## Informe relativo al régimen jurídico aplicable a la presentación de una moción de censura, recogido en los artículos 201.7 y 197 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

José Antonio Duque Díaz Secretario general del Pleno del Excmo. Cabildo Insular de Tenerife, y secretario general de la FECAI (Federación Canaria de Islas)

Habiéndose presentado en el Cabildo Insular X una moción de censura avalada por la firma de los integrantes de los grupos políticos: B y C, con fecha de entrada 30 de agosto de 2011, se solicita emisión de informe con carácter previo al 10 de septiembre, relativo al alcance e interpretación de lo previsto en el artículo 197.1 de la LOREG en la redacción dada por la Ley orgánica 2/2011, de 28 de enero, en aras a establecer el desarrollo de los derechos y requisitos en el contenido.

En consecuencia con lo anterior, esta Secretaría General procede a realizar las siguientes

## **Consideraciones jurídicas**

**PRIMERA**: Aunque no se ha remitido a esta Secretaría copia del expediente, por las informaciones recibidas es públicamente conocido que:

- A) En el Cabildo Insular X actualmente el Pleno está compuesto por 13 consejeros, 6 integrantes del Grupo Político A, 5 del Grupo Político B y 2 del Grupo Político C, siendo presidenta de la Corporación la cabeza de lista de la formación política más votada, esto es, Formación Política A.
- B) El pasado día 30 de agosto, 7 consejeros insulares (la totalidad de los grupos B y C) formalizaron una moción de censura contra la actual presidenta, la cual se entiende que fue debidamente diligenciada por el secretario de la Corporación en la forma y con los requisitos que se recogen en el artículo 197 de la LOREG.
- C) Igualmente, por las informaciones vertidas en los medios de comunicación, se ha anunciado por parte del Partido Político B la posible expulsión del Partido de los cinco consejeros insulares que componen el

Grupo B en el Cabildo Insular X, como consecuencia de la firma por estos de la mencionada moción de censura.

D) Se suscitan dudas relativas a si esta situación, de darse, podría encuadrarse en el supuesto regulado en el actual artículo 197 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, y por lo tanto afectar a la válida tramitación de la moción.

**SEGUNDA**: El artículo 197 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, 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 concejal 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.

"Este mismo supuesto será de aplicación 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.

"b) El escrito en el que se proponga la moción de censura deberá incluir las firmas debidamente autenticadas por notario o por el secretario general de la Corporación y deberá presentarse ante este por cualquiera de sus firmantes. El secretario general comprobará que la moción de censura reúne los requisitos exigidos en este artículo y extenderá en el mismo acto la correspondiente diligencia acreditativa.

"c) El documento así diligenciado se presentará en el Registro general de la Corporación por cualquiera de los firmantes de la moción, quedando el Pleno automáticamente convocado para las doce horas del décimo día hábil siguiente al de su registro. El secretario de la Corporación deberá remitir notificación indicativa de tal circunstancia a todos los miembros de la misma en el plazo máximo de un día a contar desde la presentación del documento en el Registro, a los efectos de su asistencia a la sesión, especificando la fecha y hora de la misma.

"d) El Pleno será presidido por una Mesa de edad, integrada por los concejales de mayor y menor edad de los presentes, excluidos el alcalde y el candidato a la Alcaldía, actuando como secretario el que lo sea de la Corporación, quien acreditará tal circunstancia.

"e) La Mesa se limitará a dar lectura a la moción de censura, constatando para poder seguir con su tramitación que en ese mismo momento se mantienen los requisitos exigidos en los tres párrafos del apartado a), dando la palabra, en su caso, durante un breve tiempo, si estuvieren presentes, al candidato a la Alcaldía, al alcalde y a los portavoces de los grupos municipales, y a someter a votación la moción de censura."

**TERCERA**: El artículo 201 del mismo texto legal, en su apartado 7, dispone que "El presidente del Cabildo Insular puede ser destituido en su cargo mediante moción de censura, que se desarrollará con lo previsto en el artículo 197. Puede ser candidato al cargo de presidente cualquiera de los consejeros insulares que encabecen las listas de los partidos, federaciones, coaliciones y agrupaciones electorales en la circunscripción. (...)"

**CUARTA**: Los nuevos requisitos que se incluyen en el artículo 197.1 de la LOREG tras la modificación del mismo operada por la citada Ley orgánica 2/2011, de 28 de enero, para la validez y eficacia de la moción, en realidad constituyen nuevos límites y restricciones a la posibilidad de que miembros del Pleno, al separarse voluntariamente del grupo en el que se integraron al inicio del mandato, hagan viable una moción de cen-

sura contra el alcalde o presidente de su propio Partido Político, en esa lucha contra el transfuguismo que ya fue iniciada con la modificación de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, y la inclusión de la figura de los concejales/consejeros no adscritos.

En efecto, así lo señala la propia Exposición de Motivos de la Ley 2/2011, de 28 de enero, al argumentar que de lo que se trata es de evitar la práctica de personas electas en sus candidaturas que abandonan su grupo y modifican las mayorías de gobierno. Se trata de encontrar una fórmula que, desde el respeto a la doctrina del Tribunal Constitucional, impida que se produzcan dichas actuaciones.

**QUINTA**: En el presente caso, y hasta la fecha de este informe, no consta que se hayan producido los elementos previstos en el artículo 197.1 de la LOREG, dado que, tanto en el momento de la presentación de la moción como en el momento presente, no se ha producido ninguna alteración en la composición de los grupos políticos que se constituyeron al inicio del mandato, ni en denominación, ni en el número de consejeros integrantes de cada uno de ellos. Por lo tanto, a día de hoy, no solo se entiende válida y correctamente presentada la moción [por lo que a los requisitos del artículo 197.1.a) se refiere], sino que, además, estos requisitos no han sufrido variación desde dicho momento.

Por otra parte, a mayor abundamiento, en concordancia con lo ya señalado de la Exposición de Motivos de la Ley 2/2011, y con una primera valoración fáctica de la cuestión, no parece que este supuesto pudiera a priori entenderse subsumido en uno de esos supuestos de "transfuguismo" que quiere combatir la nueva redacción del 197.1, al menos desde una perspectiva material o de fondo. Procedo a explicar esta afirmación: El propio artículo, en el segundo párrafo de su apartado a), centra la cuestión inicialmente solo en aquel consejero que, perteneciendo al grupo de gobierno, decide abandonar el grupo y unirse a otros consejeros para la destitución del presidente, puesto que dice: "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", centrándose justamente en el supuesto típico y claro de transfuguismo que tiene lugar para perjudicar al propio grupo.

Si bien, a continuación, en el párrafo tercero, se extiende el límite también a los firmantes que ya no se encontraran en el grupo en el que inicialmente se integraron, aunque no fuera el del alcalde, haciendo ya referencia no tanto a un posible "transfuguismo" para cambiar la mayoría votada popularmente, sino incluso a un "transfuguismo" que permita "nuevas mayorías", si estas no existían en el momento de constituirse la Corporación, lo cual ya parece exceder el estricto ámbito conceptual del "transfuguismo político", al menos en su configuración inicial.

En cualquier caso, dicho esto, no parece que estemos ante un caso de "transfuguismo", tal y como lo contempla la LOREG, es decir, no se ha producido una ruptura en un grupo político de tal manera que con carácter individual (un consejero), o incluso colectivo (varios de un mismo grupo), salgan de este por cualquier causa (sin descartar en este punto del informe, como causa, la expulsión del partido político, lo cual se analizará más adelante), sino que, más bien, es el grupo político en su totalidad el que ahora decide por unanimidad unirse a otro grupo para censurar a la Presidencia y formar un nuevo grupo de gobierno, supuesto que se entiende que no está contemplado en el 197.1.a), tercer párrafo, dado que literalmente dice: "cuando alguno", no "todos", precisamente porque parece que la voluntad del legislador era combatir el "transfuguismo", sin entrar en el conflicto que estos cambios de voluntades políticas pudieran provocar entre los grupos y sus respectivos partidos políticos. No se produce una alteración de las mayorías decididas popularmente, únicamente un cambio en los pactos de gobierno.

**SEXTA**: Ahora bien, dada la literalidad del artículo, donde claramente se dice: "(...) haya dejado de pertenecer, por cualquier causa, al grupo político municipal al que se adscribió al inicio de su mandato (...)", es preciso analizar cuáles serían esas causas en virtud de las cuales uno o varios consejeros insulares, miembros de un grupo político, dejan de pertenecer al mismo, y distinguir, a su vez, dicho supuesto de aquel en el que todos los miembros del grupo dejaran de pertenecer al mismo, lo cual, teniendo en cuenta que en este caso, como ya se ha señalado en el presente informe, no se ha producido ni el abandono voluntario ni la expulsión por parte del grupo de alguno de sus integrantes, nos lleva al análisis de la expulsión de todos los integrantes del grupo por parte del Partido Político con el que concurrieron a las elecciones, puesto que el grupo en sí mismo no puede expulsar a todos sus miembros, sino solo a alguno de ellos. Esto nos conduce de forma ineludible al necesario estudio del último apartado del artículo 73.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, con el objeto de dilucidar cuál es el alcance de las decisiones que se adopten en el seno de los partidos políticos sobre la organización y funcionamiento de los órganos necesarios de las corporaciones locales.

Dicho apartado, tras la modificación operada por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, prevé lo siguiente: "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. (...)"

Con esta previsión, el legislador, tras regular en el 73.3, en su primer párrafo, el régimen jurídico de los ahora denominados concejales/consejeros no adscritos, pretende resolver la situación de aquellos consejeros que permanecen en el grupo (por no ser expulsados de su formación política), a los cuales otorga el derecho de seguir integrando, a todos los efectos, el grupo político al que inicialmente fueron adscritos.

Es decir, una vez más, con el objeto de limitar y minorar los derechos de aquellos miembros del Pleno que, pretendiendo alterar el sistema democrático y representativo, abandonan su grupo o son expulsados del mismo, la Ley solo está pensando en que esta situación excepcional es precisamente eso, excepcional, individual o, incluso, colectiva, pero que, en todo caso, no va a afectar a la totalidad del grupo, solo a algunos de sus miembros, manteniéndose aquel para los que quedan. Esta es la razón, a mi juicio, por la que no se hace ninguna referencia a la situación que nos ocupa, es decir, no se regula un supuesto de desaparición de un grupo político completo, de un transfuguismo global.

Eso sí, el precepto vincula (aunque solo para ese caso singular, como se ha dicho) la expulsión de la formación política a la expulsión del grupo político, aunque dicha previsión, es preciso apuntarlo, pudiera suscitar alguna duda sobre su posible inconstitucionalidad, por vulneración del contenido esencial del derecho fundamental previsto en el artículo 23.1 de la Constitución de 1978, y, por ello, vuelve a plantearse la duda sobre si, en el caso de que el Partido Político B, de acuerdo con su normativa interna, decidiera la expulsión de dicho Partido de todos los miembros del Grupo Político B en el Cabildo Insular X, esto pudiera suponer:

- **1.º** Que dicha expulsión global del Partido conllevara la expulsión del grupo, y, por tanto, su desaparición, por quedar el mismo sin ningún integrante.
- 2.º Que dicho supuesto de desaparición del grupo político [después de afirmar anteriormente que no se entiende encuadrado literalmente en el supuesto regulado en el artículo 197.1.a), tercer párrafo] pudiera, no obstante, subsumirse de forma analógica en el mismo.

**SÉPTIMA**: El acercamiento a la resolución o al menos al esclarecimiento de la cuestión en los términos en los que la hemos planteado en el apartado anterior, solo resulta posible al amparo de una interpretación del artículo 197.1.a) que, amén del tenor literal del artículo, respete la doctrina del Tribunal Constitucional por lo que se refiere a la salvaguarda del contenido esencial del derecho fundamental a la participación política, y, por supuesto, bajo el principio de la interpretación más favorable a la salvaguarda de dicho derecho fundamental.

**OCTAVA**: Por lo que respecta a la primera de las cuestiones planteadas, la doctrina del Tribunal Constitucional ha venido siendo históricamente contraria a la vinculación entre el acto de expulsión de un partido político de un concejal o consejero y el cese o menoscabo en sus funciones propias como cargo público. En la STC 5/1983, de 4 de febrero, se afirma categóricamente que el artículo 23.1 de nuestra Constitución "consagra 'el derecho de los ciudadanos' a participar en los asuntos públicos por medio de 'representantes' libremente 'elegidos en elecciones periódicas', lo que evidencia, a nuestro juicio, que los representantes dan efectividad al derecho de los ciudadanos a participar –y no de ninguna organización como el partido político-, y que la permanencia de los representantes depende de la voluntad de los electores que la expresan a través de elecciones periódicas, como es propio de un Estado democrático de Derecho, y que pueda regular la Ley, el cese en el cargo público representativo al que se accede en virtud del sufragio no puede depender de una voluntad ajena a la de los electores, y eventualmente a la del elegido".

Dicho criterio se sostenía en consonancia con el respeto a la prohibición del mandato imperativo, también consagrada en nuestro texto constitucional, en el artículo 67.2. Así, en la misma sentencia, el Alto Tribunal afirma: "El sentido democrático que en nuestra Constitución (art. 1.2) reviste el principio del origen popular del poder obliga a entender que la titularidad de los cargos y oficios públicos solo es legítima cuando pue-

de ser referida, de manera mediata o inmediata, a un acto concreto de expresión de la voluntad popular. Es obvio, sin embargo, que, pese a esta identidad de legitimación de todos los titulares de cargos y funciones públicas, solo se denominan representantes aquellos cuya designación resulta directamente de la elección popular, esto es, aquellos cuya legitimación resulta inmediatamente de la elección de los ciudadanos".

No desconoce el informante que la doctrina constitucional transcrita fue emanada siempre con anterioridad a la configuración legal de la figura del concejal/consejero no adscrito, operada por la reforma que la Ley 57/2003 produjo en la Ley 7/1985, de 2 de abril, con el fin, como ya se ha repetido en este informe, de combatir el denominado "transfuguismo político", que vulnere las mayorías decididas por la voluntad popular. Sin embargo, no es menos cierto que esa finalidad no puede obviar en ningún caso el contenido esencial del derecho fundamental a la participación política.

Quiere decirse que, si bien el artículo 73.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, menciona la posibilidad (digo menciona porque en realidad está resolviendo la situación de aquellos consejeros que permanecen en un grupo que ha sufrido disminución en el número de sus integrantes) de que la expulsión por parte del Partido Político suponga la expulsión del grupo político y, por lo tanto, su conversión en concejal/consejero no adscrito, dicha previsión no parece que pueda equipararse a la regulada en el artículo 197.1.a) de la LOREG, y ello, no solo porque se entienda que el primer precepto simplemente procede a delimitar la situación de algún concejal/consejero que, expulsado de su grupo originario, pretenda formar un grupo nuevo (lo cual se ha inadmitido legal y jurisprudencialmente tras dicha reforma), sino porque además, y este es a mi juicio el argumento decisivo, podría vulnerarse el contenido esencial del derecho fundamental recogido en el artículo 23 de la Constitución.

Como apoyo a este argumento, cabe citar la STC 169/2009, de 9 de julio (posterior a la reforma de la Ley 7/1985, de 2 de abril), en la que, abordando la problemática de los derechos y facultades de diputados provinciales no adscritos a ningún grupo político, se afirma sin género de dudas que "el ejercicio de la función legislativa o de control de la acción de Gobierno" pertenece "al núcleo de su función representativa parlamentaria", y, en aplicación de este criterio, se llega a la conclusión de que "la facultad de constituir grupo parlamentario, en la forma y con los requisitos

que el Reglamento establece, corresponde a los diputados, y que dicha facultad pertenece al núcleo de su función representativa parlamentaria. Dada la configuración de los grupos parlamentarios en los actuales Parlamentos, como entes imprescindibles y principales en la organización y funcionamiento de la Cámara, así como en el desempeño de las funciones parlamentarias y los beneficios que conlleva la adquisición de tal status, aquella facultad constituye una manifestación constitucionalmente relevante del ius in officium del representante. De la afirmación de que forma parte del núcleo de la función representativa de los parlamentarios el ejercicio de la función legislativa y de la función de control de la acción del Gobierno cabe deducir que este núcleo esencial se corresponde con aquellas funciones que solo pueden ejercer la expresión del carácter representativo de la institución. Por esta razón, entre las funciones que pertenecen al núcleo inherente a la función representativa que constitucionalmente corresponde a los miembros de una corporación provincial se encuentran la de participar en la actividad de control del Gobierno provincial, la de participar en las deliberaciones del Pleno de la Corporación, 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".

Es decir, siendo la moción de censura el instrumento de control más potente previsto en el ordenamiento jurídico con el que cuentan los miembros del Pleno para supervisar y fiscalizar la actuación de los órganos de gobierno de la Corporación, y a la vista de la doctrina constitucional transcrita, si se relacionase lo previsto en el artículo 73.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, con el supuesto del artículo 197.1.a) de la LOREG, quedarían afectadas por completo las funciones de control del Gobierno, así como las relativas a la votación en los asuntos sometidos al Pleno de la Corporación.

Asimismo, con base en las afirmaciones vertidas en la mencionada sentencia, relativas a la propia existencia de los grupos, no parece que el Partido pudiera decidir sobre la desaparición total del grupo, cuando en el seno del mismo no se ha producido ninguna ruptura. Es decir, no se entiende que pueda procederse a la suma de cinco situaciones individuales de cinco consejeros insulares, supuestamente "no adscritos", respectivamente, por causa de la expulsión individual de cada uno de ellos del Partido Político por el que concurrieron a las elecciones, como si de una operación matemática se tratara. La situación no refleja una disgregación del

grupo, ni siquiera un transfuguismo político, al contrario, refleja una cohesión interna que, con el aval de la doctrina constitucional, respeta la función representativa que a este le corresponde como parte del núcleo esencial del derecho a la participación política.

**NOVENA**: Por lo que se refiere a la segunda de las dudas planteadas, y admitiendo la posibilidad de que tras la expulsión de la formación política se produjera la desaparición del grupo [lo cual no se comparte, como se ha dicho, por entender inaplicable la previsión del artículo 73.3 de la Ley 7/1985, y por entender igualmente, como ya se ha dicho, que el artículo 197.1.a) se refiere a la situación del tránsfuga que abandona el grupo, dado que se alude a "alguno" de los proponentes], es preciso abordar la cuestión del momento en que dicha expulsión tuviera que producirse para que pudiera entenderse subsumible la misma en el supuesto regulado en el reiterado artículo 197.1.a).

Incluso situándonos en un escenario en el que solo algunos de los consejeros integrantes de un grupo político firmaran la moción de censura conjuntamente con otros miembros de la Corporación que puedan pertenecer a otro grupo político, sin que en el momento de la presentación tuvieran la condición de "no adscritos", es decir, incluso tratándose, no ya de todo el grupo político B, sino incluso solo de algunos de sus integrantes, los que hubiesen firmado la moción, el respeto al contenido esencial del derecho fundamental del 23.1 obliga a una interpretación restrictiva del precepto, en el sentido de entender que únicamente puede obligarse al cumplimiento del requisito de permanencia en el grupo político en el que se integró al inicio del mandato, en el momento de la presentación de la moción, pero no si, con posterioridad y como consecuencia directa de la firma, dicho representante es expulsado del partido político y del grupo. Si ello fuera así, se estaría limitando y vulnerando el derecho a la participación política de un miembro del Pleno que, sin ser "no adscrito", y, por tanto, con la plenitud de sus funciones reconocidas, automáticamente, por una decisión ajena a dicha función representativa, y sin efectos jurídicos en el ámbito de la Corporación, como es la expulsión del partido político, quedaría privado de una función esencial, cual es la de censurar al grupo de gobierno y a su presidente, puesto que resulta contradictorio en sus propios términos que, siendo válidamente presentada la moción, por un acto ajeno a la voluntad de los firmantes y a la voluntad de la propia Corporación, la misma no pueda tramitarse y votarse.

Dependería únicamente de la voluntad de los partidos políticos el ejercicio de una función tan básica como el control del Gobierno y, por ende, el derecho al voto en el Pleno.

La interpretación de la previsión recogida en el apartado e) del artículo 197.1 relativa a la necesidad de que el día fijado para la votación se mantengan todos los requisitos del apartado a), no parece que pueda llevar a la conclusión de que situaciones sobrevenidas, contrarias a la voluntad de los proponentes, puedan afectar a la tramitación y votación de un instrumento de control válidamente planteado, más aún cuando la situación sobrevenida es una sanción externa por la presentación de la moción. Con esta interpretación quedaría vaciado totalmente de contenido el derecho de control del grupo de gobierno que poseen los miembros del Pleno.

Podría afirmarse, a pesar de ello y como argumento contrario, que dichos consejeros sancionados con la expulsión del partido político, podrían seguir ejerciendo las funciones de control, y en concreto la de censurar al presidente, presentando una nueva moción con las mayorías incrementadas exigidas en el artículo 197.1.a), pero ello resulta prácticamente imposible porque:

- En primer lugar, dado el escaso margen de firmantes con el que se cuenta, puesto que se exige la mayoría absoluta para la formalización de la moción, lo que en la práctica la convierte materialmente en inviable.
- En segundo lugar, porque el apartado 2 del mismo artículo 197, el cual no ha sido modificado por la Ley orgánica 2/2011, prohíbe a los concejales que hayan firmado durante un mandato una moción, volver a firmar otra. Es preciso destacar que dice "que hayan firmado", y no "que hayan votado".

Nuevamente, es necesario dejar constancia de que, como ya se ha dicho, conoce este firmante cuál era la voluntad del legislador cuando introdujo los dos nuevos párrafos al artículo 197.1.a): combatir el transfuguismo. Se da por supuesto que no se está afirmando en el presente informe la inaplicabilidad del precepto en ningún supuesto, sino que lo que se pretende argumentar es que, aunque conforme a la doctrina constitucional, posterior incluso a la redacción del artículo 73.3 de la Ley 7/1985, sería incluso discutible la imposición de tan importante límite, cual es el gravamen de incrementar las mayorías necesarias para la válida presentación de la moción a

los consejeros "no adscritos", también es cierto que precisamente por ese carácter de "no adscritos", dichos miembros corporativos legalmente han visto mermadas sus facultades en el ejercicio de la función representativa. Por ello, si alguno o algunos de los miembros del grupo pasaran a la condición de "no adscritos" por abandono o expulsión, sería admisible (con las cautelas señaladas en cuanto al contenido esencial del derecho fundamental del 23.1) que, en el momento de la presentación de la moción de censura, sufrieran esa carga añadida de incrementar la mayoría absoluta (cometido como mínimo complicado en el juego actual de las mayorías), pero solo si en ese momento ya tuvieran dicha condición. No parece que con amparo en la doctrina constitucional al respecto, y a la vista, además, de lo señalado en la Exposición de Motivos de la Ley orgánica 2/2011, pudiera caber una interpretación más restrictiva, que terminaría vaciando de contenido el derecho al control político.

**DÉCIMA**: Es preciso también señalar que, dado que el artículo 73.3 de la Ley 7/1985, aunque para un supuesto distinto, admite la posibilidad de que la expulsión del partido político suponga igualmente la del grupo, debe aclararse que dicha expulsión es un acto interno del partido que afecta a uno o a algunos de sus militantes, como tales, no como miembros corporativos, y que, por lo tanto, debe regirse por los procedimientos y causas que se prevean en los Estatutos del Partido.

Consultados los Estatutos del Partido Político B, artículos 52 y 53, se comprueba que se prevé la sanción de expulsión por la comisión de faltas muy graves (contemplándose expresamente el supuesto que nos ocupa), pudiendo la misma ser objeto de recurso de alzada ante una Comisión de Ética y Garantías. Por lo que, acordándose una expulsión provisional o incluso una expulsión definitiva, la misma sería objeto de recurso y, por lo tanto, no podría ser firme antes de la votación de la moción (en el presente caso aún ni siguiera se ha iniciado el proceso de expulsión). No se entiende admisible que dicha situación de incoación de expediente disciplinario, o incluso de adopción de una medida cautelar, pueda paralizar el ejercicio de un derecho fundamental, más aún cuando dicho ejercicio cumplía con todos los requisitos de validez y eficacia ab initio, por lo que podría incluso pensarse que esta posibilidad fue valorada por el legislador de la Ley orgánica 2/2011, que únicamente quería combatir el transfuguismo, y no la expulsión sobrevenida.

**UNDÉCIMA:** No obstante lo anterior, y aun admitiendo, con base en todas las consideraciones jurídicas vertidas en el presente informe, la adecuación al ordenamiento jurídico de la moción presentada, y el difícil o imposible encaje que una expulsión sobrevenida (a la presentación de la moción) de todos los miembros integrantes de un grupo político puede tener en la literalidad del artículo 197.1.a) de la LOREG, en una interpretación del mismo que respete la doctrina constitucional sobre el contenido esencial del derecho a la participación política contenido en el artículo 23.1 de nuestra Carta Magna, se observa un posible escollo jurídico en lo que afecta al consejero que puede ser candidato a la Presidencia, ya que en este caso sí que la Ley, en su artículo 201.7, y a diferencia de lo preceptuado para los ayuntamientos y alcaldes, exige que el candidato sea cualquiera de los consejeros insulares que a su vez "encabecen" las listas de los partidos, federaciones, coaliciones y agrupaciones electorales en la circunscripción. Es decir, aun concluyendo que la expulsión sobrevenida del partido político con el que concurrieron a las elecciones, de todos los miembros del grupo, no tiene encaje en el supuesto del artículo 197.1.a), sí que afectaría al candidato a la Presidencia, que, ahora, al ser expulsado del partido, ya no sería el cabeza de lista del mismo.

Esta problemática, al igual que se expuso en la Consideración DÉCIMA del presente informe, no se produciría si la expulsión no es firme antes del día fijado para la votación, lo cual, a la vista de los hechos, es fácticamente imposible.

Por otra parte, al señalar el artículo 201.7 citado "que encabecen las listas de los partidos", podría facilitar una interpretación conducente a concluir que, aunque el precepto está redactado en tiempo presente, al referirse a las listas, solo puede estarse aludiendo al momento en el que fueron elegidos, y en ese momento, con independencia de lo que haya ocurrido con dicho consejero con posterioridad a las elecciones y a la constitución de la Corporación, el candidato sí reunía dicha condición.

**DUODÉCIMA**: Por último, y como una puntualización final no planteada hasta el momento, quiere hacerse notar que la Ley orgánica 2/2011, de 28 de enero, en la nueva redacción que le da al artículo 197.1 de la LOREG, no incluye el apartado f) del mismo, es decir, da por terminada la redacción del 197.1 en la letra e). Esto supone que ha desaparecido la previsión legal de que la proclamación del candidato incluido en

la moción como presidente, solo se producirá cuando prospere la moción con el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación.

En estos momentos, se aprecia una laguna legal sobre cuál es la mayoría exigida en la votación de la moción para que pueda entenderse que la misma ha prosperado, y pueda proclamarse como nuevo presidente al candidato propuesto.

## **Conclusiones**

**PRIMERA**: La moción de censura formalizada el pasado día 30 de agosto de 2011 contra la actual Presidencia del Cabildo X, se entiende válida y debidamente diligenciada, cumpliendo la misma con todos los requisitos exigidos legalmente por el artículo 197.1.a) de la Ley orgánica 5/1985, de 19 de junio, de régimen electoral general.

**SEGUNDA**: En el momento actual no se ha producido ninguna circunstancia nueva o sobrevenida que pudiera modificar tales requisitos, por lo que no se aprecia inconveniente alguno en que la moción pueda ser votada el día fijado.

**TERCERA**: Entiende esta Secretaría que, por respeto a la doctrina constitucional emanada para la salvaguarda del contenido esencial del derecho fundamental a la participación política consagrado en el artículo 23.1, el supuesto de expulsión del partido político de todos los integrantes del grupo como consecuencia de la presentación de la moción no puede subsumirse, ni tan siquiera por una interpretación analógica, en los supuestos recogidos tanto en el artículo 73.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, como en el 197.1.a) de la LO-REG, los cuales se refieren a la situación de consejeros "no adscritos", distinta a la planteada.

**CUARTA**: En cualquier caso, si se entendiera de aplicación lo dispuesto en el artículo 197.1.a) de la LOREG, entendiendo previamente que la expulsión del partido político de todos los integrantes del grupo B supusiera automáticamente la desaparición del grupo, el acto de expulsión tendría que tener plenos efectos jurídicos, sin que parece que pudiera ser suficiente una mera expulsión provisional o sujeta a recurso de alzada.

**QUINTA**: En cuanto al requisito que debe ostentar el candidato de ser cabeza de lista del partido, no parece que pueda verse afectado por la expulsión sobrevenida del mismo, con anterioridad a la votación de la moción, puesto que el artículo 201.7 de la LOREG, al referirse a la lista, solo puede estar aludiendo al momento en que se confeccionó la lista que concurrió al proceso electoral, y no al momento actual, en el que la lista no existe.

En Santa Cruz de Tenerife, a 8 de septiembre de 2011.