batzuei lotu (guztiz edo zati batez). Hau da, jaregite edo desafektazio totala izan ezarren, herri-jabari horren desafektazio partziala lortu nahi bada, hitzarmena ezin da izan horretarako bide egokia.

Horrela ulertuta, ez bailitzake beteko Sektore Publikoaren Araubide Juridikoaren urriaren 1eko 40/2005 Legearen 48.1 artikuluan ezarritakoa. Artikulu horrek ezartzen duenez, *"herri-administrazioek, haiei lotutako edo haien mendeko organismo publikoek eta zuzenbide publikoko erakundeek eta unibertsitate publikoek, bakoitzak bere eskumenen esparruan, hitzarmenak sinatu ahal izango dituzte zuzenbide publikoko eta pribatuko subjektuekin, baina horrek ez du esan nahi eskumenaren titulartasuna laga behar denik."*

Eta kudeaketa eskumenaren titulartasuna ezin bada beste Administrazio baten esku laga, xedeari dagokionez, hitzarmenaren helburua erabilera hitzartzea baino ez bada, horretarako baimen-prozedura bat dago eta hori errespetatu behar da.

Balitzko hitzarmen batek prozedura horretan kokatutako baimen horretatik eratorritako elkarrekiko konpromisoak jaso ahal izango ditu, lehen aipatu dugun azaroaren 6ko 2/2007 Legegintzako Dekretuaren 69.5 artikuluan aipatzen den baimen berezien kasuan bezala. Baina kasu zehatz

honetan, agerian utzi dugunez, hitzarmenean dagokion baimenean arautuko diren jarduerak baino ez dira onartzen.

Hurrengo hiru klausulen edukia, nahiz eta hitzarmenen gutxieneko edukiaren parte izan, (instalazioen erabilera eta alderdien eskubide eta betebeharrei buruzkoa jasoz), kasu honetan eduki hori aldeaz aurretik zehaztuta egongo litzateke. 76/2008 Dekretuaren prozeduraren babesean emango den baimen-ebazpenak adieraziko du eskatutako jarduera baimentzen den edo ez, eta zein baldintzatan. Ez da horretarako hitzamenik behar.

Prozedura hori betez gero, gainera, aipatzekoa da udalak ez lukeela inoiz instalazio horien erabilera librea izango, baizik eta baimenean zehaztutakoa bakarrik eta azpiegitura horiek irakaskuntza-jardueraren garapen normalaren mende egongo direla beti, ikastetxearen urteko programazioa eta lehentasunen araubidea kontuan hartuta eta horietara mugatuta, eta erabilera baimenak horrek emango beharko dituela. Halaber, baimendu daitezkeen erabilera-denborak ikasturtearen hasieran hasi beharko dira, eta denbora-muga ikasurte horren amaiera izango da. Hau da, baimenak urte bakoitzeko irailaren 1etik hurrengo urteko abuztuaren 31ra eman daitezke; hortaz, antolaketa ez da urte inoiz natural baten arabera egingo.

Bosgarrenetik bederatzigarrenera bitarteko klausulei adituta, horien edukia ez litzateke inoiz baimenean finkatuko, eta zentzu horretan hitzarmenen eraentzaren ikuspuntutik azter daitezke. Hala ere, horien aurka ez egoteak, ez ditu klausula egoki bihurtzen, ez baita hitzartzeko edukirik geratzen. Batetik, eduki nagusia baimenean arautuko delako, eta, bestetik, berezitasun zehatza, hau da, hainbat kirol-ekipamendu jartzea, ondare-espeditentia izapidetzearen bidez egin daitekeelako.

Bestalde, hitzarmenaren iraupenari buruzko zortzigarren artikuluari zehatzago adituz, lehen esan dugun bezala 76/2008 Dekretuaren 2.5 artikulua arabera, jarduera oro ikasturtera mugatu beharko baita. Lehen adierazi den bezala, erabilera beti mugatuko duena ikastetxearen urteko programazioa izango da; beraz, hori ezagutu gabe ezin izango da baimendu, eta ondorioz, haren baldintzei buruzko hitzarmenik egin ere ez. Eta, beraz, hurrengo ikasturterako nahi den edozein erabilera berrik, aurrekoaren baldintza berberetan bada ere, berriro jarraitu beharko ditu dekretu honetan araututako izapideak, eta ezin izango da luzapentzat hartu.

Hortaz, laburbilduz, espedientean jaso diren beste txosten batzuen jada adierazi duten bezala, ez dirudi hitzarmena denik lortu nahi den helburua lortzeko tresnarik egokiena.

VI.- ONDORIOA

Aipatutakoa kontuan izanda, oztopo handiak ikusten ditugu hitzarmen-proposamena zuzenbidearekin bat datorren irizteko, hitzarmena ez baita gure ustez lortu nahi den erabilera partekatua ezartzeko bidezko tresna.

Txosten hau egin dut, eta zuzenbidean hobeto oinarritutako beste edozeinen mende jartzen dut.

Gasteizen, sinadura elektronikoaren dataren egun berean.