

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por el magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón, presidente, y las magistradas y magistrados doña Inmaculada Montalbán Huertas, don Ricardo Enríquez Sancho, doña María Luisa Balaguer Callejón, don Ramón Sáez Valcárcel, don Enrique Arnaldo Alcubilla, doña Concepción Espejel Jorquera, doña María Luisa Segoviano Astaburuaga, don César Tolosa Tribiño, don Juan Carlos Campo Moreno, doña Laura Díez Bueso y don José María Macías Castaño, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5537-2023, promovida por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, respecto del art. 197.1.a) párrafo segundo de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General. Ha intervenido el fiscal general del Estado. Han comparecido y presentado alegaciones la Abogacía del Estado, don José Francisco Villegas Gómez y el Ayuntamiento de Arredondo. Ha sido ponente la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón.

I. Antecedentes

1. El 31 de agosto de 2023 tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional oficio de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, con sede en Santander, por el que se remite, junto con el testimonio de las actuaciones del recurso de apelación núm. 224/2022, el auto de 21 de agosto de 2023 por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con art. 197.1.a) párrafo segundo de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General (en adelante. LOREG), por la posible vulneración del art. 23. 2 CE.

2. Los antecedentes de la presente cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) El 4 de febrero de 2022 cuatro concejales del Ayuntamiento de Arredondo (Cantabria) presentaron un escrito para iniciar el trámite de una moción de censura al alcalde del municipio. La Corporación municipal de Arredondo estaba formada por siete concejales, incluido el alcalde, representantes de dos fuerzas políticas. Tras las elecciones celebradas en el año 2019 resultaron elegidos cuatro representantes del Partido Regionalista de Cantabria (PRC) y tres del Partido Socialista Obrero Español (PSOE).

Entre los concejales proponentes de la moción se encontraba don José Francisco Villegas Gómez, que había sido expulsado en 2021 del Partido Regionalista de Cantabria y del grupo municipal, habiendo pasado, en su momento, a la condición de concejal no adscrito. El alcalde de Arredondo, contra el que se planteaba la moción de censura, pertenecía también al PRC y al grupo municipal formado por los concejales electos de dicho partido.

b) El 7 de febrero de 2022, la señora secretaria del Ayuntamiento de Arredondo dictó diligencia inadmitiendo la moción, tras comprobar que no reunía los requisitos exigidos en el artículo 197.1 a) párrafo segundo LOREG. En la diligencia se ponía de manifiesto que “al ser uno de los proponentes de la moción de censura un concejal que forma o ha formado parte del grupo político municipal al que pertenece el Alcalde cuya censura se propone, se precisa estar suscrita por la mayoría absoluta incrementada en el número de un concejal, es decir, en este caso debe ser suscrita por cinco concejales”. En caso de que el Sr. Villegas no hubiera firmado la propuesta de moción, la mayoría absoluta para plantearla hubiera sido de cuatro concejales. En estas circunstancias, se paraliza la tramitación de la moción de censura porque no hay más concejales, ajenos al grupo municipal del alcalde, que puedan firmar la interposición de la moción.

c) El 17 de marzo de 2022, los cuatro concejales proponentes de la moción de censura requirieron al órgano competente para que dictara resolución “fundada en derecho sobre el motivo de inadmisión de la moción de censura presentada”.

El 23 de marzo de 2022, el alcalde se dirige a los interesados mediante un escrito en el que, a meros efectos informativos, se detalla la normativa aplicable que fundamentó la inadmisión de la moción refiriéndose al art. 197 LOREG, para concluir que “[e]n este sentido, y de acuerdo con la diligencia emitida por el Secretario de la corporación, de fecha 7/2/2022, la moción de censura presentada, no reúne los requisitos exigidos en el artículo 197. 1.a) párrafo

segundo de la LOREG, que es el apartado que es de aplicación a este supuesto, al ser uno de los proponentes de la moción de censura un concejal que forma o ha formado parte del grupo político municipal al que pertenece el Alcalde cuya censura se propone, ya que se precisa estar suscrita por la mayoría absoluta incrementada en el número de un concejal, es decir, en este caso debe ser suscrita por cinco concejales, y por tanto, al no reunir los requisitos exigidos del artículo 197.1.a) párrafo segundo no se produce la convocatoria automática del pleno”.

d) El Sr. Villegas Gómez interpuso recurso contencioso-administrativo el 6 de abril de 2022, contra el escrito de 23 de marzo firmado por el alcalde. Utilizó como vía de recurso el procedimiento preferente y sumario de protección de los derechos fundamentales de la persona (art. 114.1 LJCA). De este recurso (núm. 120/2022) conocería el Juzgado de lo contencioso-administrativo núm. 3 de Santander.

El concejal no adscrito considera que la inadmisión de la moción de censura vulnera el art. 23 CE, donde se reconoce el derecho a la participación política en condiciones de igualdad. El recurrente apoyaba su demanda en los fundamentos jurídicos de la STC 151/2017, de 21 de diciembre, en la que se declaraba inconstitucional el párrafo tercero del art. 197.1 a) LOREG, por conculcar el derecho de participación política. Los argumentos expuestos por el Tribunal Constitucional en dicha sentencia resultaban, según el recurrente, aplicables al supuesto de hecho en causa. Básicamente, el recurrente acudía a la argumentación de la sentencia para afirmar que el ejercicio de control al gobierno local, mediante la promoción de una moción de censura, forma parte del núcleo del derecho de participación política y la exigencia del quórum altera el régimen jurídico ordinario de la función representativa de los concejales no adscritos, que ven limitadas sus facultades de control. En línea con esta argumentación el recurrente, en su escrito de conclusiones, solicitó al juzgado competente que elevara al Tribunal Constitucional la pertinente cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo segundo del artículo 197.1 LOREG, por la vulneración del derecho fundamental de participación política en condiciones de igualdad (arts. 23 y 14 CE).

e) Mediante sentencia de 8 de julio del 2022 (sentencia núm. 211/22), el Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 3 de Santander desestimó el recurso. Después de transcribir varios fundamentos jurídicos de la STC 151/2017, la magistrada-juez titular del Juzgado concluye que “la resolución recurrida aplica correctamente el párrafo segundo del artículo 197.1.a) de la LOREG”, porque el recurrente en la instancia pertenecía al grupo municipal del

que formaba parte el alcalde hasta que fue expulsado en el año 2021, por lo que, para considerarse válida la propuesta de moción de censura se hubiera requerido la firma de cinco concejales y no cuatro. Respecto del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, señala el Juzgado que dicha solicitud se efectúa con fundamento en la STC 151/2017 que “se limita a declarar la inconstitucionalidad del párrafo tercero, excluyendo expresamente el párrafo segundo por los motivos que expone, y sin extender el pronunciamiento a dicho párrafo segundo. El actor entiende que el supuesto contemplado en la citada sentencia es idéntico al que aquí se ventila, pero sin mayor justificación”. De donde la juzgadora concluía que “(l)a sentencia invocada, insistimos, viene referida al párrafo tercero, y no se ofrece argumento alguno para entender que el párrafo segundo pudiera vulnerar el derecho a la participación política del recurrente, por lo que no se aportan motivos para entender que pudiera haber dudas sobre la constitucionalidad de dicho párrafo segundo, por la mera existencia de la citada sentencia referida al párrafo tercero que contempla un supuesto distinto al que es objeto de recurso. Por ello, no justificándose dichas dudas la resolución debe ser confirmada y desestimado el recurso”.

f) Contra la sentencia núm. 211/22 de 8 de julio, del Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 3 de Santander, el Sr. Villegas presentó recurso de apelación, del que conocería el Tribunal Superior de Justicia de Cantabria. Por diligencia de ordenación del 12 de septiembre del 2022 se acordó su admisión a trámite y dar traslado a las partes personadas en el proceso para que, en el plazo común de 15 días, pudieran formalizar su oposición. Personadas las partes y formuladas alegaciones, no habiéndose solicitado el recibimiento del recurso a prueba, ni la celebración de vista, ni la presentación de conclusiones, el rollo quedó pendiente de su señalamiento para votación y fallo, designándose magistrado ponente al Ilmo. Sr. D. Rafael Losada Armada. Por providencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo del TSJ de Cantabria, de 1 de febrero del 2023, se señala para votación y fallo del rollo de apelación el día 8 de marzo de 2023.

g) Por providencia de 21 de junio de 2023, se decide convocar al Pleno de la sala, debido a la solicitud de la parte apelante de planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad. Celebrada la sesión de Pleno el día 19 de julio, por providencia de 20 de julio del 2023, se suspende el plazo para dictar sentencia en atención a lo dispuesto en el art. 35 LOTC, y se confiere traslado al Ministerio Fiscal y a las partes para que formulen alegaciones sobre la posible inconstitucionalidad del artículo 197.1.a) párrafo segundo de la LOREG. Se

abre, por tanto, el plazo de 10 días hábiles para que, tanto las partes como el Ministerio Fiscal, aleguen lo que consideren oportuno sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, o sobre la cuestión de fondo suscitada referente al párrafo segundo del art. 197.1.a) LOREG, en relación con la falta de proporcionalidad que la mayoría reforzada pudiera implicar y la restricción que conlleva para el derecho fundamental a la participación política de los concejales no adscritos.

h) Como respuesta a la anterior providencia, presentó alegaciones el Ministerio Fiscal el 10 de agosto de 2023. La fiscalía expresa su oposición a la interposición de la cuestión de inconstitucionalidad, manifestando compartir los argumentos expresados en la sentencia de 8 de julio de 2022 dictada por el Juzgado de lo Contencioso: (i) la resolución recurrida aplica correctamente el párrafo segundo del art. 197.1.a) LOREG, siendo reconocida por el recurrente la correcta aplicación del precepto; (ii) la STC 151/2017 se limita a declarar la inconstitucionalidad del párrafo tercero y excluye, expresamente, el párrafo segundo, al que no extiende su pronunciamiento; (iii) para mantener la inconstitucionalidad del párrafo segundo, el recurrente se basa en la STC 151/2017, que excluye pronunciarse sobre el párrafo segundo, de modo que dicho pronunciamiento, al contemplar un supuesto distinto al que aquí es objeto de cuestión, no permite dudar de la constitucionalidad del párrafo segundo del art. 197.1 a) LOREG; y (iv) por último, el recurrente no aporta más motivos para dudar de la inconstitucionalidad del párrafo segundo.

i) El 21 de agosto, autorizada por la presidenta en funciones del TSJ de Cantabria la configuración excepcional de la Sala, al encontrarse en período de vacaciones, esta composición aprueba el auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

3. En el auto de planteamiento se fundamenta la procedencia de la cuestión de inconstitucionalidad en los siguientes términos:

a) La STC 151/2017 se ciñe a declarar la inconstitucionalidad del párrafo tercero del apartado a) del art. 197.1. LOREG, porque la duda de constitucionalidad allí planteada no abarcaba el párrafo segundo que se cuestiona en este caso, con lo cual los motivos expresados en aquella sentencia sobre el juicio de proporcionalidad en su fundamento jurídico 7 serían aplicables al presente supuesto. Así la medida aquí cuestionada, aunque pueda resultar idónea, adecuada y necesaria, tal y como desarrolla el FJ 7 de la STC 151/2017, no resulta

proporcionada al carecer de un fundamento objetivo frente a una medida restrictiva del derecho fundamental a la participación política.

b) La declaración de inconstitucionalidad del precepto legal cuestionado llevaría aparejada la nulidad de la resolución de la alcaldía objeto del recurso contencioso-administrativo, porque esta última que se sostendría en la aplicación de un precepto declarado constitucional. Por tanto, el párrafo segundo del art. 197.1 a) LOREG es la norma aplicable al caso y de cuya validez depende exclusivamente la posible estimación del recurso de apelación núm. 224/2022. Su anulación supondría la total desaparición del *quorum reforzado* para la tramitación de la moción de censura del alcalde, lo cual provocaría la retroacción del procedimiento de moción de censura a su fase inicial de admisión por el secretario de la corporación municipal.

c) Es preciso analizar si la previsión contenida en la reforma operada en 2011 para mitigar el fenómeno del transfuguismo, no sólo supone una injerencia en un derecho fundamental como es el de participación política, sino si existe una lesión constitucionalmente ilegítima cuya intensidad implica una vulneración al derecho a la participación política contemplado en el artículo 23.2 de la Constitución. O bien, por el contrario, si existiera algún fundamento constitucionalmente admisible que respalde tal medida por ser posible su armonización con el perfeccionamiento de la función representativa y la participación política en condiciones de igualdad.

4. Por providencia de 16 de enero de 2024, el Pleno de este Tribunal, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó admitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad; reservar para sí su conocimiento [art. 10.1 c) LOTC]; dar traslado de las actuaciones recibidas al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus presidentes, al Gobierno, por conducto del ministro de Justicia, y al fiscal General del Estado, al objeto de que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones (art. 37.3 LOTC).

Asimismo, decidió comunicar la resolución a la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, a fin de que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.3 LOTC, permaneciera suspendido el proceso hasta que este Tribunal resuelva definitivamente (art. 35.3 LOTC). Por último, se acuerda publicar la incoación de la cuestión en



el “Boletín Oficial del Estado” (la publicación se produjo en el BOE núm. 20, de 23 de enero de 2024).

5. A través de sendos escritos registrados en este Tribunal, respectivamente, el 24 de enero y el 31 de enero de 2024, la presidenta del Congreso de los Diputados y el presidente del Senado comunicaron la personación de las respectivas cámaras en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

6. Mediante escrito presentado el 26 de enero de 2024, la procuradora de los tribunales doña Manuela Revuelta Ceballos se personó como parte en la cuestión de inconstitucionalidad en nombre y representación del Ayuntamiento de Arredondo. El 5 de febrero, fue registrada la personación de don Francisco Villegas Gómez, representado por la procuradora de los Tribunales doña Maria Isabel Torres Coello.

7. Por diligencia de ordenación de 6 de febrero de 2024, el secretario de justicia del Pleno acuerda tener por personados al Ayuntamiento de Arredondo y a don Francisco Villegas Gómez, acordándose entender con sus respectivos procuradores las sucesivas actuaciones y, conforme establece el art. 37.2 LOTC, concediéndoles un plazo común de quince días para formular las alegaciones que estimen convenientes.

8. La abogacía del Estado, en nombre del gobierno, y mediante escrito registrado el 7 de febrero de 2024, solicita la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad.

Tras recordar que la redacción del apartado cuestionado procede de la modificación operada por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, que, según su propia exposición de motivos, justifica la reforma en una anomalía que ha incidido negativamente en el sistema democrático y representativo y que se ha conocido como “transfuguismo”, sintetizar el auto de planteamiento de la cuestión y recordar sumariamente el contenido de la STC 151/2017, el abogado del Estado sostiene que el artículo 23.2 CE es un derecho de configuración legal y proclama tanto la prevalencia del principio representativo, como la necesidad de no defraudar la voluntad popular, finalidades legítimas a cuya garantía responde el artículo 197.1 a) segundo párrafo LOREG.

Aplicando el canon interpretativo contenido en el fundamento jurídico 7 de la STC 151/2017, la abogacía del Estado entiende que la medida cuestionada supera los juicios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, a diferencia de lo que sucedía con las disposiciones declaradas inconstitucionales en la sentencia de 2017, que establecían una limitación al *ius in officium* sin fundamento objetivo, entendido como obligado soporte constitucional. Considera esta parte que el Tribunal Constitucional tuvo especial cuidado en no extender la declaración de inconstitucionalidad en la STC 151/2017 al apartado ahora en litigio, al recoger estas situaciones que no eran objeto de examen en aquel pronunciamiento al no concurrir en el supuesto de hecho entonces examinado. En aquel caso el supuesto fáctico declarado inconstitucional se refería a la limitación de facultades del representante local que hubiera “dejado de pertenecer, por cualquier causa, al grupo político municipal al que se adscribió al inicio de su mandato”, mientras que, en el supuesto actual, el límite se impone a la persona que “formara o haya formado parte del grupo político municipal al que pertenece el alcalde cuya censura se propone”.

La medida ahora cuestionada, según la abogacía del Estado, es proporcionada a los fines perseguidos, precisamente por la diferencia subjetiva que plantea respecto del supuesto resuelto en la STC 151/2017. En este caso no se limita el derecho a personas que hayan dejado de pertenecer a cualquier grupo municipal y por cualquier causa, sino a quienes, en el momento de la elección del alcalde, apoyaron su candidatura por pertenecer al mismo grupo político. El juicio de proporcionalidad es aquí positivo porque existía un vínculo entre el sujeto cuyas facultades se limitan, y el grupo de concejales que apoyó al alcalde, y la norma impugnada concreta una disolución del vínculo político merecedora de una intervención que asegure la regeneración democrática. La desvinculación orgánica o política del grupo de origen desestabiliza por defecto la vida municipal y modifica la voluntad popular. La norma, en suma, se aplica al concejal perteneciente al grupo político que apoyó la elección del alcalde defraudando la voluntad popular.

9. Por escrito registrado el 26 de febrero de 2024, el fiscal general del Estado presenta sus alegaciones interesando la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

Tras sintetizar los antecedentes de la instancia, el contenido del auto de planteamiento de la cuestión, y evaluar positivamente que el juicio de aplicabilidad y relevancia del auto de planteamiento eran suficientes, el escrito de alegaciones de la fiscalía delimita el marco

normativo aplicable, y constata que la STC 151/2017 no resuelve las dudas que se proyectan al precepto aquí cuestionado.

A partir de ahí, e invocando lo dicho por el Tribunal en la STC 151/2017, el Ministerio Fiscal establece como premisas del razonamiento que la cuestión planteada se mueve en la “órbita del art. 23.2 CE”, porque la moción de censura se ubica “en el ámbito de las funciones y facultades que integran el núcleo esencial de la función representativa”. Asimismo, se reconoce el carácter restrictivo de la medida cuestionada sobre el art. 23.2 CE, esto es de la modificación del *quórum* exigible para promover una moción de censura.

Para la fiscalía, los juicios de idoneidad y necesidad de la medida restrictiva se resuelven en términos prácticamente idénticos a los contenidos en la sentencia de 2017. Así, la medida es idónea porque “permite la consecución del fin perseguido, toda vez que el incremento del *quórum* de iniciativa tiene como efecto derivado el de dificultar la exigencia de responsabilidad política y remoción del alcalde por quienes les invistieron de la confianza para serlo, entorpeciendo de ese modo la verificación de cambios que incidan en la estabilidad en la vida municipal y den lugar a la modificación de gobiernos municipales con la participación en el impulso de la moción de censura de concejales que hayan dejado de pertenecer, por cualquier causa, al grupo político municipal al que se adscribieron al inicio de su mandato. Se trata, por tanto, en abstracto, de una medida idónea y adecuada para el logro del objetivo que se pretende con su adopción” (STC 151/2017).

Desde la óptica de la necesidad, la medida legal “puede estimarse necesaria al propósito que nace, puesto que se limita a establecer un reforzamiento del *quórum* de promoción de la moción de censura sin alterar más allá de ello la dinámica del procedimiento de exigencia de responsabilidad y remoción del alcalde, como acredita señaladamente que no se altere el régimen de mayorías de la fase de votación, momento en el que los concejales proponentes que hayan dejado de pertenecer, por cualquier causa, al grupo político municipal al que se adscribieron al inicio de su mandato no ven limitado su derecho, conservando la facultad de participar en la votación como cualquier otro concejal. En suma, se persigue dificultar su acción de promoción de la moción para evitar incidencias en la estabilidad en la vida municipal, sin añadir a ello, sin embargo, un escenario de restricción o distorsión abierta de su derecho en la fase de decisión” (STC 151/2017).

Por lo que hace al juicio de proporcionalidad, la fiscalía considera preocupante la alteración sobrevenida de la configuración de los órganos de gobierno de los ayuntamientos emanada de la voluntad de los electores, particularmente cuando esa alteración se concreta en el trasvase de concejales de un grupo a otro. En el ámbito municipal los mecanismos de legitimación democrática combinan de forma singular el principio de representación política a través de los partidos o agrupaciones de electores con la relación directa entre el voto popular y la elección del alcalde, determinando un modelo de configuración del gobierno local muy sensible a todas las alteraciones que puedan distorsionar la voluntad manifestada en las urnas. Las normas incorporadas a los párrafos segundo y tercero del art. 197.1 a) LOREG obedecen al propósito preventivo de evitar posibles cambios de orientación política de voto surgidas con posterioridad a la elección de los concejales y subsiguiente formación del gobierno municipal.

Si en un primer nivel de respuesta normativa al transfuguismo se desarrolla la figura del concejal no adscrito (art. 73 LBRL), y en un segundo nivel se ubicaba la afectación de las facultades relativas a la moción de censura del párrafo tercero del art. 197.1 a) LOREG, declarado inconstitucional, resta por analizar si la disposición cuestionada en el presente procedimiento vendría a configurar un tercer nivel de protección, en cuanto aplica la regla de ampliación del *quórum* mínimo al caso especial de que alguno de los concejales que pretenden apoyar la moción de censura procedan del grupo del alcalde o pertenezcan aún a ese grupo al tiempo de suscribir la iniciativa.

Esta aproximación gradual a la normativa examinada podría llevar a pensar que, declarada inconstitucional la medida prevista con carácter general en el párrafo tercero del art. 197.1 a) LOREG, por idénticos motivos habría que considerar inconstitucional la aplicación de la misma norma al caso del párrafo segundo. Sin embargo, admitidas la idoneidad y la necesidad de la norma de modificación del *quórum* que el legislador establecía para ambos casos, la aplicación del filtro de proporcionalidad proyecta las diferencias existentes entre la disposición declarada inconstitucional y la que ahora se somete a examen. Esta última no establece ninguna diferenciación basada en los motivos que puedan determinar la conducta de los concejales afectados, sino que lo único determinante es la integración pasada o presente de la persona proponente en el grupo al que pertenece el alcalde, de manera que ese es el eje sobre el que debe pivotar el juicio de proporcionalidad *stricto sensu*. En cambio, contempla una situación en la que el alcalde puede verse sometido a una moción de censura que resultaría inviable si la iniciativa



de presentarla no fuera apoyada por uno o varios concejales del mismo grupo municipal al que él pertenece.

En este caso la alteración de la voluntad popular manifestada en las elecciones no depende de que concurren determinadas condiciones, sino que es clara y patente sin más requisitos, porque resulta objetivamente inherente a la conducta de quienes, atendiendo a la voluntad de los electores expresada en las urnas, presumiblemente debían, desde la perspectiva del elector, apoyar al alcalde. Esa afectación de la voluntad popular permite aproximarse a la noción de fraude de representación que manejaba la STC 151/2017. Además, la limitación de derechos ahora analizada se basa en la aplicación de un criterio objetivo: que quien promueve la destitución del alcalde fue elegido con él, para apoyarle. Así, la justificación objetiva de la medida se halla implícita en la descripción del supuesto de hecho, tratando de prevenir una modificación sobrevenida e imprevisible del resultado electoral que no obedece a una recomposición de la geometría de los apoyos democráticamente obtenidos por los distintos grupos en las urnas, sino a un cambio de posición de uno o algunos de los concejales que, tras ser elegidos para sostener al alcalde, pretenden destituir a dicho alcalde al margen de la posición de esa misma fuerza política.

En síntesis, aunque la facultad de promover una moción de censura en el ámbito municipal se considere, de acuerdo con la STC 151/2017, incluida en la esfera del núcleo de representación que confirma el *ius in officium* de los concejales, esto no significa que el derecho sea absoluto, porque puede tener incidencia sobre intereses y valores constitucionales tan relevantes como la tutela de la voluntad popular democráticamente expresada en las urnas y la estabilidad de los gobiernos municipales basada en el respeto al resultado de las elecciones. A tal efecto: i) La norma cuestionada limita, sin excluir, la capacidad de apoyar una moción de censura de aquellos concejales que han sido elegidos por los ciudadanos con el presumible designio inicial de sostener a su alcalde; la limitación supone que, a la hora de adoptar la iniciativa de la moción, su apoyo no será jurídicamente relevante al quedar neutralizado por el correlativo incremento del *quórum* necesario, de modo que tal limitación solo se hace efectiva en el caso y en la medida de que dicho apoyo resulte precisamente decisivo para que la iniciativa pueda prosperar en su fase inicial; ii) la única restricción del art. 23.2 CE consiste en impedir que el concejal o concejales afectados decidan con su intervención que el alcalde sea sometido a dicha moción de censura; iii) la norma impugnada es expresiva de una situación probable y común, en la que su aplicación resulta idónea y necesaria para la consecución del fin legítimo

constitucional perseguido y razonablemente proporcionada en sus previsibles consecuencias aplicativas, porque trata de evitar situaciones objetivamente perturbadoras del principio de respeto a la voluntad democráticamente expresada por los electores y tiende a asegurar la estabilidad del gobierno local; iv) incluso en los supuestos excepcionales en que de que la aplicación de la norma pueda derivar la imposibilidad de interponer cualquier moción de censura en un concreto Ayuntamiento, ello no presupone desproporción de la medida, porque ese escenario resulta revelador de una anomalía seria de la vida democrática o institucional del ayuntamiento que puede obtener mejor solución mediante el recurso a otras medidas legales que no alteran el vínculo de representación, soluciones, como la intervención prevista en los arts. 59 y 60 LBRL, sin descartar la disolución de la corporación y la celebración de elecciones (art. 61 LBRL).

10. La representación legal del Ayuntamiento de Arredondo presentó el 28 de febrero de 2024 sus alegaciones, solicitando la desestimación de la cuestión.

Entiende esta parte que la medida cuestionada supera el juicio de idoneidad, necesidad y proporcionalidad: i) el juicio de idoneidad se supera, pues la limitación del derecho de promover la moción de censura local, permite la consecución del fin perseguido, que es dificultar la exigencia de responsabilidad política y remoción del alcalde por quienes le invistieron de la confianza para serlo, contribuyendo a la estabilidad en la vida municipal; ii) el juicio de necesidad se supera porque la medida se limita a establecer un reforzamiento del *quórum* de promoción de la moción de censura sin alterar en nada más la *dinámica* del procedimiento de exigencia de responsabilidad y remoción del alcalde, y no se altera el régimen de mayorías de la fase de votación, momento en el que los concejales tránsfugas no ven limitado su derecho; iii) y se supera el juicio de proporcionalidad al limitarse a reforzar el *quórum* de promoción de la moción de censura sin alterar más allá de ello la *dinámica* del procedimiento de exigencia de responsabilidad y remoción del alcalde.

11. En la misma fecha, el 28 de febrero de 2024, se registró también el escrito de alegaciones de don José Francisco Villegas Gómez, interesando la estimación de la cuestión y la declaración de inconstitucionalidad del art. 197.1 a), párrafo segundo LOREG. Para sostener su pretensión, esta parte se remite a la STC 151/2017, afirmando que los fundamentos expuestos por el Tribunal Constitucional en tal pronunciamiento resultan igualmente aplicables al párrafo segundo, cuya única diferencia con el párrafo ya declarado inconstitucional es que aborda una

especialidad del supuesto general, esto es, pertenecer o haber pertenecido al grupo político del alcalde. Recuerda el escrito de alegaciones que la propia sentencia de 2017 ya identificaba la relación entre los párrafos segundo y tercero.

Esta parte constata: que el ejercicio de control al gobierno local mediante la promoción de una moción de censura forma parte del núcleo del derecho de participación política; que la modificación del *quórum* para su presentación altera el régimen jurídico de la función representativa de los concejales no adscritos; y que la limitación pretende “intervenir frente al transfuguismo” y, así, “asegurar la voluntad popular y la estabilidad municipal”, evitando que se modifiquen las mayorías de gobierno. No obstante, considera que la limitación impuesta es desproporcionada al no tener en cuenta las circunstancias concretas o los motivos específicos que dan lugar a la desvinculación, y no atender al tamaño de las localidades, dándose el caso de que la aplicación del artículo conduce a un punto virtualmente imposible para la promoción de la moción de censura en localidades pequeñas como la del supuesto de hecho.

El derecho de participación política se atribuye a la persona singularmente, y no al grupo político en el que pueda estar integrado. El concejal, por consiguiente, puede y debe tener su propia libertad de decisión, o mandato libre, ya que debe representar a los ciudadanos que le han prestado su voto, y no a los intereses de su partido. Los dos párrafos del art. 197.1 a) LOREG evidencian la voluntad legislativa de favorecer a los partidos mayoritarios y al “antitransfuguismo”. Por tanto, el límite es inidóneo para alcanzar el fin constitucionalmente establecido, y es innecesario, ya que la norma busca mantener la estabilidad en la vida municipal, pero no lo consigue cuando plantea un escenario de restricción absoluta al derecho de decisión. Además, también es desproporcionado, por cuando no atiende al caso o hechos concretos a los que se proyecta.

12. Por providencia de 10 de junio de 2025, se señaló para la deliberación y votación de la presente sentencia el mismo día 10 de ese mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Objeto de la cuestión de inconstitucionalidad.

La presente cuestión de inconstitucionalidad ha sido promovida por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, respecto del art. 197.1 a) párrafo segundo LOREG, en la redacción dada por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, planteándose la posible vulneración del artículo 23.2 CE.

El número 1 del artículo 197 LOREG, en el que se integra el párrafo segundo del apartado a), dispone lo siguiente:

1. El Alcalde puede ser destituido mediante moción de censura, cuya presentación, tramitación y votación se regirá por las siguientes normas:

a) La moción de censura deberá ser propuesta, al menos, por la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación y habrá de incluir un candidato a la Alcaldía, pudiendo serlo cualquier Concejales cuya aceptación expresa conste en el escrito de proposición de la moción.

En el caso de que alguno de los proponentes de la moción de censura formara o haya formado parte del grupo político municipal al que pertenece el Alcalde cuya censura se propone, la mayoría exigida en el párrafo anterior se verá incrementada en el mismo número de concejales que se encuentren en tales circunstancias.

El tercer párrafo de este art. 197.1 a) LOREG, fue declarado inconstitucional por la STC 151/2017, de 21 de diciembre, que presenta una relación muy estrecha con el problema ahora planteado, por lo que la cita a la misma será recurrente. El precepto entonces declarado inconstitucional se refería al incremento del *quórum* “cuando alguno de los concejales proponentes de la moción haya dejado de pertenecer, por cualquier causa, al grupo político municipal al que se adscribió al inicio de su mandato”. Tanto el párrafo tercero, actualmente excluido de la redacción del precepto, como el párrafo segundo, ponen de manifiesto la voluntad del legislador de limitar el derecho a presentar mociones de censura a los concejales no adscritos, y ello mediante la exigencia de una mayoría especialmente reforzada en los casos en que la propuesta viniera firmada por uno o varios de estos concejales. Además, el párrafo segundo también incluye el supuesto de aquellos concejales censurantes que pertenezcan el día de la moción de censura al grupo político del alcalde, supuesto que, en puridad no se refiere a concejales que hayan perdido la adscripción al grupo al momento de ejercer el derecho sujeto a restricciones.

El órgano judicial que plantea la cuestión considera que hay que dilucidar si la previsión contenida en la reforma operada en 2011 para mitigar el fenómeno del "transfuguismo", cuando este afecta a los concejales del mismo grupo del alcalde al momento en que se conforma el ayuntamiento, supone una injerencia en el derecho fundamental de participación política, cuya



intensidad implica una vulneración de tal derecho. Esta duda surge frente a la posición que defendería la posibilidad de armonizar la medida con el perfeccionamiento de la función representativa y la participación política en condiciones de igualdad.

La Abogacía del Estado, el Ministerio Fiscal y la representación procesal del Ayuntamiento de Arredondo interesan la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad, basando su juicio en que la medida superaría el juicio de proporcionalidad que no superó en su momento el párrafo tercero del mismo precepto; mientras que don José Francisco Villegas Gómez, el concejal que pretendió ejercer en su día el derecho a firmar el planteamiento de una moción de censura contra el alcalde de Arredondo, a cuyo grupo municipal había pertenecido, concluye lo contrario, considerando inidóneo el juicio de proporcionalidad realizado por el resto de partes y remitiéndose a los argumentos de la STC 151/2017 para concluir que la medida cuestionada supone una limitación desproporcionada del derecho de representación política del art. 23.2 CE.

2. La moción de censura local como parte integrante del ius in officium de los concejales.

Evocando abundante jurisprudencia previa, la STC 151/2017 reitera que el art. 23.2 CE integra, junto al contenido explícito que consagra el derecho de los ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes, el contenido implícito de permanecer, en condiciones de igualdad y con los requisitos que señalen las leyes, en los cargos o funciones públicas a los que se accedió (STC 5/1983, de 4 de febrero, FJ 3), y el derecho al ejercicio o desempeño del cargo público representativo conforme a lo previsto en las leyes (por ejemplo, STC 246/2012, de 20 de diciembre, FJ 2). Tanto el acceso al cargo público representativo, como la permanencia en el mismo o el desempeño de su ejercicio han de perfeccionarse en condiciones de igualdad y de acuerdo con los requisitos que señalen las leyes (por todas, STC 12/2019, de 28 de enero, y jurisprudencia allí citada).

El derecho al ejercicio del cargo representativo se reconoce como derecho de configuración legal, “de suerte que corresponde a la ley fijar y ordenar los derechos y atribuciones de los representantes electos que, ‘una vez creados, quedan integrados en el [e]status propio del cargo, con la consecuencia de que podrán sus titulares, al amparo del artículo 23.2 CE, reclamar su protección cuando los consideren ilegítimamente constreñidos o ignorados

por actos del poder público, incluidos los provenientes del propio órgano en que se integren' (entre tantas otras, STC 36/2014, de 27 de febrero, FJ 5, y las allí citadas)" (STC 151/2017, FJ 3). Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional sostiene que la vulneración de los derechos de representación no se verifica con cualquier acto que infrinja el estatus jurídico aplicable, "pues a estos efectos sólo poseen relevancia constitucional los derechos o facultades atribuidos al representante que pertenezcan al núcleo de su función representativa" (STC 151/2017, FJ 3, y jurisprudencia allí citada).

Al referirse al ámbito local, en que se manifiesta la limitación de derechos contenida en el art. 197.1 a) LOREG, la STC 151/2017, constata que quedan encuadradas en el núcleo de la función representativa, la participación "en la actividad de control del gobierno local y en las deliberaciones del pleno de la corporación; votar en los asuntos sometidos a este órgano; obtener la información necesaria para poder ejercer las facultades anteriores y, por último, participar en las comisiones informativas (por enunciarlas en su integridad, STC 246/2012, de 20 de diciembre, FJ 7)" (STC 151/2017, FJ 3). De esta constatación dedujo el Tribunal Constitucional, que la participación de los miembros de una corporación local -adscritos o no adscritos- en la moción de censura local, es una facultad asociada a actividad de control del gobierno local, que se encuadra en el núcleo de la función representativa *ex art. 23.2 CE*.

Profundizando en esta idea, y con cita del FJ 3 de la STC 81/2012, de 18 de abril, el Tribunal recuerda: "i) que la moción de censura es un instrumento clave de las formas de gobierno parlamentario -que se basan en la existencia de una relación de confianza entre el Gobierno y las Cámaras-, porque es un mecanismo a través del cual el Legislativo controla la gestión del Ejecutivo y exige responsabilidad política al mismo, configurándose como un cauce para la manifestación de la extinción de la confianza de las Cámaras en el Ejecutivo; ii) que su virtualidad como mecanismo de control y exigencia de responsabilidad política de los gobernantes por quienes les invistieron de la confianza para serlo ha llevado al legislador a incorporar la moción de censura a otras instituciones que también reúnen las notas de representación democrática y confianza a la hora de elegir al poder ejecutivo, como es el caso de los gobiernos municipales, pese a las indudables diferencias que existen entre el pleno de un ayuntamiento o una asamblea vecinal (en el régimen de concejo abierto) y las asambleas legislativas y autonómicas; iii) que la moción de censura al alcalde se presenta como un instrumento de naturaleza híbrida, pues es, primordialmente, un medio de control y de exigencia de responsabilidad política por parte del pleno y, por tanto, un mecanismo de relación entre los

órganos del gobierno municipal, pero, por otro lado, cuando prospera, implica a su vez una causa de cese del alcalde inicialmente designado -poniendo fin a la efectividad de la elección inicial-, con la subsiguiente proclamación de uno nuevo; iv) que, por las razones enunciadas, la moción de censura aparece como una pieza clave de la forma de gobierno local, esto es, del régimen institucional local; y finalmente v) que la moción de censura local configura el '*ius in officium*, el estatus representativo de los concejales', ya que, como se atribuye a éstos la iniciativa y, por tanto, la puesta en marcha de un procedimiento extraordinario de elección de nuevo alcalde y de remoción del anterior, la facultad de presentar una moción de censura con los límites y garantías previstos en la legislación pasa a formar parte del núcleo de su función de representación política, siendo su regulación norma de desarrollo directo del artículo 23.2 CE" (STC 151/2017, FJ 4).

Por tanto, la STC 151/2017 encuadra la facultad de promoción de la moción censura al alcalde en el núcleo de la función representativa en el ámbito local, y admite que, en aquel supuesto, el párrafo tercero del artículo 197.1 a) LOREG vino a introducir una alteración, para los concejales no adscritos, del régimen ordinario de ejercicio de un derecho de configuración legal como parte del núcleo de su función representativa. Trasladando este razonamiento al problema constitucional que ahora nos ocupa, podemos sostener que el párrafo segundo del art. 197.1 a) LOREG, en la redacción dada por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, también introduce un límite, para los concejales que formen o hayan formado parte del grupo municipal del alcalde, en el núcleo de su función representativa.

La redacción del precepto que se cuestiona en este caso establece, como norma de presentación de la moción de censura al alcalde, que "(e)n el caso de que alguno de los proponentes de la moción de censura formara o haya formado parte del grupo político municipal al que pertenece el Alcalde cuya censura se propone, la mayoría exigida en el párrafo anterior se verá incrementada en el mismo número de concejales que se encuentren en tales circunstancias".

A pesar de la indeterminación de la expresión "formara o haya formado parte del grupo político municipal al que pertenece el alcalde", incluida en el párrafo segundo del art. 197.1.a) LOREG, de la dicción literal del precepto se deduce claramente la exigencia de un incremento del número de concejales en apoyo de la iniciativa de planteamiento de la moción, equivalente al número de concejales que la hubieran impulsado y que, o bien pertenecieran en el momento de presentación de la moción al grupo del alcalde, o bien hubieran pertenecido anteriormente al

grupo municipal del alcalde contra el que se interpone la moción de censura. Dicho en otros términos, la norma priva de cualquier relevancia la participación de los concejales del grupo municipal del alcalde en ese momento o en el pasado, en la promoción de la moción de censura, porque para alcanzar la mayoría absoluta de integrantes de la corporación municipal requerida para la promoción de la moción, su iniciativa no cuenta, debiendo alcanzarse esa mayoría con el resto de los concejales proponentes (adscritos o no adscritos tras la STC 151/2017).

Se deriva de la norma cuestionada, por tanto, una restricción objetiva del margen de iniciativa o impulso de la remoción del alcalde y, por tanto, una limitación clara del *ius in officium* de los concejales a quienes se dirige la medida.

3. *La finalidad constitucionalmente legítima de la limitación del ius in officium de los representantes locales.*

Como sucede con el resto de los derechos fundamentales, el derecho de acceso y permanencia en el ejercicio de las funciones y cargos públicos representativos no es incondicionado o absoluto. Bien al contrario, se trata de un derecho delimitado y delimitable en su contenido tanto por su naturaleza como por su función. Así, cuando hablamos de la limitación del art. 23.2 CE, y asumimos que las restricciones se proyectan sobre el *ius in officium*, como sucede en el caso que ahora nos ocupa, es preciso analizar si tales limitaciones, en este caso previstas por el legislador, respetan los imperativos del principio de igualdad, y se ordenan “a un fin legítimo, en términos proporcionados a dicha válida finalidad” (STC 71/1994, de 3 de marzo, FJ 6).

Por tanto, para analizar la constitucionalidad del precepto legal sometido al presente examen de constitucionalidad, deberá considerarse: “(i) que el legislador no puede imponer en el derecho de acceso a las funciones y cargos públicos representativos (art. 23.2 CE) restricciones que, más allá de los imperativos del principio de igualdad y desde la perspectiva constitucional, no se ordenen a un fin legítimo (por todas, STC 71/1994, de 3 de marzo, FJ 6); (ii) que el artículo 23.2 CE determina, una vez dispuesta la facultad representativa de que se trate (aquí la moción de censura en el ámbito local), que su regulación no podrá conllevar restricciones ilegítimas contrarias a la garantía de igualdad, puesto que, como recordara la STC 10/1983, de 21 de febrero, la libertad del legislador para desarrollar el artículo 23.2 CE cuenta, entre otras limitaciones que aquí no están a debate, con las generales que derivan de ese principio; (iii)

adicionalmente, en los términos de la STC 24/1990, de 15 de febrero, FJ 2, que en los cargos que se alcanzan a través de elección popular y tienen, por tanto, naturaleza representativa, 'los requisitos que señalen las Leyes' a que se refiere el artículo 23.2 C.E. sólo serán admisibles en la medida en que sean congruentes con su naturaleza y que 'su carácter de derecho de configuración legal no nos puede hacer olvidar que los derechos del art. 23.2 son derechos fundamentales', debiendo, por tanto, este Tribunal revisar si ha quedado afectada su integridad. De no ser así, concluíamos entonces, los derechos fundamentales de configuración legal quedarían degradados al plano de la legalidad ordinaria" (STC 151/2017, FJ 6).

El art. 197.1 a) LOREG es modificado por el artículo único, apartado cincuenta y siete, de la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, que explica la finalidad de la modificación de un modo sucinto al referirse al transfuguismo como anomalía "que ha incidido negativamente en el sistema democrático y representativo", y establecer que la reforma no podrá evitar que sigan existiendo "tránsfugas", pero sí que "con su actuación modifiquen la voluntad popular y cambien gobiernos municipales. Todos los partidos han sufrido la práctica de personas electas en sus candidaturas que abandonan su grupo y modifican las mayorías de gobierno. De ahí que fuera una necesidad imperiosa encontrar una fórmula para que, desde el respeto a la doctrina del Tribunal Constitucional, esto no volviera a producirse. Se trata, en definitiva, de una medida de regeneración democrática que contribuirá a eliminar las tensiones políticas y sociales y que favorecerá de cara al futuro la estabilidad en la vida municipal".

Considerando adecuado mantener el esquema de razonamiento empleado en la STC 151/2017, recuperamos para el pronunciamiento actual el juicio de idoneidad y de necesidad allí desarrollado, para concluir que la medida limitativa contenida en el párrafo segundo, como la que se reflejaba en el párrafo tercero, es idónea y necesaria, al responder ambas a la misma finalidad declarada por la exposición de motivos de la LO 2/2011. Así, procederemos a analizar "a) si la medida es idónea o adecuada para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo perseguido por ella, antes enunciado (juicio de idoneidad); b) si la medida idónea o adecuada es, además, necesaria, en el sentido de que no exista otra medida menos lesiva para la consecución de tal fin con igual eficacia (juicio de necesidad); y, c) si la medida idónea y menos lesiva resulta ponderada o equilibrada, por derivarse de su aplicación más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o intereses en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto)" (STC 151/2017, FJ 7).

Tanto las previsiones del párrafo segundo como las del párrafo tercero del art. 197.1 a) LOREG responden a una intervención “sobre la anomalía que el transfuguismo representa, y que lo hace, específicamente y en síntesis, al objeto de asegurar la voluntad popular y la estabilidad de la vida municipal. Ese sería el fin de la norma o, si se prefiere, de normas como la aquí cuestionada contenidas en la Ley Orgánica de referencia como expresión de la opción legislativa frente al fenómeno del transfuguismo”. Y sigue afirmando la sentencia: “(e)sa lógica de regeneración democrática se concreta en este caso en una modalización para determinados concejales de un derecho que forma parte del *ius in officium* y que se actualiza, en su ejercicio, con amparo en la libertad de mandato, resultando el presupuesto de la restricción del derecho al que atiende el legislador, con el que responde pretendidamente al fin normativo declarado en el preámbulo” (STC 151/2017, FJ 5).

A ese mismo fin responde la restricción contenida en el párrafo segundo y referida a los concejales que integran o integraron el mismo grupo municipal que el alcalde, esto es al propósito u objeto de “que no sea modificada ‘la voluntad popular’, no se modifiquen ‘las mayorías de gobierno’ ni ‘cambien gobiernos municipales’ y se favorezca con ello ‘la regeneración democrática’ o la ‘estabilidad en la vida municipal’” (STC 151/2017, FJ 5). Y este fin puede ser calificado como fin legítimo “ya que posee relevancia jurídica la adscripción política de los representantes (entre otras, en la STC 32/1985, de 6 de marzo, FJ 2). Es claro, en efecto, que la inclusión del pluralismo político como un valor jurídico fundamental (art. 1.1 CE) y la consagración constitucional de los partidos políticos como expresión de tal pluralismo, cauces para la formación y manifestación de la voluntad popular e instrumentos fundamentales para la participación política de los ciudadanos (art. 6 CE), dotan de relevancia jurídica (y no sólo política) a la adscripción política de los representantes. En consecuencia, como resultado de lo dicho, el fin de intervenir frente al transfuguismo con una regulación jurídica es en principio constitucionalmente legítimo” (STC 151/2017, FJ 6).

Es preciso tener en cuenta, al formular el juicio de constitucionalidad, la naturaleza del mandato de los representantes electos en el sistema español. Si bien la prohibición de mandato imperativo contenida literalmente en el art. 67.2 CE se proyecta a diputados y senadores de forma inequívoca, esto es a los miembros de las Cortes Generales, la jurisprudencia constitucional extiende esa prohibición, y por tanto constata la naturaleza del mandato libre, a los representantes municipales [SSTC 185/1993, de 31 de mayo, FJ 5; 298/2006, de 23 de



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

octubre, FFJJ 6 y 7; 246/2012, de 20 de diciembre, FJ 5; 125/2013, de 23 de mayo, FJ 6; y 123/2017, de 2 de noviembre, FJ 3 b)].

La libertad de mandato, “permite construir la representación política a través de una vinculación inmediata entre los representantes y los representados (destacadamente, STC 10/1983, de 21 de febrero, FJ 2), ya que las funciones del núcleo de derechos y facultades de los cargos electos se atribuyen a su titular y en condiciones de igualdad, y no al partido político o grupo en el que se integre. (...) El mandato libre supone, en definitiva, la exclusión de todo sometimiento jurídico del representante, en cuanto tal, a voluntades políticas ajenas y proscribire por ello, en particular, que sobre él se hicieran pesar tanto instrucciones vinculantes en Derecho que pretendieran disciplinar su proceder, como asimismo cualquier tipo de sujeción, jurídicamente impuesta, a la confianza de sus electores (expresada del modo que se pretendiera) o de las organizaciones o grupos políticos en que se integre o en cuyas listas hubiera concurrido a las elecciones. Una sujeción que, de llegar a verificarse, contrariaría adicionalmente sus derechos al mantenimiento en el cargo y a ejercerlo sin constricciones ilegítimas (art. 23.2 CE). Los vínculos y lealtades de orden político de cualesquiera representantes populares son, en definitiva, consustanciales a una democracia representativa en la que los partidos, muy en especial, cumplen los cometidos capitales que enuncia el artículo 6 CE, pero es la propia racionalidad de esta forma de gobierno la que impide, precisamente en favor de una representación libre y abierta, que el Ordenamiento haga suyos tales compromisos, prestándoles su sanción y convirtiéndolos, de este modo, en imperativos jurídicos” (STC 151/2017, FJ 6).

A pesar de esa prohibición de mandato imperativo derivada del texto constitucional, sucesivas reformas legales de la moción de censura en el ámbito municipal buscan dificultar la posibilidad de su planteamiento, con el objetivo de limitar los cambios en los gobiernos municipales, reforzando así la estabilidad en la política local y, consecuentemente, la confianza de los ciudadanos en las instituciones locales representativas. Cabe recordar la naturaleza híbrida de la moción de censura que no actúa sólo como medio de control y de exigencia de responsabilidad política por parte del pleno municipal, sino también como causa de cese del alcalde inicialmente designado, poniendo fin a la efectividad de la elección inicial que deriva, directamente, de la convocatoria electoral.

4. *Idoneidad y necesidad de la limitación del art. 23.2 CE derivada del refuerzo del quorum para plantear la moción de censura municipal*

Analizada la finalidad constitucionalmente legítima de la disposición limitativa del *ius in officium* de los representantes municipales, y teniendo en cuenta la necesidad de preservar la naturaleza libre del mandato representativo en el ámbito local, es preciso analizar la norma cuestionada desde un prisma de igualdad y proporcionalidad de la diferencia de trato que contiene, al prever una limitación de la facultad de control integrada en el *ius in officium* basada en la pertenencia o no de un determinado concejal al grupo municipal del alcalde contra el que se pretende instar una moción de censura.

Por lo que hace al juicio de idoneidad, y proyectando al párrafo segundo del art. 197.1 a) LOREG, las consideraciones que el FJ 7 de la STC 151/2017 formula respecto del párrafo tercero del mismo precepto, puede afirmarse que la restricción formulada sobre el “derecho de promoción de la moción de censura en el ámbito local, tal y como aparece definida en la norma cuestionada, permite la consecución del fin perseguido, toda vez que el incremento del *quórum* de iniciativa tiene como efecto derivado el de dificultar la exigencia de responsabilidad política y remoción del alcalde por quienes le invistieron de la confianza para serlo, entorpeciendo de ese modo la verificación de cambios que incidan en la estabilidad en la vida municipal y den lugar a la modificación de gobiernos municipales” con la participación en el impulso de la moción de censura, en el supuesto al que se refiere el párrafo segundo ahora cuestionado, de concejales que, en algún momento, hayan pertenecido al grupo político municipal del alcalde, presuponiéndose en estos supuestos una cierta identidad política entre el alcalde y los concejales de su grupo municipal, cuando menos, de cara al electorado que dio su voto al partido político, agrupación de electores o candidatura en sentido amplio sobre la base de la que posteriormente vendrá a configurarse el grupo municipal.

En abstracto, por tanto, la medida limitativa de derechos podría ser considerada idónea y adecuada para el logro del objetivo que se pretende con su adopción, esto es, evitar que, de un comportamiento tráfuga, se derive de forma inmediata o dilatada en el tiempo la posibilidad de desencadenar un proceso de modificación del gobierno municipal.

El juicio de necesidad también responde, en el caso que ahora nos ocupa, a la lógica que se contiene en el FJ 7 de la STC 151/2017, y que se reproduce literalmente: “la medida legal puede también estimarse necesaria al propósito que nace, puesto que se limita a establecer un reforzamiento del *quórum* de promoción de la moción de censura sin alterar más allá de ello la

dinámica del procedimiento de exigencia de responsabilidad y remoción del alcalde, como acredita señaladamente que no se altere el régimen de mayorías de la fase de votación”. En el momento de la votación, los concejales proponentes que pertenezcan o hubieran pertenecido al grupo municipal del alcalde, “no ven limitado su derecho, conservando la facultad de participar en la votación como cualquier otro concejal. En suma, se persigue dificultar su acción de promoción de la moción para evitar incidencias en la estabilidad en la vida municipal, sin añadir a ello, sin embargo, un escenario de restricción o distorsión abierta de su derecho en la fase de decisión” (STC 151/2017, FJ 7).

Efectivamente, las medidas legislativas adoptadas en 2011 endurecen el *quórum* de procedibilidad, suavizando el de votación, de modo que el voto de los concejales que pertenecieron o pertenecen al grupo del alcalde es tomado en consideración para alcanzar la mayoría reforzada que requiere el voto favorable para aprobar la moción de censura. El legislador, por tanto, podría haber optado por cualificar la mayoría referida a la aprobación de la moción, o podría haber exigido la mayoría reforzada tanto en la interposición como en la votación. Un juicio sobre la alternatividad de las medidas nos conduciría a la conclusión de que se podrían haber escogido límites más severos a la facultad de control contenida en el *ius in officium* (acumulación de mayorías cualificadas en las dos fases de tramitación de la moción) y también límites diferentes (cualificación de la mayoría sólo en la votación), que, si bien podrían ser calificados como medios alternativos, no pueden ser calificados como menos gravosos que el adoptado, en relación con derecho contenido en el art. 23.2 CE.

5. Juicio de proporcionalidad en sentido estricto. Estimación de la cuestión de inconstitucionalidad.

El párrafo cuestionado, tal y como hemos venido exponiendo, crea una mayoría reforzada para el planteamiento de mociones de censura que sean apoyadas por concejales pertenecientes, en el momento de plantear la moción o antes de eso, al grupo municipal del alcalde. Este tipo de mayoría reforzada pretende poner freno, tal y como se ha descrito a conductas tráfugas tendentes a alterar las mayorías de gobierno en las corporaciones locales, alteración asociada a una suerte de fraude al electorado que, cuando votó a los integrantes de una misma candidatura o formación política, pudo presuponer un comportamiento leal entre los integrantes de esa candidatura en aras a desarrollar el programa con el que se concurrió a las elecciones.

Ahora bien, siendo constitucionalmente legítimo el fin perseguido, idónea la medida y también necesaria, sin embargo, ha de considerarse desproporcionada la restricción al afectar al núcleo básico de la función de control político propia del derecho de participación política del art. 23.2 CE en los términos siguientes.

La mayoría reforzada que exige el precepto no es una mayoría determinada, sino que depende, en cada caso, del número de concejales “tránsfugas” que apoyen la interposición de la moción, incrementándose la mayoría de manera progresiva en función del mayor o menor apoyo que tuviera la propuesta entre los concejales que compartan o hayan compartido grupo municipal con el alcalde. Eso supone que el ejercicio de un derecho individual del concejal, y su eficacia real, dependerá del número y origen del resto de firmantes de la moción, razón por la que estará absolutamente condicionado a una serie de elementos que no dependen de la voluntad del representante municipal.

El carácter relativo de la medida restrictiva puede suponer, en algunos municipios como el de Arredondo, la imposibilidad total de planteamiento de la moción, en determinadas circunstancias y, por tanto, la desaparición absoluta del escenario municipal de esta fórmula de control político. Así, devendría imposible el planteamiento de una moción de censura en municipios integrados por dos grupos municipales exclusivamente, separados por apenas un concejal de diferencia. En este escenario, incluso aunque el alcalde hubiera faltado a los compromisos electorales y perdido el apoyo de la totalidad de su propio grupo municipal, de la aplicación de la norma cuestionada resultaría la imposibilidad de la interposición de una moción de censura. No se trataría ya solo de una limitación de la facultad individual del control del concejal desleal con su alcalde, sino de la desaparición radical de un mecanismo de control político en el ámbito municipal que afecta no sólo al concejal que forme o haya formado parte del grupo municipal del alcalde, sino a todos los que integran los grupos minoritarios en el ayuntamiento. En estos casos, la posibilidad de que estos últimos apoyen una moción de censura es meramente nominal y priva sus apoyos de efecto alguno.

La proyección de la mayoría cualificada que se cuestiona pretende asegurar las lealtades de orden político consustanciales a una democracia representativa, y de esa preservación se deriva también que no sea modificada la voluntad popular. Y, efectivamente, esos objetivos

pueden ser alcanzados a través de la fórmula limitativa escogida por el legislador. Pero, al tiempo, puede quedar preterida la gobernabilidad municipal si la imposibilidad de moción deriva en un bloqueo político, y puede verse suprimido un determinado mecanismo de ejercicio del control político que resulta esencial para asegurar el adecuado sistema de pesos y contrapesos en el estado de derecho. Así, en supuestos en que el alcalde haya perdido la confianza de una gran parte de su grupo municipal, pero no sea posible interponer una moción de censura por la aplicación del párrafo segundo del art. 197.1 a) LOREG, podría verse bloqueada la gobernabilidad y paralizada la gestión local por el refuerzo de la oposición al que se habría unido parte del antiguo grupo de gobierno, y ello sin posibilidad de acudir a la moción de censura que es el mecanismo inicialmente previsto para solventar la inestabilidad del gobierno municipal. Ni la convocatoria de nuevas elecciones, ni la designación de una comisión gestora (art. 183.1 LOREG), ni la asunción de la gestión ordinaria de la corporación por la comunidad autónoma o la diputación provincial (art. 183.2 LOREG) son instrumentos propios de la gestión ordinaria, ni garantizan mejor que la moción de censura el respeto al criterio de los electores manifestado en las urnas.

Como se afirmó en la STC 151/2017, “parte el legislador de que cualquier hipótesis de disolución del vínculo político es merecedora de una intervención que asegure la regeneración democrática, premisa esta que, ante la descrita falta de determinación normativa que lo fundamente, no puede aceptarse” (FJ 7). Y una afirmación similar es posible traer al caso que ahora nos ocupa. El legislador parte de la consideración de que cualquier oposición interna al alcalde, procedente de su propio grupo municipal, es merecedora de intervención y limitación, independientemente de las razones del disenso o del contexto político en que se produzcan, y esta premisa no coadyuva necesariamente a una mejor preservación o aseguramiento de la regeneración democrática, o a un mayor respeto de la voluntad ciudadana manifestada en las urnas. Imaginemos el supuesto en que sea el alcalde quien decida alinearse con los concejales que inicialmente integraban un grupo municipal de oposición, alejándose de su grupo municipal de origen, o que sea la mayoría del grupo municipal del alcalde, que constituya a su vez la mayoría absoluta de la corporación, la que pretende censurar a este. En estos supuestos, y dependiendo de la composición exacta de la corporación municipal, tampoco sería posible para los concejales que integran o integraron en su momento su grupo municipal plantear la iniciativa de la moción de censura de forma autónoma. E, incluso, dependiendo de la composición del consistorio, podría ser imposible el planteamiento de la moción.

Por tanto, de la aplicación de una medida que podríamos considerar, inicialmente, y en abstracto, idónea y necesaria, resulta un desequilibrio claro, porque de su aplicación se podrían derivar más perjuicios o ventajas para el interés general que beneficios sobre otros bienes o intereses en conflicto.

En el supuesto previsto en el párrafo segundo del art. 197.1 a) LOREG, el legislador vulnera el núcleo básico de las funciones representativas del concejal porque le impide no sólo ejercer la iniciativa para plantear la moción de censura, que forma parte del núcleo duro de la función representativa, sino participar en cualquier modo en un voto de censura cuando de la proyección de la mayoría cualificada resultante de la aplicación de la medida cuestionada se derive, en el caso concreto, la imposibilidad de plantear dicha moción en el ámbito municipal concreto en que el concejal haya sido elegido. Y no sólo se puede producir ese bloqueo respecto del concejal perteneciente al grupo municipal del alcalde, sino respecto de un conjunto indeterminado de concejales integrantes del o de los grupos de la oposición municipal. El automatismo en la aplicación de la consecuencia jurídica prevista en el párrafo segundo del art. 197.1 a) LOREG, su configuración excesivamente amplia, que no considera las circunstancias en que se esté produciendo la escisión del grupo municipal de gobierno, y el efecto reflejo que la indeterminación de la mayoría cualificada puede tener sobre la propia existencia, en el ámbito local, del instrumento de control político que es la moción de censura municipal, conducen a considerar que concurre un desequilibrio patente y excesivo o irrazonable entre la medida analizada y la finalidad constitucional de la norma.

De todo ello se concluye, como hicimos en la STC 151/2017, FJ 7, “que ‘la anomalía que ha incidido negativamente en el sistema democrático y representativo y que se ha conocido como transfuguismo’ no puede intervenir por el legislador con restricciones al *ius in officium* (STC 9/2012) que impacten en el ejercicio natural del cargo público al amparo de la libertad de mandato con base en razones asociadas, sin adjetivos, a la vinculación orgánica o política, sin fundamentos añadidos. Sencillamente porque no es cierto que la desvinculación orgánica o política del grupo de origen desestabilice por defecto o sin excepción la vida municipal o modifique la voluntad popular. (...) La norma, en suma, sujeta al concejal al grupo político de origen bajo advertencia de restricción de las funciones representativas básicas, sin que ese efecto responda inevitablemente a una defraudación de la voluntad popular o a un hacer que busque la desestabilización de la dinámica municipal, como el preámbulo de la Ley Orgánica invoca”.

En definitiva, debemos descartar que el legislador pueda diferenciar entre unos concejales y otros, según su pertenencia a un determinado grupo municipal o su condición de no adscrito, a la hora de ejercer el control de la acción municipal del alcalde a través de la propuesta y votación de una moción de censura. Desde el momento en que el legislador orgánico ha optado, de entre las dos posibilidades a que le habilita el penúltimo inciso del art. 140 CE, por atribuir a los concejales la facultad de elegir al alcalde, también a través de la moción de censura, el derecho de voto que corresponde a todos ellos en esa elección con independencia de su adscripción política no puede verse impedido, ni limitado más allá de lo razonable, por la vía indirecta de excluir de la iniciativa para plantear una moción de censura a determinados concejales por su pertenencia, pasada o actual, a un determinado grupo municipal, como hace la regulación legal objeto de esta cuestión de inconstitucionalidad. El artículo 23.2 CE, por tanto, resulta vulnerado porque la legalidad a la que remite es, en este caso, contraria a la Constitución y, en especial, a la naturaleza de la representación política. En consecuencia, debe declararse su inconstitucionalidad.

6. *Alcance y efectos del fallo.*

En un sentido idéntico al que determinó el alcance y efectos que correspondía atribuir a la declaración de inconstitucionalidad del párrafo tercero del art. 197.1 a) LOREG, en el presente supuesto, también debemos establecer que han de considerarse situaciones consolidadas no susceptibles de ser revisadas con fundamento en esta Sentencia no sólo aquellas que hayan sido definitivamente decididas por resoluciones judiciales con fuerza de cosa juzgada (art. 40.1 LOTC), sino también, por exigencia del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), todas las que no hubieran sido impugnadas en la fecha de publicación de esta Sentencia (en ese sentido, SSTC 103/2013, de 25 de abril, FJ 6; o 179/1994, de 16 de junio, FJ 12).

Para eliminar el resultado inconstitucional al que conduce el párrafo segundo de la letra a) del artículo 197.1 LOREG procede declarar su inconstitucionalidad y su nulidad, y por conexión o consecuencia, aplicando la previsión contenida en el **art. 39.1 LOTC**, la inconstitucionalidad y nulidad del inciso "los tres párrafos" de la letra e) del artículo 197.1 LOREG, que ha quedado sin efecto a resultas de lo fallado en el presente pronunciamiento y en la STC 151/2017.

Por lo que hace a los efectos de esta declaración de inconstitucionalidad sobre el conflicto concreto que se plantea en el proceso contencioso administrativo en el seno del cual surge la presente cuestión de inconstitucionalidad, el órgano judicial a quo tendrá en cuenta que el Ayuntamiento de Arredondo, como el resto de los ayuntamientos en España, se disolvió y se ha renovado como consecuencia de la celebración de las elecciones municipales de mayo de 2023, de modo que la decisión del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria sucesiva al presente fallo de inconstitucionalidad, tendrá efectos meramente declarativos, al proyectarse sobre una situación respecto de la que no cabe restitución ninguna por estar acabada.

Fallo

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación española, ha decidido:

Declarar, con el alcance establecido en el fundamento jurídico 6, la inconstitucionalidad y nulidad del párrafo segundo del artículo 197.1 a) de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de régimen electoral general, en la redacción dada por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero.

Declarar la inconstitucionalidad por conexión o consecuencia del inciso “los tres párrafos de” de la letra e) del art. 197.1 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de régimen electoral general, en la redacción dada por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero.

Publíquese esta sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diez de junio de dos mil veinticinco.