



## INFORME

**ASUNTO: SOLICITUD DE INFORME DEL AYUNTAMIENTO XXXX. CREACIÓN DE GRUPO MIXTO EN VIRTUD DE LEY 6/1988, DE 25 DE AGOSTO, DE RÉGIMEN LOCAL DE LA REGIÓN DE MURCIA.**

### **I. ANTECEDENTES DE HECHO**

Con fecha – de junio de 2015 ha tenido entrada en el Registro General de la CARM escrito de Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de XXXXX, en virtud del cual, solicita a este Centro Directivo la emisión de informe jurídico sobre la aplicabilidad, y en su caso, procedimiento de constitución y funcionamiento, del art. 27 de la Ley 6/1988, de 25 de agosto, de Régimen Local de la Región de Murcia, al haber obtenido en las pasadas elecciones municipales las candidaturas YYYYYY y ZZZZZ un solo escaño.

### **II. LEGISLACIÓN APLICABLE**

- Constitución Española (CE).
- Código Civil.
- Ley Orgánica 4/1982, de 9 de junio, de Estatuto de Autonomía para la Región de Murcia.
- Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).
- Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF).
- Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local.
- Ley 6/1988, de 25 de agosto, de Régimen Local de la Región de Murcia (LRLRM).

### **III. CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

#### **PRIMERA.- COMPETENCIA DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN LOCAL Y RELACIONES INSTITUCIONALES PARA LA EMISIÓN DEL PRESENTE INFORME.**

En virtud de lo establecido por el artículo 40.3.e) del Decreto Regional 53/2001, de 15 de junio, y de acuerdo con lo señalado en el art. 5 del Decreto del Consejo de Gobierno 40/2014, de 14 de abril, corresponde a la Dirección General de Administración Local y Relaciones Institucionales, “el asesoramiento a las Entidades Locales sobre normativa vigente de Régimen Local, administración y gestión de las finanzas municipales, fiscalidad local, contabilidad (...)”.



## **SEGUNDA: CONFIGURACIÓN DE LOS GRUPOS POLÍTICOS EN LAS ENTIDADES LOCALES. NORMATIVA ESTATAL.**

Tanto la LRBRL como el ROF vienen a determinar, como regla general, que los miembros de las corporaciones locales, a efectos de su actuación corporativa, se constituirán en grupos políticos, perfilándose dicha cuestión en el siguiente marco:

El Art. 73.3 de la LRBRL, dispone que: *“A efectos de su actuación corporativa, los miembros de las corporaciones locales se constituirán en grupos políticos, en la forma y con los derechos y las obligaciones que se establezcan con excepción de aquéllos que no se integren en el grupo político que constituya la formación electoral por la que fueron elegidos o que abandonen su grupo de procedencia, que tendrán la consideración de miembros no adscritos.*

*El Pleno de la corporación, con cargo a los Presupuestos anuales de la misma, podrá asignar a los grupos políticos una dotación económica que deberá contar con un componente fijo, idéntico para todos los grupos y otro variable, en función del número de miembros de cada uno de ellos, dentro de los límites que, en su caso, se establezcan con carácter general en las Leyes de Presupuestos Generales del Estado y sin que puedan destinarse al pago de remuneraciones de personal de cualquier tipo al servicio de la corporación o a la adquisición de bienes que puedan constituir activos fijos de carácter patrimonial.*

*Los derechos económicos y políticos de los miembros no adscritos no podrán ser superiores a los que les hubiesen correspondido de permanecer en el grupo de procedencia, y se ejercerán en la forma que determine el reglamento orgánico de cada corporación.*

*Esta previsión no será de aplicación en el caso de candidaturas presentadas como coalición electoral, cuando alguno de los partidos políticos que la integren decida abandonarla.*

*Los grupos políticos deberán llevar con una contabilidad específica de la dotación a que se refiere el párrafo segundo de este apartado 3, que pondrán a disposición del Pleno de la Corporación, siempre que éste lo pida.*

*Cuando la mayoría de los concejales de un grupo político municipal abandonen la formación política que presentó la candidatura por la que concurrieron a las elecciones o sean expulsados de la misma, serán los concejales que permanezcan en la citada formación política los legítimos integrantes de dicho grupo político a todos los efectos. En cualquier caso, el secretario de la corporación podrá dirigirse al representante legal de la formación política que presentó la correspondiente candidatura a efectos de que notifique la acreditación de las circunstancias señalada”.*

De forma reglamentaria, el ROF dedica el Capítulo II de su Título I a los grupos políticos, abordando cuestiones tan importantes, entre otras, como la pertenencia al mismo, indicando que, *nadie puede pertenecer simultáneamente a más de un grupo (art. 23.2).*



Asimismo, en cuanto a la constitución de éstos, regula que *“se constituirán mediante escrito dirigido al Presidente y suscrito por todos sus integrantes, que se presentará en la Secretaría General de la Corporación dentro de los cinco días hábiles siguientes a la constitución de la Corporación.” (art. 24.1).*

Añadiendo que, en dicho escrito se debe hacer constar la designación de Portavoz del grupo, pudiendo designarse también suplentes (art. 24.2), debiendo el Presidente dar cuenta de todo ello al Pleno, en la primera sesión que se celebre tras cumplirse el plazo arriba indicado (art. 25).

### **TERCERA: CONFIGURACIÓN DE LOS GRUPOS POLÍTICOS EN LAS ENTIDADES LOCALES. NORMATIVA AUTONÓMICA DE LA REGIÓN DE MURCIA.**

La Ley de Régimen Local de la Región de Murcia, en el Capítulo II de su Título II, dedicado a la organización municipal, destina la Sección Segunda a la regulación de los grupos políticos, resultado de especial interés en el caso que nos ocupa lo recogido en su art. 27, por haber quien opina de la existencia de un conflicto entre éste y el art. 73.3 de la LRBRL, tras la redacción que otorga al mismo la Ley 57/2003, de 16 de diciembre. Cuestión que será objeto de estudio pormenorizado en este informe.

Pues bien, recoge el citado precepto autonómico respecto a los grupos políticos, una limitación no contemplada en la normativa estatal básica y supletoria, y es que:

*“1. Los miembros de la Corporación, en número no inferior a dos, podrán constituirse en Grupos Políticos a efectos de su actuación corporativa, excepto en el Grupo Mixto, en el que bastará un solo Concejal para constituirlo.*

*2. Igualmente, podrán constituir Grupo Político los concejales de aquellos partidos, federaciones o coaliciones que hubieren obtenido, al menos, el ocho por ciento de los votos emitidos en el conjunto del municipio.*

*3. La constitución o modificación del Grupo Político se efectuará mediante escrito dirigido al Alcalde y suscrito por todos sus integrantes, presentado en la Secretaría General de la Corporación.*

*4. El Alcalde dará cuenta de tales escritos al Pleno de la Corporación en la primera sesión que celebre”.*

Respecto al resto de cuestiones relativas a los grupos políticos, la regulación en él contenida es similar a la que recoge el ROF o la LRBRL, por ejemplo respecto de las asignaciones para los grupos políticos que puede aprobar el Pleno (art. 28.2 LRLRM-art. 73.3 LRBRL); las referidas a infraestructuras y medios materiales puestos a su disposición (art. 28.1 LRLRM-arts. 27 y 28 ROF); la prohibición de pertenecer a más de un grupo político (art. 30.1 LRLRM-art.23.2 ROF), etc..., conteniendo sin embargo diversas referencias al Grupo Mixto, que no tienen correspondencia con la normativa estatal vigente en la materia.



## **CUARTA: EL ART. 73.3 DE LA LRBRL Y LA FIGURA DE LOS CONCEJALES NO ADSCRITOS.**

### 1) Regulación del art. 73.3 de la LRBRL tras su modificación por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre.

A pesar de que tal y como se pone de manifiesto en la consideración segunda de este informe, entendemos que la normativa estatal (básica y reglamentaria) concibe como **norma general** que los miembros de las corporaciones locales actúen dentro de la misma constituyéndose como grupos políticos, el art. 73.3 de la LRBRL recoge una **excepción**, y son aquellos concejales que **“no se integren en el grupo político que constituya la formación electoral por la que fueron elegidos”**, o que, **“abandonen su grupo de procedencia”**, a los que le otorga la consideración de **no adscritos**.

Sírvase traer a colación, como ejemplo de la citada regla general, la STS de 11/05/2007, que indica: *“(…) Hay que resaltar así mismo que nuestro ordenamiento ha optado por la **organización grupal del trabajo corporativo**, estableciendo al efecto la obligatoria adscripción de todo Concejal o Diputado Provincial a grupo municipal, constituyendo el grupo mixto aquéllos que no queden integrados en ningún otro (en este sentido, por ejemplo, la STS de 17 de diciembre de 2001). (…) Exactamente en igual dirección, el art. 23.1 del ROF dispone que los miembros de las Corporaciones Locales, a efectos de su actuación corporativa, se constituirán en grupos, precepto que debe completarse con el art. 26 del mismo texto (…). En estas condiciones, puede y debe afirmarse con rotundidad que el derecho de todo Concejal o Diputado Provincial a integrarse en un Grupo Político, en los términos legalmente establecidos, forma parte de su status propio del cargo y que su desconocimiento vulnera el derecho fundamental que les reconoce el art. 23 CE, situándoles en una situación de desigualdad en el desempeño de sus funciones representativas respecto de los restantes miembros de la Corporación (…)*”.

La redacción actual del art. 73.3 de la LRBRL tiene su origen en el acuerdo sobre un código de conducta política en relación con el transfuguismo en las Corporaciones Locales, firmado por la práctica totalidad de los partidos políticos en el año 1998, y renovado por nuevos acuerdos en 2000 y 2006, que derivaron en la aprobación de una serie de medidas como la creación de la figura legal de los “concejales no adscritos” que no pueden integrarse en grupo alguno. Dicha medida tuvo su reflejo en la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, que vino a modificar en el sentido indicado el mencionado precepto.

Hasta ese momento, no había duda de que el criterio de organización del trabajo a nivel de corporación, era obligatoriamente la integración de cada concejal en su grupo, y los que no lo hacían, se integraban en el grupo mixto.

Tras la nueva redacción otorgada al citado precepto se abren varias posibilidades, al aparecer en escena la figura del concejal “no adscrito”, respecto al cual, si bien se incluyen ciertas limitaciones como son, que no pueden integrarse en nuevo grupo o en alguno de los existentes, o que sus derechos económicos o políticos no pueden ser superiores a los que les correspondieran como integrantes de un grupo, no se agotan todas las necesidades de regulación, quedando un importante margen que debían suplir las comunidades autónomas, y en su caso, los Ayuntamientos, mediante la aprobación de Reglamento de Organización Municipal (ROM).



## 2) El Concejal “no adscrito” y sus derechos.

La creación de la figura del concejal no adscrito no ha estado libre de polémica, sobre todo por las limitaciones que parece pueden surgir en su configuración, respecto al derecho contemplado en el art. 23.3 de la CE. No obstante, aunque el propio TC en Sentencia 169/2009 de 9 de julio, admitió que existía diferente trato entre los concejales no adscritos y los que pertenecían a grupo político, fundamentó la misma en el sometimiento a régimen jurídico distinto, sin perjuicio de las facultades de representación propias del cargo, aduciendo que el diferente trato, en sí mismo, no comporta limitación del núcleo de sus facultades de representación, justificando aquellas en la existencia de un fin legítimo, ya que el tránsito modifica el equilibrio de las fuerzas políticas que inicialmente resultó de las elecciones.

Se podría decir que el TC elabora su doctrina, en el asunto que nos ocupa, partiendo del art. 23 de la CE, tal y como queda de manifiesto en numerosas sentencias, entre las que destacamos las STC 169/2009, 20/2011 y 30/2012, siendo ésta última bastante aclaratoria, al recoger en sus fundamentos jurídicos: *“En la STC 169/2009 (LA LEY 143470/2009), con cita de nuestra reiterada doctrina al respecto, se recuerda la directa conexión que existe entre el derecho de participación política de los cargos públicos representativos (art. 23.2 CE (LA LEY 2500/1978)) y el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos (art. 23.1 CE (LA LEY 2500/1978)), y asimismo se recuerda que el derecho fundamental garantizado por el art. 23.2 CE (LA LEY 2500/1978) es un derecho de configuración legal, en el sentido de que corresponde primeramente a las leyes fijar y ordenar los derechos y atribuciones que corresponden a los representantes políticos, de manera que «una vez creados, quedan integrados en el status propio del cargo, con la consecuencia de que podrán sus titulares, al amparo del art. 23.2 CE (LA LEY 2500/1978), reclamar su protección cuando los consideren ilegítimamente constreñidos o ignorados por actos del poder público, incluidos los provenientes del propio órgano en el que se integren» (por todas, SSTC 208/2003, de 1 de diciembre (LA LEY 361/2004), FJ 4; 141/2007 (LA LEY 51447/2007), de 18 de junio, FJ 3; y 169/2009 (LA LEY 143470/2009), de 9 de julio, FJ 2).*

*Por esta razón, para apreciar la existencia de una vulneración de los derechos fundamentales de los representantes políticos contenidos en el art. 23 CE (LA LEY 2500/1978) es necesario que se haya producido una restricción ilegítima de los derechos y facultades que les reconocen las normas que resulten en cada caso de aplicación. Sin embargo, la vulneración del derecho fundamental no se produce con cualquier acto que infrinja el status jurídico aplicable al representante, «pues a estos efectos sólo poseen relevancia constitucional los derechos o facultades atribuidos al representante que pertenezcan al núcleo de su función representativa» (SSTC 38/1999, de 22 de marzo, FJ 2; 107/2001, de 23 de abril, FJ 3; 141/2007, de 18 de junio, FJ 3 y 169/2009, de 9 de julio, FJ 2).*

*Aplicando esta doctrina al problema concreto que aquí se plantea, debemos afirmar, como ya lo hiciéramos en la STC 169/2009, FFJJ 3 y 4, que la decisión de la corporación municipal -confirmada en vía judicial- de considerar a los recurrentes como concejales no adscritos, con rechazo de su pretensión de constituirse en grupo mixto, no vulneró su*



*derecho de participación política, pues no afecta al núcleo de la función representativa.  
(...)*

*Sentada esta premisa, ha de recordarse que entre las funciones que pertenecen al núcleo inherente a la función representativa que constitucionalmente corresponde a los miembros de una corporación municipal se encuentran la de participar en la actividad de control del gobierno municipal, la de participar en las deliberaciones del Pleno de la corporación y la de votar en los asuntos sometidos a votación en este órgano, así como el derecho a obtener la información necesaria para poder ejercer las anteriores funciones. Ninguna de estas facultades se ve necesariamente comprometida como consecuencia de la imposibilidad de constituirse en grupo mixto o de integrarse en algún otro grupo político (STC 169/2009 (LA LEY 143470/2009), FJ 3). En efecto, la consideración de los recurrentes como concejales no adscritos no les ha impedido ejercer las funciones de control del gobierno municipal (han podido presentar las mociones y escritos que tuviesen por conveniente), ni tampoco su plena participación en el Pleno de la corporación (han podido participar en las deliberaciones en el turno de intervenciones y ejercer el derecho al voto, que es un derecho individual de todos los miembros de la corporación).*

*Por otra parte, como hemos advertido en la STC 169/2009 (LA LEY 143470/2009), FJ 4, la pérdida de los beneficios económicos y de la infraestructura asociada al grupo político como la imposibilidad de tener portavoz y consecuentemente, de formar parte, en su caso, de la junta de portavoces, son limitaciones que, con carácter general, no pueden considerarse lesivas de los derechos que consagra el art. 23 CE.*

*En consecuencia, ni la consideración como concejales no adscritos, con la consiguiente imposibilidad de formar parte de ningún grupo político municipal, ni las consecuencias que de ello se derivan, vulneran el derecho de los recurrentes a ejercer su ius in officium, por lo que, en este punto, ha de rechazarse la pretendida lesión de los derechos garantizados por el art. 23 CE (LA LEY 2500/1978).”*

#### **QUINTA: APLICACIÓN DEL SISTEMA DE FUENTES.**

Establece el art. 1 del Código Civil, que son fuentes del ordenamiento jurídico español, la Ley, la costumbre y los principios generales del derecho, careciendo de validez las disposiciones que contradigan otra de rango superior, y complementando la jurisprudencia el mismo, con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar dichas fuentes.

Por otra parte, el art. 9.3 de la CE indica que: “La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos”.

Respecto a las competencias en materia de Régimen Local, regula el art. 148.1.2ª, que las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en: “2ª Las alteraciones de los términos municipales comprendidos en su territorio y, en general, las funciones que



*correspondan a la Administración del Estado sobre las Corporaciones locales y cuya transferencia autorice la legislación sobre Régimen Local”.*

Así, el art. 11 del Estatuto de Autonomía de la Región de Murcia, contempla que, *en el marco de la legislación básica del Estado y, en su caso, en los términos que la misma establezca, corresponde a la Comunidad Autónoma el desarrollo legislativo y la ejecución en las siguientes materias: Nueve. Régimen Local.*

Finalmente, la LRBRL, en su disposición adicional primera, apartado 1, configura el marco en el que se ejercerán las competencias legislativas o de desarrollo legislativo sobre régimen local, asumidas por la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, en las materias de creación y supresión de municipios, alteración de términos municipales, comarcas, áreas metropolitanas, mancomunidades, Entidades de ámbito inferior al municipio, organización municipal complementaria y regímenes especiales.

A la vista de todo lo anterior, se emiten las siguientes

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** La normativa estatal que regula la materia que nos ocupa establece como **NORMA GENERAL**, la actuación (entiéndase corporativa) de los miembros de las Corporaciones Locales mediante la constitución de **grupos políticos**.

Ahora bien, el art. 73.3 de la LRBRL establece una **EXCEPCIÓN** a dicha regla general, y es que no se integrarán en grupo político los considerados “**concejales no adscritos**”, englobándose en dicha figura aquéllos que:

- 1) **No se integren en el grupo político por el que concurrieron a las elecciones.**
- 2) **Abandonen su grupo de procedencia.**

Junto a estas dos excepciones recogidas por la norma, los tribunales van interpretando, y engrosando a la categoría de “no adscritos”, a aquellos concejales en los que concurren otros supuestos inicialmente no contemplados en ella, como son:

- 3) Los de **expulsión del partido y/o formación política por la que concurrieron a las elecciones** (STSJ de Madrid de 10/01/2008, que afirma “*la nueva opción del legislador estatal es pues clara en los supuesto de expulsión del concejal del grupo político constituido por la formación electoral por la que fue elegido en la medida en que esta expulsión supone su no integración en dicho grupo pasa a actuar en la Corporación como concejal no adscrito, siendo esta la situación que la ley le reconoce, sin que la ley le reconozca derecho alguno a constituir un nuevo grupo, pues la expulsión se encuentra recogida entre los supuestos excepcionados por la ley del derecho a constituir grupo*”).

- 4) Los de **disolución o suspensión judicial de la formación política que sirvió de cobertura** (STS18/05/2012).



##### 5) Los **suspendidos de militancia**, según STSJ de Asturias.

Así, tras la Ley 57/2003, como indica la STS de 18/05/2012, aunque la esencia de la actuación en las Corporaciones Locales siga siendo “en grupos”, ya no es necesaria “*la forzosa integración en grupo mixto, como antes acontecía, sino que se crea la figura del “concejal no adscrito”, para evitar, según ya ha reconocido el Tribunal Constitucional, actuaciones sorpresivas o desvinculadas del proyecto político para el que los votantes confiaron su voto*”.

Dicho esto, no ha de confundirse que ya no sea necesaria la “forzosa integración en grupo mixto”, con que el “grupo mixto” desaparezca del escenario local, ya que todavía existen normas (autonómicas y ROM) en los que está previsto, si bien con aplicación residual, y cuando concurren ciertos supuestos de hecho, diferentes a los previstos para los “no adscritos”.

**SEGUNDA:** No cabe duda de que la LRBRL ha de prevalecer, en caso de discrepancia, sobre lo que dispongan las normas autonómicas, ahora bien, a juicio de quien suscribe el presente informe, en la Región de Murcia el marco configurado por el art. 73.3 de la LRBRL ha de ser completado con la normativa autonómica, siendo de aplicación lo previsto en el art. 27 de la LRLRM, por no entenderse el mismo derogado, ni expresa, ni tácitamente, ni oponerse en cuestión alguna a lo dispuesto por la norma básica.

Y esto porque, si bien la LRBRL recoge la regulación básica en la materia, nuestra normativa autonómica no hace más que desarrollar la misma, dentro de las competencias que la Comunidad Autónoma asume por el art. 11.9 de su Estatuto de Autonomía, y tal y como establece la Disposición Adicional Primera de la LRBRL.

El art. 27 de la LRLRM dispone, dentro de la delimitación de la norma general que recoge la regulación básica (organización mediante grupos), la constitución de “grupo mixto” en determinados casos, planteándose así el siguiente escenario en la Región:

- **Supuesto 1:** Norma General: los Concejales se integrarán en el grupo municipal derivado de aquel por el que concurren a las elecciones (art. 73.3 de la LRBRL).
- **Supuesto 2:** Mantienen su derecho de formar parte de grupo municipal, en este caso, “grupo mixto”, los miembros de la Corporación en número inferior a dos o que no alcancen el ocho por ciento de los votos emitidos en el conjunto del municipio (art. 27 de la LRLRM).
- **Supuesto 3:** No tienen derecho a constituir grupo político, ni formar parte de uno ya constituido, los miembros de las Corporaciones Locales que no se integren en el grupo político que constituya la formación electoral por la que fueron elegidos o que abandonen su grupo de procedencia, que tendrán la consideración de miembros no adscritos (art. 73.3 de la LRBRL), así como aquellos que sean expulsado del partido o formación, los de disolución o suspensión judicial, etc... tal y como interpreten los tribunales.





Es cierto que la legislación básica y supletoria estatal de régimen local no contiene ninguna referencia al número de Concejales necesarios para constituir grupo municipal, sin bien, nada obsta para entender que ha de acudirse a la normativa autonómica, como legislación de desarrollo, para completar la regulación otorgada a los mismos.

Además, en las Comunidades Autónomas que **no tienen normativa de desarrollo**, resulta determinante la potestad de autoorganización del propio Ente Local, a través de su Reglamento Orgánico, debiendo permitir la actuación corporativa a través de los grupos políticos, que es la regla general, con excepción de los concejales no adscritos, tal y como están definidos por el art. 73.3 de la LRBRL, debiendo la Corporación prever la existencia o bien de grupos con Concejal único, o la figura del grupo mixto.

A pesar de no ser un tema pacífico, la postura mantenida en este informe se encuadra dentro de la corriente de interpretación más constitucional de la norma, ya que la garantía más absoluta de los derechos de los miembros de las Corporaciones Locales viene otorgada respecto a su pertenencia al grupo, que es la norma general, y es como “concejal no adscrito” donde algunos han entendido que podía producirse una cierta violación del art. 23 de la CE, siendo el propio TC en Sentencias reiteradas, algunas recogidas en este informe, el que ha matizado e interpretado las normas, salvaguardando los derechos de representación de los no adscritos, derechos que como decimos, el propio ordenamiento jurídico de forma ordinaria, prevé para los que forman parte del grupo.

Recoge la STS de 21/03/2006, en su fundamento jurídico cuarto, siguiendo el núcleo esencial de la doctrina contenida en la sentencia de 23/01/1995: “(...) *Existe un deber de los Concejales a estar adscritos a uno de los Grupos, sea el correspondiente a la organización política del Concejal, o bien el mixto, por lo que forzoso es concluir que al impedir a uno de ellos integrarse en el Grupo Mixto, colocándole en la situación de Concejal no adscrito a ningún Grupo Político, se le está impidiendo desarrollar su función representativa en las mismas condiciones que el resto de los Concejales, con vulneración, por tanto del art. 23.2 de la Constitución. La infracción constitucional no puede resultar excluida por el hecho de haber sido autorizado a asistir a las sesiones de las Comisiones Informativas, pues el derecho lesionado no es el de participar en todos los órganos complementarios del Ayuntamiento, cuya titularidad corresponde a los Grupos Políticos (art. 20.3 de la Ley 7/1985), sino el de formar parte de uno de dichos Grupos como los demás Concejales (...)*”.

De igual modo, indica el TS en Sentencia de 11/05/2007: “*En estas condiciones, puede y debe afirmarse con rotundidad que el derecho de todo Concejal o Diputado Provincial a integrarse en un Grupo Político, en los términos legalmente establecidos, forma parte del status propio del cargo y que su desconocimiento (...) vulnera el derecho fundamental que les reconoce el art. 23 CE, situándoles en una situación de desigualdad en el desempeño de sus funciones representativas respecto de los restantes miembros de la Corporación*”.

Dicho todo lo anterior, los miembros de la Corporación Local que no superen los límites recogidos en el art. 27 de la LRLRM deberían constituirse en “grupo mixto”, al albor de dicho precepto, y en defensa de sus derechos constitucionales, si bien, nada obsta para que



los mismo abandonen dicho grupo, una vez constituido, convirtiéndose en “concejales no adscritos”.

**TERCERA:** Los concejales no adscritos tienen un régimen jurídico distinto al resto de miembros de la Corporación que forman parte del grupo político, dicho esto, y siempre dentro del respeto de sus derechos de representación, no se les pueden reconocer más derechos económicos y políticos que los que le corresponderían como miembros del grupo, tal y como establece el art. 73.3 de la LRBRL, ahora bien, tampoco tendría sentido que se le reconocieran los mismos, ya que entonces carecería de razón la reforma operada sobre el citado precepto, y podría producirse una sobrerrepresentación.

Vital importancia tiene al respecto la STC de 9 de julio de 2009, pues viene a perfilar los derechos de los concejales no adscritos, al tratar el amparo solicitado por algunos de ellos, y que podríamos resumir, en que:

- No podrán ver mermadas las funciones que pertenezcan al núcleo inherente a su función representativa, y que constitucionalmente le corresponden como miembros de una corporación, dígase: “participar en la actividad de control de gobierno, la de participar en las deliberaciones del pleno de la Corporación, la de votar en los asuntos sometidos a votación en ese órgano, así como el derecho a obtener la información necesaria para poder ejercer las anteriores”.
- En cuanto al derecho a asistir a los órganos complementarios, no hay que olvidar que en ellos deben estar proporcionalmente representados todos los grupos políticos, indicando el TC que los concejales no adscritos tienen “derecho a asistir y votar en las Comisiones Informativas”, ya que “(...) permitir a los concejales no adscritos la asistencia y la participación en las deliberaciones, pero no el derecho a votar en las comisiones informativas, entorpece y dificulta la posterior defensa de sus posiciones políticas mediante la participación en las deliberaciones y la votación de los asuntos en el Pleno, e incide por ello en el núcleo de las funciones de representación que son propias (...). De lo anterior no se deriva, sin embargo, que los concejales no adscritos tengan derecho a que su voto compute en los mismos términos que le de los miembros de la comisión informativa adscritos a un grupo. Si así fuera, teniendo en cuenta que la comisión informativa es una división interna del Pleno de la Corporación, sus miembros no adscritos disfrutarían en su seno de una posición de sobrerrepresentación (...)”.

De lo anterior se deduce que su voto habrá de ponderarse en relación con el resto.

- Por supuesto, tendrá derecho a asistir y votar en el Pleno, así como a presentar mociones, defender votos particulares o enmiendas, formular ruegos y preguntas, etc..., si bien, se debería valorar la proporcionalidad en algunas cuestiones, como por ejemplo el turno de palabra.
- En cuanto a la participación en Junta de Portavoces, al régimen de dedicación exclusiva y a la pérdida de los beneficios económicos y la infraestructura asociados al grupo político, aclara la Sentencia: “no se proyectarían, según se ha razonado,



*sobre el ejercicio del derecho de participación política reconocido en el art. 23 CE”.*

**CUARTA:** En cuanto a la constitución de los grupos políticos, se tendrá que estar a lo dispuesto en el art. 24 y ss del ROF, siendo de aplicación dicha norma en defecto de norma autonómica de desarrollo.

Revisada dicha regulación, encontramos como requisitos para la constitución del grupo político:

1º) Escrito dirigido al Presidente y suscrito por todos los integrantes del Grupo, a presentar en la Secretaría General dentro de **los cinco días hábiles** siguientes a la constitución del Ayuntamiento.

2º) Designación en él del portavoz y del suplente.

3º) Dación de cuenta al Pleno en la primera sesión que celebre.

De lo anterior se deduce que, los grupos políticos son constituidos por sus miembros, que firman un documento manifestando su voluntad de integrar el grupo. Es decir que el escrito no es una solicitud, sino una comunicación, de la cual se da cuenta al Pleno.

En cuanto a la naturaleza del plazo de cinco días hábiles a que alude el ROF para la constitución del grupo, hay dos posturas de TSJ enfrentadas:

1º) La que representa la STSJ de Madrid de 21/01/2010, que concluye que del tenor del art. 24 del ROF se deduce la necesidad de presentar el escrito en dicho plazo, no siendo la ausencia del mismo susceptible de convalidación por la posterior participación de todos los grupos políticos aunque asientan a la constitución del grupo político y convaliden la formación como grupo político en acto libre y voluntario como se manifiesta en la sentencia objeto de apelación. Así se ha pronunciado el TS en Sentencia de 20 de mayo de 1988, donde se afirmaba: *"Para la constitución de los grupos políticos, de conformidad con los artículos 24 y 25 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, será necesario escrito suscrito por todos sus integrantes y dirigido al Presidente de la Corporación, que habrá de dar cuenta al Pleno en la primera sesión que se celebre, órgano en el que por tanto queda residenciada la competencia para examinar y decidir si dicha constitución cumple con la normativa de aplicación (...) Atendiendo al carácter formal que tiene, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional transcrita, la presentación del escrito de constitución, la falta del mismo o de cualquier otro defecto que padezca deberá enjuiciarse de acuerdo con lo dispuesto en el art. 63.2 de la Ley 30/1992 cuando regula la anulabilidad de los defectos de forma y según el cual el defecto de forma sólo determinará la anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos indispensables para alcanzar su fin o de lugar a la indefensión de los interesados. En atención a dicho artículo se podría determinar la validez del escrito de constitución que incurriendo en cualquier defecto careciera de algún elemento esencial para alcanzar su fin, caso completamente distinto del que ahora nos ocupa en que no existe escrito de constitución, por lo que no se trata de convalidar cualquier defecto que existiere, sino la propia ausencia del escrito, lo cual, nunca puede ser objeto de subsanación."*



La mencionada Sentencia, con la finalidad de determinar la necesidad de presentación del escrito de constitución, se fija en la regulación que para tal fin contempla el art. 23 y ss del Reglamento del Congreso de los Diputados, indicando: *“El RCD dedica su Título II a los Grupos Parlamentarios (arts. 23 a 29). En cuanto a los requisitos materiales para su constitución, el art. 23.1, en su primer inciso, establece una regla general, según la cual «los Diputados, en número no inferior a quince, podrán constituirse en Grupo Parlamentario». A esta regla general, el mismo precepto, en su segundo inciso, adiciona una regla alternativa o subsidiaria para permitir la formación de Grupos Parlamentarios cuando no se alcance el número mínimo de quince diputados, al disponer que «podrán también constituirse en Grupo Parlamentario los Diputados de una o varias formaciones políticas que, aun sin reunir dicho mínimo, hubieren obtenido un número de escaños no inferior a cinco y, al menos, el quince por ciento de los votos correspondientes a las circunscripciones en que hubieren presentado candidatura o el cinco por ciento de los emitidos en el conjunto de la Nación».*

*En su apartado segundo, el art. 23 RCD recoge dos prohibiciones en orden a la constitución de Grupos Parlamentarios. Según la primera, «en ningún caso pueden constituir Grupo Parlamentario separado los Diputados que pertenezcan a un mismo partido político». Por la segunda se prohíbe «formar Grupo Parlamentario separado a los Diputados que, al tiempo de las elecciones, pertenecieran a formaciones políticas que no se hayan enfrentado ante el electorado».*

*Esta referencia a los requisitos materiales y prohibiciones que para la constitución de Grupos Parlamentarios se establecen en el RCD ha de concluirse, a los efectos que a este amparo interesan, con la mención, de un lado, a la previsión de que **los Diputados que no fueran integrados en un Grupo Parlamentario en los plazos reglamentariamente establecidos quedarán incorporados al Grupo Mixto (art. 25.1 RCD)**; de otro, a la prohibición de que un Diputado pueda formar parte de más de un Grupo Parlamentario (art. 25.2 RCD); y, finalmente, a la posibilidad de que los Diputados que no sean miembros de ninguno de los Grupos Parlamentarios constituidos puedan asociarse a alguno de ellos, mediante solicitud aceptada por el Portavoz del Grupo Parlamentario al que pretendan asociarse, computándose los Diputados asociados a los efectos de determinar los mínimos que se establecen para la constitución de Grupos Parlamentarios (art. 24.3 y 4 RCD)”.*

2º) La segunda postura la representa la STSJ Murcia de 12 de febrero de 2010, donde se aborda el incumplimiento del plazo para la constitución de grupos municipales en los siguientes términos: *“...nos encontramos con tres Concejales, los demandantes, que aunque no presentaran dentro de plazo la solicitud de constitución del grupo político que pretendían, tienen derecho a formar parte de un grupo político, ya que no existe norma que les imponga su integración en el Grupo Mixto, ni que les prohíba la formación de un grupo propio. Ello no obstante, el acuerdo impugnado les impide su constitución obligándoles a integrarse en el grupo mixto, simplemente por haber presentado la solicitud un día fuera de plazo (aunque la pretendieron presentar el último día, se les remitió por la Secretaria al Registro General, no pudieron presentarla hasta el día siguiente), a pesar de que se daban las demás condiciones exigibles, lo que puede implicar, como se ha dicho,*



*una vulneración del derecho fundamental, garantizado por el artículo 23 de la Constitución .*

*En definitiva, el artículo 24.1 ROF, al establecer que los grupos políticos se constituirán mediante escrito dirigido al Presidente dentro de los cinco días hábiles siguientes a la constitución de la Corporación, contempla la inicial constitución de grupo, sin que deba ser interpretado en el sentido de vedar la ulterior constitución del mismo o de otros, si las circunstancias concurrentes así lo exigen, máxime si se tiene en cuenta que, a efectos de su actuación corporativa, los miembros de las Corporaciones Locales tienen necesariamente que constituirse en grupos.*

*En consecuencia, la Sala comparte el criterio mantenido en la sentencia de instancia, máxime atendiendo a la jurisprudencia que admite que los concejales que dejen de pertenecer a un grupo, pueden con posterioridad formar otro si se dan los demás requisitos establecidos. El art. 24.1 del ROF debe interpretarse de acuerdo con el derecho fundamental de todos los concejales a integrarse en un grupo municipal. Por lo tanto, **no se trata de un plazo de caducidad**, como alega el Ayuntamiento, ya que el derecho a formar parte de un grupo es inherente al derecho al cargo de los concejales como el propio Ayuntamiento ahora apelante ha entendido con anterioridad en otras elecciones al admitir la solicitud no obstante haber sido presentada fuera de plazo . Así se desprende de lo dispuesto en el art. 73.3 LBRL 7/1985, de 2 de abril..."*

A la vista de lo anterior, y dado que, tanto el TC en Sentencia de 20 de septiembre de 1988, como el TS en Sentencia de 26 de septiembre de 2002 establecen claramente que el derecho fundamental reconocido en el art. 23.2 CE es de configuración legal, por lo que compete a la ley regular el ejercicio de los derechos y facultades que corresponden a los distintos cargos y funciones, es por lo que a juicio de quien suscribe, si los miembros de la Corporación manifiestan de alguna forma su voluntad de formar grupo municipal, aunque sea fuera de plazo, cabría admitir la constitución de éste, con el fin de que un mero defecto formal no limitara el ejercicio de un derecho constitucional.

Así, la solución a esta situación podría venir dada por la creación de grupo mixto (Sentencia del TSJ Madrid de 21 de enero de 2010), si bien es cierto, que otros autores mantienen la postura de considerar a dichos miembros como concejales no adscritos.

Expuesto todo lo anterior, es cuanto procede informar al respecto.

Murcia, julio de 2015

EL SERVICIO DE ASESORAMIENTO  
A ENTIDADES LOCALES



**Región de Murcia**

Consejería de Presidencia y Empleo

Dirección General de Administración Local  
y Relaciones Institucionales