

Suplemento

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

6491 *Pleno. Sentencia 81/2012, de 18 de abril de 2012. Cuestión de inconstitucionalidad 4569-2000. Planteada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña respecto al artículo 110.1 g) de la Ley del Parlamento de Cataluña 8/1987, de 15 de abril, municipal y de régimen local de Cataluña. Competencias sobre régimen local y reserva de ley orgánica en relación con la regulación de las elecciones locales y el derecho al ejercicio de los cargos públicos representativos: nulidad del precepto legal autonómico que impide la presentación de una moción de censura al alcalde durante los períodos electorales. Voto particular.*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Pascual Sala Sánchez, Presidente, don Eugeni Gay Montalvo, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas, don Manuel Aragón Reyes, don Pablo Pérez Tremps, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez y don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4569-2000, planteada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña respecto al artículo 110.1 g) de la Ley 8/1987, de 15 de abril, municipal y de régimen local de Cataluña en relación con el art. 81.1 de la Constitución. Han intervenido la Generalitat de Cataluña, el Parlamento de Cataluña, el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El 11 de agosto de 2000 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña al que se acompaña, junto al testimonio de las actuaciones núm. 94-2000, el Auto del referido órgano judicial de 26 de junio de 2000, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 110.1 g) de la Ley del Parlamento de Cataluña 8/1987, de 15 de abril, municipal y de régimen local de Cataluña, por su posible contradicción con el art. 81.1 CE, en relación con los arts. 23, 140 y 149.1.1 CE, en cuanto regula el régimen jurídico de la moción de censura en el ámbito de las entidades locales municipales.

2. La cuestión trae causa del recurso interpuesto por don Josep Mitjans Boada, don Josep Maria Rigual Boada, doña Montserrat Marrugat Esteve y doña Mercé Ferrer Casanella contra el Decreto núm. 12/2000 de la Alcaldía del Ayuntamiento de Sant Cugat de Sesgarrigues, de fecha 25 de enero de 2000, por el que se desestima la convocatoria de una sesión del Pleno municipal para debatir y aprobar una moción de censura contra el alcalde.

Los actores, concejales del Ayuntamiento de Sant Cugat de Sesgarrigues, habían presentado una propuesta de convocar Pleno municipal para abordar una moción de

censura contra el alcalde, cumpliendo a su juicio con los requisitos exigidos por el art. 197 de la Ley Orgánica del régimen electoral general (LOREG).

La propuesta fue desestimada por el citado decreto de la Alcaldía de 25 de enero de 2000, dictado en aplicación del art. 110.1 g) de la Ley 8/1987, de 15 de abril, municipal y de régimen local de Cataluña, conforme al cual no procede la convocatoria automática del Pleno para la discusión y aprobación de la moción de censura cuando se hubiere convocado un proceso electoral y en tanto no hubiere culminado el mismo, tomando en consideración que, con anterioridad a la solicitud de los ediles, que traía fecha del día 24 de enero de 2000, mediante Real Decreto 64/2000, de 17 de enero, se había disuelto el Congreso de los Diputados y el Senado y se habían convocado elecciones generales.

3. Contra la resolución denegatoria, los ediles solicitantes formalizaron recurso contencioso-administrativo ante la Sala correspondiente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, correspondiendo su conocimiento a la Sección Segunda de la citada Sala. Fue sustanciado en el rollo de Sala núm. 94-2000 y se llevó a efecto su tramitación hasta el momento de su deliberación y fallo en que, mediante providencia de 8 de mayo de 2000, se acordó la suspensión del término para dictar Sentencia y la apertura del trámite de audiencia a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que informaran sobre la procedencia de elevar cuestión de inconstitucionalidad respecto del artículo 110.1 g) de la Ley del Parlamento de Cataluña 8/1987, de 15 de abril, municipal y de régimen local de Cataluña, por «una posible vulneración del régimen de competencias estatales en materia de régimen electoral general, previsto en la Constitución».

La representación procesal del Ayuntamiento de San Cugat de Sesgarrigues presentó sus alegaciones señalando que la regulación de la Ley Orgánica del régimen electoral general va mucho más allá de lo necesario para velar por la uniformidad del derecho electoral entrando a regular materias relativas al mero funcionamiento del régimen local cuya competencia corresponde a la Comunidad Autónoma de Cataluña. En efecto, se afirma que el procedimiento y requisitos para la presentación de una moción de censura son cuestiones de procedimiento local cuya regulación competencia a la Comunidad Autónoma catalana ex art. 9.8 de su Estatuto de Autonomía.

Por su parte, los recurrentes alegaron que debía salvar la constitucionalidad del precepto interpretando que se refiere exclusivamente a la convocatoria de elecciones locales y aplicando directamente la Ley Orgánica del régimen electoral general. Subsidiariamente consideran pertinente la elevación de la cuestión de inconstitucionalidad.

El Ministerio Fiscal cumplió con el trámite conferido señalando que la moción de censura de los concejales para sustituir al alcalde forma parte del derecho fundamental a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE) de modo que cualquier restricción de la misma afecta al citado derecho. Junto a ello hace notar que la disposición adicional primera.4 LOREG establece que las disposiciones de su título III, en el que se inserta el art. 197 LOREG que regula la moción de censura municipal, no pueden ser sustituidas o modificadas por la legislación autonómica. Termina instando a que, si por la vía interpretativa, no es posible acomodar el precepto cuestionado al ordenamiento constitucional se plantee la cuestión de inconstitucionalidad.

4. Por Auto de 26 de junio de 2000, la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del párrafo primero del respecto al art. 110.1 g) de la Ley del Parlamento de Cataluña 8/1987, de 15 de abril, municipal y de régimen local de Cataluña. En la fundamentación de la resolución, el órgano judicial considera que el citado precepto resulta «contrario a los arts. 81.1 de la CE, en relación a los arts. 23.1, 140 y 149.1.I de la Norma Fundamental quebrantando en consecuencia el régimen competencial que la Constitución atribuye al Estado para la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales referidos al régimen electoral general, así como por vulnerar la reserva de la Ley Orgánica a cuya regulación debe someterse el

ámbito primario y nuclear del régimen electoral general, en el cual se integra la regulación uniforme que garantice la igualdad en el ejercicio de la moción de censura».

Razona el órgano judicial que la esencia de la cuestión está en dilucidar si el régimen de la moción de censura municipal se incardina en el concepto de «régimen local» o en el de «régimen electoral general» y defiende su incardinación en éste último. La Sala argumenta que la moción de censura opera no sólo como un mecanismo de destitución del alcalde sino también de nombramiento de uno nuevo, configurándose, por tanto, como un procedimiento de elección del mismo. Se trata, en consecuencia, de una cuestión que entra dentro de la materia «elecciones locales» que, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional (STC 38/1983, de 16 de mayo), no se integra en el concepto de «régimen local» y que puede asimilarse a la materia «régimen electoral general», ya que, tal y como ha señalado el Tribunal Constitucional, las normas electorales son aquellas relativas «a quiénes pueden elegir, a quiénes se puede elegir y bajo qué condiciones, para qué espacio de tiempo y bajo qué criterios organizativos desde el punto de vista procedimental y territorial» (STC 72/1984, de 14 de junio).

A partir de ahí, se argumenta que el art. 81.1 CE reserva el régimen electoral general a la Ley Orgánica. Conforme a la STC 38/1983 corresponde al Estado la competencia exclusiva sobre el contenido primario y nuclear del régimen electoral. Las Comunidades Autónomas pueden desarrollar estas materias, pero no sustituir, modificar o contradecir las normas básicas sobre elecciones locales. A juicio de la Sala esto es lo que ha hecho el precepto cuestionado estableciendo una limitación temporal *ex novo* a la moción de censura y restringiendo así una manifestación del derecho fundamental contenido en el art. 23.2 CE. Esta limitación y restricción no encuentra su razón de ser en la protección o salvaguarda de ningún otro derecho fundamental, de modo que carece de justificación constitucional.

Finalmente, el Auto de planteamiento destaca que no es posible aplicar el Derecho estatal como jerárquicamente superior o prevalente, por lo que resulta necesario elevar la cuestión de inconstitucionalidad ante este Tribunal.

5. Mediante providencia de 16 de enero de 2001, la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión y, conforme al art. 37.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), dirigir atenta comunicación al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y al Fiscal General del Estado, así como al Gobierno de la Generalidad de Cataluña y al Parlamento de Cataluña, al objeto de que pudieran personarse y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Además resolvió publicar la incoación de la cuestión en el «Boletín Oficial del Estado».

De ese modo, en el «Boletín Oficial del Estado» núm. 27, de 31 de enero de 2001, se hizo pública la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4569-2000.

6. La Mesa del Senado, por escrito registrado en este Tribunal el 1 de febrero de 2001, trasladó su acuerdo de 29 de enero de 2001 de dar por personada a esa Cámara en el presente procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTIC.

7. El 6 de febrero de 2001 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional un escrito de don Ramón Riu i Fortuny, Abogado de la Generalitat de Cataluña en la representación que legalmente ostenta por el que, evacuando el trámite conferido, presenta sus alegaciones.

En ellas, en primer lugar se destaca que la cuestión de si la regulación de las elecciones locales, y más concretamente, la moción de censura, forma parte del régimen local o del régimen electoral general ha sido objeto de un antiguo y extenso debate doctrinal. A este respecto, se señala la contradicción que supone entender que la moción de censura al alcalde sea materia reservada a la Ley Orgánica en tanto que la disolución del Ayuntamiento aparece regulada en el art. 61 de la Ley reguladora de las bases del régimen local. En todo caso, el escrito considera que una cosa es incardinar el sistema electoral local en el sistema electoral general y otra muy distinta aceptar sin más que la regulación de la moción de censura a los alcaldes forma parte del régimen electoral.

Además entiende que resultaría incompatible con la reserva de ley orgánica el extenderlo a cualquier aspecto o circunstancia que tenga relación con la moción de censura.

Por otra parte, a juicio de la representación procesal de la Generalidad, cabe demostrar que no hay antinomia alguna entre el precepto impugnado y la Ley Orgánica del régimen electoral general. Para ello, en primer lugar, alega que la reserva de ley orgánica no impide la regulación por la Generalitat de aquellas materias conexas respecto de las que tiene atribuida competencia legislativa. La exigencia de mayorías parlamentarias reforzadas constituye una excepción a la regla general de la mayoría simple, vinculada a su vez al principio democrático. Por ello no cabe extender el ámbito reservado a la ley orgánica, obligando la Constitución a una interpretación restrictiva del mismo. A ello se suma que el ámbito de la reserva de ley orgánica no es coextenso al de las competencias atribuidas al Estado. Respecto al régimen electoral general en concreto, el escrito de alegaciones invoca la STC 38/1983, de 16 de mayo, FJ 2, en el sentido de que debe circunscribirse a «lo que es primario y nuclear en el régimen electoral», de modo que es preciso interpretar restrictivamente el ámbito material de la reserva de ley orgánica sobre el régimen electoral general, resultando además que la regulación del sistema electoral incide en otras materias conexas sobre las que la Generalitat de Cataluña ha asumido competencias legislativas.

A su juicio, no cabe admitir que aquellos aspectos conexas al régimen electoral general respecto de los que la propia Ley Orgánica del régimen electoral general no haya explicitado un reenvío al legislador autonómico se encuentren absolutamente vedados a su regulación. El legislador catalán dispone de título competencial propio en materia de régimen local que le permite incidir en los aspectos de la moción de censura a los alcaldes que no contradigan o se opongan a las disposiciones del régimen electoral general y a las normas estatales básicas del régimen local.

Para proceder al deslinde de las materias «régimen electoral general» y «régimen local» determinando en cual de estos ámbitos encaja la regulación de la moción de censura al alcalde es preciso acudir a los criterios generales enunciados por el Tribunal Constitucional. Así, conforme al art. 9.8 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, la Generalidad de Cataluña ha asumido la competencia exclusiva en materia de régimen local sin perjuicio de las bases estatales del régimen de las Administraciones públicas. Conforme a la STC 32/1981, de 28 de julio, FJ 5, la fijación de estas condiciones básicas no puede implicar en ningún caso el establecimiento de un régimen uniforme para todas las entidades locales en todo el Estado. Al respecto, el escrito señala que aquellos aspectos relacionados con la elección de los órganos de las corporaciones locales que no encajen estrictamente con la materia «régimen electoral general» y no revistan una naturaleza básica han de ser reconocidos en el ámbito de esta competencia autonómica. Conforme al criterio de que el régimen electoral general tan sólo incluye lo primario y nuclear, la Ley Orgánica del régimen electoral general incorporó una regulación de la moción de censura en su artículo 197. El ámbito material de la reserva de ley orgánica ha de entenderse en todo caso agotado con las previsiones incluidas en esa ley, quedando la posibilidad de regular otros aspectos o materias conexas. De ese modo, la previsión incluida en el precepto cuestionado, que puede incidir sobre la moción de censura pero no modifica ni impide la efectividad de lo recogido en la Ley Orgánica del régimen electoral general, encaja en la competencia asumida por la Generalitat en materia de régimen local. Adicionalmente señala que es más que dudoso, a su entender, que el plazo y el automatismo en la convocatoria del pleno constituyan elementos inherentes al ámbito primario del régimen electoral y, por consiguiente, a la reserva de ley orgánica.

En todo caso, el Abogado de la Generalitat considera que es posible realizar una interpretación del precepto cuestionado conforme a la Constitución. Así, señala que la regulación que establece no afecta a la regulación intrínseca del mecanismo de la moción de censura, que en nada se modifica, sino que atañe únicamente a las circunstancias en que ese mecanismo puede activarse. Por tanto incide en las circunstancias previas —y pasajeras— anteriores a la presentación de la moción de censura, mientras que la Ley Orgánica 8/1999 se refiere a otras cuestiones tales como los requisitos materiales de la

moción, el procedimiento a seguir para su presentación y sus efectos. Lo que la norma catalana establece es, por tanto, tan sólo una limitación temporal, pasajera y breve, de muy escasa entidad. De esa manera no existe propiamente una antinomia entre ambas normas.

Subsidiariamente, para el caso de que no se admitiera el encaje antes reseñado, el escrito de alegaciones señala que es también posible hacer una interpretación de la ley catalana conforme a la Constitución, entendiéndose que la limitación impuesta al ejercicio de la moción de censura se circunscribe únicamente al supuesto en que su tramitación pueda coincidir con una convocatoria electoral al Parlamento de Cataluña. El Parlamento de Cataluña dispone de la competencia para regular su propio régimen electoral, dentro del marco de la Constitución Española, y por ello puede establecer que el período que transcurre entre la convocatoria y la celebración de las elecciones catalanas no coincida con la presentación de mociones de censura a los alcaldes de los municipios de Cataluña. A juicio de la representación procesal de la Generalidad, existen razones plausibles que pudieron llevar al Parlamento de Cataluña a aprobar el precepto cuestionado y que apuntan, además de a la voluntad de procurar un mayor sosiego y estabilidad de los Ayuntamientos durante los períodos de campaña y precampaña electoral, evitando que las polémicas inherentes al proceso electoral en curso pueda precipitar irreflexivamente situaciones de crisis en los ayuntamientos, también a procurar que el proceso electoral en marcha pueda verse afectado por contiendas locales ajenas a ese objeto específico.

Adicionalmente el escrito de alegaciones rechaza que el precepto cuestionado invada la competencia reservada al Estado por el art. 149.1.1 CE para establecer y regular las condiciones básicas que aseguren la igualdad en el ejercicio de la moción de censura municipal en todo el territorio nacional. De una parte porque la STC 38/1983, de 16 de mayo, FJ 2, rechazó con toda claridad que el art. 149.1.1 CE pudiera resultar vulnerado por normas autonómicas de desarrollo relacionadas con el sistema electoral local. De otra parte porque el art. 149.1.1 CE no puede dar cobertura a disposiciones estatales dictadas en aplicación de títulos competenciales más específicos como son en este caso los arts. 81.1 y 140 CE.

Por último, la representación procesal de la Generalidad de Cataluña argumenta que el art. 110.1 g) de la Ley municipal y de régimen local de Cataluña no limita ni restringe injustificadamente el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE). Señala que el Tribunal Constitucional en las SSTC 5/1983, de 4 de febrero, FJ 5 y 30/1983, de 26 de abril, FJ 3, tiene declarado que la elección de alcalde, cuando es de segundo grado, no afecta al derecho reconocido en el art. 23.2 CE, que se refiere exclusivamente a la elección de representantes directos. Tan sólo en casos muy excepcionales la elección del alcalde se produce subsidiariamente de forma inmediata por los electores, y en ellos ha de entenderse que la pequeña dilación temporal impuesta por el precepto aparece plenamente justificada, en las razones antes expuestas, y resulta especialmente proporcional a la vista de su carácter provisional.

Por todo ello, el escrito de alegaciones termina interesando que se dicte Sentencia por la que se desestime la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

8. La Mesa del Congreso de los Diputados, en escrito registrado en este Tribunal el 7 de febrero de 2001, dio traslado de su acuerdo de 1 de febrero de 2001 de que el Congreso de los Diputados no se personará en el procedimiento ni formulará alegaciones.

9. El Abogado del Estado, en la representación que ostenta, vino a cumplimentar el trámite de alegaciones mediante escrito ingresado en el Registro General de este Tribunal el día 8 de febrero de 2001.

En el mismo comienza por señalar que la regulación del precepto cuestionado se incardina en la materia «régimen electoral general», tal y como reconoce el mismo precepto autonómico que se remite a «la legislación electoral», si bien la innovación que contiene es ajena a las previsiones de la legislación básica.

El Abogado del Estado señala su coincidencia con las argumentaciones del Auto de planteamiento también en lo que afecta a la lesión del art. 23 CE pues el fracaso de la moción de censura por imperio de la norma cuestionada impediría la eficaz renovación de

un cargo electivo por sus propios electores, los concejales. En consonancia con ello también comparte que la regulación en cuestión lesiona el art. 149.I.I CE, de modo que el Abogado del Estado se adhiere a la pretensión de inconstitucionalidad.

10. El Fiscal General del Estado, por su parte, formuló sus alegaciones mediante escrito ingresado en el Registro General de este Tribunal el día 9 de febrero de 2001.

Comienza sus consideraciones sobre el fondo de la cuestión destacando que la moción de censura se integra dentro del mecanismo de elección de segundo grado de los alcaldes que ha establecido el legislador estatal, de conformidad con el art. 140 CE, formando parte del núcleo esencial del régimen electoral general, materia que es de competencia exclusiva del Estado, únicamente susceptible de regulación a través de Ley Orgánica. Ello no resulta incompatible con que Cataluña pueda también establecer normativas legales en el ejercicio de sus competencias propias para adaptar los mecanismos de elección de los alcaldes de sus municipios a las peculiaridades propias de su marco institucional.

Por lo que hace a la cuestión de la invasión por parte del precepto cuestionado de las competencias exclusivas sobre el régimen electoral general, el Fiscal General del Estado coincide con el auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en que la regulación abordada por el precepto cuestionado es materia sujeta a la normativa electoral general. Y también en que la misma introduce una prohibición que no aparece en la Ley Orgánica del régimen electoral general y que representa una limitación que afecta a la esencia material de un derecho fundamental que el art. 23 CE reconoce a los concejales en cuanto representantes de la voluntad popular.

Se trata además, siempre a juicio del Fiscal General del Estado, de una prohibición que no soporta la aplicación de la regla de la proporcionalidad, pues se limita un derecho fundamental sin que ello resulte justificado por la preservación de otro derecho o de un interés general susceptible de protección. La norma legal podría hallar alguna justificación si la prohibición hubiera quedado limitada a aquellas convocatorias que pudieran incidir de un modo directo en la voluntad de los electores del municipio correspondiente, pero los términos taxativos en los que se manifiesta el precepto cuestionado extienden la prohibición a todo tipo de convocatorias electorales, lo que le priva de fundamento constitucional y lo vuelve desproporcionado y contrario a los arts. 23.2, 81.1 y 149.1.1 CE. Por ello, el Fiscal General del Estado interesa que se dicte sentencia estimatoria de la cuestión de inconstitucionalidad.

11. El Letrado del Parlamento de Cataluña, en nombre y representación del mismo, formuló sus alegaciones mediante escrito ingresado en el Registro General de este Tribunal el día 12 de febrero de 2001. En ellas pone de relieve, en primer lugar, la importancia que la autonomía municipal tiene para Cataluña, si bien señala que, a diferencia de los sistemas federales clásicos, en nuestra Constitución las competencias sobre Administración local están repartidas entre el Estado y las Comunidades Autónomas. En este panorama, la autonomía local no legitima nuevas competencias exclusivas del Estado que no vengan apoyadas en preceptos constitucionales expresos, ni tampoco limita las competencias autonómicas. Por otro lado, a juicio de esa representación procesal, la presente cuestión de inconstitucionalidad es sobrevenida, pues una vez aprobada la Ley municipal y de régimen local de Cataluña, se consideró constitucional durante la vigencia de la Ley Orgánica del régimen electoral general de 1985 y ha sido tan sólo la introducción en 1991 del nuevo art. 197 LOREG la que provoca las dudas de inconstitucionalidad.

A continuación, el escrito de alegaciones del Parlamento de Cataluña introduce una serie de consideraciones teóricas acerca de la relación entre la ley orgánica y la ley ordinaria en nuestro ordenamiento jurídico que concluyen con que la relación entre ambas se organiza de acuerdo al principio de competencia y no al de jerarquía.

Después aborda la cuestión de la responsabilidad política de los alcaldes y el régimen electoral, partiendo de la consideración de este Tribunal de que la regulación de las elecciones municipales constituye uno de los aspectos esenciales del régimen electoral general, y resume la jurisprudencia al respecto. No obstante, el sistema de la

responsabilidad política de los alcaldes, la sustitución de un alcalde por otro, su ratificación, son temas que, a su parecer, se deben regular en las normas de régimen local, no en las del régimen electoral general. La Constitución regula el sistema de responsabilidad del Gobierno en un título específico, el quinto, y no cuando habla de las normas electorales. Además, cuando se trata del Gobierno central y de los Gobiernos autonómicos las normas que regulan la moción de censura no están en las leyes electorales sino en otras más específicas: los Reglamentos de las Cámaras. Un repaso a la historia de la legislación local confirma sin excepciones y de forma rotunda que la legislación local, desde el Real Decreto de 23 de julio de 1835 para el ordenamiento provisional de los ayuntamientos del reino, ha regulado siempre la organización y composición de los órganos de gobierno de las entidades locales, y lo ha hecho siempre al margen de las normas electorales. Del mismo modo la exigencia de la responsabilidad política del Gobierno ha estado siempre al margen de la elección política, ligada a la pérdida de confianza política (ATC 538/1985) y no al sistema electoral. Sin embargo, por la inercia de regular la responsabilidad política junto a la elección, la necesidad de dar una respuesta políticamente coherente a la responsabilidad política de las autoridades locales democráticas se plasmó en la Ley Orgánica del régimen electoral general que, a juicio del Letrado del Parlamento de Cataluña, es una norma material y formalmente inadecuada. Considera que elección y sustitución son realidades por completo diferentes que no tienen por qué ir reguladas conjuntamente, por más que la moción de censura constructiva implique efectos determinados. Se pregunta, en este sentido, si remover es lo mismo que elegir, y qué elección se hace cuando fracasa la moción de censura. Elección, ratificación, revocación, son elementos necesariamente conexos en el sistema constitucional de responsabilidad política democrática, pero de ahí no puede concluirse que formen parte del régimen electoral general.

Por otro lado señala que la remisión del art. 22.3 de la Ley reguladora de las bases de régimen local a los arts. 197 y 197 bis LOREG no es suficiente para dotar a estas normas de carácter básico. Tras un detallado análisis de la jurisprudencia relativa a las normas básicas, llega a la conclusión de que los citados preceptos de la Ley Orgánica del régimen electoral general en su redacción vigente han desbordado, por su detallismo casuista, el carácter de normas básicas y, por tanto, no les resulta aplicable la inmodificabilidad que debe sólo predicarse de los aspectos substanciales y básicos.

Como conclusión, el escrito reseña que la moción de censura municipal pertenece al ámbito jurídico-material del régimen local, no al del régimen electoral general. Por ello el precepto cuestionado no vulnera la competencia expresada en el art. 197 LOREG y debe leerse armónicamente con esta legislación general, entendiéndolo como una excepción *ratione oportunitatis*, guiada por la intención de no mezclar procesos de sustitución con procesos electorales y respetuosa del derecho fundamental garantizado en el art. 23 CE. Por todo ello, el escrito de alegaciones termina solicitando que se resuelva la cuestión de inconstitucionalidad planteada en el sentido de reconocer y garantizar la competencia legislativa del legislador de la generalidad, declarando la conformidad armónica del art. 110.1 g) de la Ley de la Generalitat 8/1987, de 15 de abril, municipal y de régimen local de Cataluña, con el bloque de constitucionalidad.

12. Por providencia de 17 de abril de 2012 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 18 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad ha sido promovida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña respecto al artículo 110.1 g) de la Ley del Parlamento de Cataluña 8/1987, de 15 de abril, municipal y de régimen local de Cataluña que dispone que:

«De conformidad con lo establecido por la legislación electoral, el procedimiento para exigir la responsabilidad política de los presidentes de las corporaciones locales, se regirá por las siguientes reglas:

...

g) En ningún caso podrá presentarse una moción de censura si hubiera sido publicada en el 'Boletín Oficial del Estado' o en el 'Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya' una convocatoria electoral política y hasta que hayan tenido lugar las elecciones correspondientes.»

El órgano judicial entiende que el precepto infringe la reserva de ley orgánica prevista en el art. 81.1 CE y quebranta la competencia que la Constitución atribuye al Estado para la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos (art. 149.1.1 CE). Sustenta su duda de inconstitucionalidad en que el precepto limita y restringe el ejercicio de la moción de censura contra el alcalde, desconociendo que la regulación de la moción de censura en las corporaciones locales, de un lado, forma parte del régimen electoral general (art. 81.1 CE) y, de otro, se integra en el contenido del derecho fundamental a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE).

Tanto el Abogado del Estado como el Fiscal General del Estado coinciden con el planteamiento del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y, en consecuencia, interesan la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad.

Por su parte, la Generalitat y el Parlamento de Cataluña interesan su desestimación. El Letrado del Parlamento catalán considera que la regulación de la moción de censura, en cuanto mecanismo de exigencia de responsabilidad política, se incardina en la materia «régimen local» para cuya regulación la Comunidad Autónoma de Cataluña ostenta competencias en virtud de su Estatuto de Autonomía (art. 9.8 del Estatuto de Autonomía de Cataluña), rechazando, por otra parte, que la regulación detallada incluida en la Ley Orgánica del régimen electoral general pueda considerarse orgánica o básica. El Abogado de la Generalitat de Cataluña también discute la incardinación de la regulación de la institución de la moción de censura en la materia «régimen electoral general» y afirma que, en todo caso, el precepto autonómico cuestionado aborda una materia conexas —las circunstancias en las que puede activarse el mecanismo de la moción de censura— sin que se modifique la configuración del instrumento de la moción de censura realizada por la Ley Orgánica del régimen electoral general, puesto que se limita a introducir una restricción pasajera, temporal, leve y, además, justificada y proporcionada.

2. Como recuerda el Abogado de la Generalitat de Cataluña, la incardinación de la regulación del sistema electoral local en la materia «régimen electoral general» o «régimen local» fue, inicialmente, una cuestión objeto de debate doctrinal. No obstante, este Tribunal tuvo ya ocasión de pronunciarse sobre ella en su Sentencia 38/1983, de 16 de mayo, en la que afirmamos que no cabe equiparar las expresiones «régimen electoral general» y «elecciones generales» de tal forma que las elecciones locales quedaran integradas en la materia régimen local y, por tanto, remitidas al juego de la legislación básica estatal más la legislación autonómica de desarrollo ex art. 149.1.18 CE (FJ 2). El Tribunal señaló que el art. 140 CE reserva la regulación de las elecciones locales a la ley y que esta ley ha de ser una ley orgánica tanto por la exigencia derivada del art. 23.1 CE como por la derivada del artículo 81.1 CE (STC 38/1983, FJ 2). En definitiva, «es, cabalmente, el art. 140 en relación con el 81.1 el que hace legítimo un sistema en que se establezca un régimen uniforme en materia de elecciones locales» (STC 38/1983, FJ 2) y que tenga carácter orgánico (STC 38/1983, FJ 3). En definitiva, «el régimen electoral general está compuesto por las normas electorales válidas para la generalidad de las instituciones representativas del Estado en su conjunto y en el de las entidades territoriales en que se organiza, a tenor del artículo 137 de la CE» (STC 38/1983, FJ 3), salvo las excepciones que se hallen establecidas en la Constitución o, por remisión de ésta, en los Estatutos de Autonomía (elecciones de Senadores por las Comunidades

Autónomas; elecciones autonómicas; elecciones vascas relativas a las Juntas Generales y Diputaciones forales) (STC 33/1983, FJ 3). Se reserva, pues, a ley orgánica «el régimen electoral general, tanto de las elecciones que tienen en los artículos 67 al 70 sus líneas constitucionales, como de las elecciones que las tienen en el artículo 140» (STC 38/1983, FJ 2).

Ninguna duda cabe, pues, de que, conforme a nuestra doctrina constitucional, la regulación de las elecciones locales cae dentro de la materia «régimen electoral general» y está reservada a ley orgánica de acuerdo con los artículos 81.1, 140 y 23.1 CE.

Por otra parte, hay que tener presente que son normas electorales aquellas que fijan las reglas y establecen los procedimientos mediante los cuales cabe dilucidar la provisión de los órganos y cargos representativos, o, tal y como afirmamos en la STC 72/1984, de 14 de julio, aquellas relativas a quiénes pueden elegir, a quiénes se puede elegir y bajo qué condiciones, para qué espacio de tiempo y bajo qué criterios organizativos desde el punto de vista procedimental y territorial (FJ 4). A estos efectos, es indiferente que la elección sea de primer grado o de segundo grado, por lo que resulta adecuada la regulación en la Ley Orgánica del régimen electoral general no sólo de los procedimientos de elección directa del alcalde por los vecinos, sino también de su elección por los concejales. A lo que hay que añadir que, además, la regulación de los sistemas de elección del alcalde en el marco abierto del art. 140 CE, que únicamente dispone que los alcaldes serán elegidos por los concejales o por los vecinos, es también desarrollo directo del derecho fundamental consagrado en el art. 23.1 CE puesto que configura y delimita el derecho de participación política de los vecinos respecto a este tipo de cargos representativos, así como del art. 23.2 CE al regular aspectos centrales del acceso al cargo de alcalde y las condiciones para su remoción, por lo que la reserva de ley orgánica se impone también *ex art. 81.1 CE* por este segundo motivo.

Aclarado que las elecciones locales se integran en la materia «régimen electoral general», es preciso ahora analizar si la regulación de la moción de censura se enmarca, también en esta materia o si, como sostienen las representaciones autonómicas, entra dentro de la materia «régimen local».

3. La adecuada resolución de la cuestión planteada exige, por tanto, analizar el encuadre competencial de la regulación de la moción de censura al alcalde, siendo para ello necesario partir de la naturaleza y función de esta institución, pues, sin duda, las dificultades que presenta su encuadramiento derivan de su carácter híbrido y complejo.

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. En este sentido está consagrada la moción de censura en el título V de nuestra Constitución que regula las relaciones entre el Gobierno y las Cortes Generales (arts. 113 y 114 CE).

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.

No obstante, la moción de censura al alcalde no siempre ha estado contemplada en nuestra legislación. Así, la Ley 39/1978, de 17 de julio, de elecciones locales, no reguló, en su día, esta figura, aunque consagró la moción de censura de los presidentes de las Diputaciones provinciales. Pese a ello, nuestros Tribunales de lo contencioso-administrativo (entre otras, SSTS de 14 de julio de 1983 y 10 de octubre de 1984), al hilo de una doctrina constitucional (STC 5/1983, de 4 de febrero; ATC 52/1983, de 9 de febrero) que negó que el art. 23.2 amparara a los alcaldes frente a su remoción por los

concejales, entendieron que la Ley de elecciones locales presentaba en este punto una laguna y admitieron la moción de censura a los alcaldes considerando que era una facultad que correspondía a los concejales sobre la base del principio *contrarius actus* — quienes han elegido al alcalde pueden también destituirlo— y de la aplicación analógica de la regulación existente para los presidentes de las Diputaciones provinciales. La incorporación a nuestro ordenamiento jurídico de la moción de censura al alcalde se produjo, por tanto, en aquel momento, por vía jurisprudencial.

La introducción en la legislación de la institución de la moción de censura al alcalde tiene lugar, posteriormente, a través de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local (LBRL) y de la Ley Orgánica del régimen electoral general, cuya tramitación discurrió de forma paralela. En un primer momento, la regulación completa de la figura se abordaba en el proyecto de la Ley reguladora de las bases de régimen local, pero finalmente se aceptó una enmienda que llevó a convertir el art. 22.3 LRBL en una remisión a la Ley Orgánica del régimen electoral general optándose, por tanto, por incluir finalmente su régimen jurídico en esta última norma.

En efecto, actualmente la Ley reguladora de las bases del régimen local dispone, en su artículo 22.3, únicamente, que corresponde al Pleno la votación sobre la moción de censura al alcalde que se rige «por lo dispuesto en la legislación electoral general», remitiendo, por tanto, su régimen jurídico a la Ley Orgánica del régimen electoral general (LOREG), cuyo artículo 197 es el que dispone que el alcalde puede ser destituido mediante moción de censura y el que establece las normas para su presentación, tramitación y votación.

En los municipios en los que el alcalde es elegido por los concejales o por el procedimiento subsidiario previsto en el art. 196 c) LOREG, la moción de censura debe ser propuesta por la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación y ha de incluir un candidato a la Alcaldía que puede ser cualquiera de los concejales que acepte expresamente [art. 197.1 a) LOREG]. Si la moción de censura prospera con el voto favorable de la mayoría absoluta del número de concejales, el candidato incluido en la misma es proclamado alcalde [art. 197.1 f) LOREG]. En los municipios con régimen de concejo abierto en los que el alcalde es elegido por los vecinos, la moción de censura se rige por las mismas reglas, con la especialidad de que la firma, presentación y votación corresponde a los electores en lugar de a los concejales y de que puede proponerse como candidato a la Alcaldía a cualquier elector residente en el municipio con derecho de sufragio pasivo (art. 197.4 LOREG).

La Ley Orgánica del régimen electoral general regula los límites, pero también las garantías del ejercicio de la moción de censura al alcalde. En efecto, la ley establece que ningún concejal puede firmar durante su mandato más de una moción de censura (art. 197.2 LOREG) y que los concejales que hayan votado a favor de la aprobación de un asunto al que se hubiese vinculado una cuestión de confianza no podrán firmar una moción de censura contra el alcalde que lo hubiese planteado hasta que transcurra un plazo de seis meses (art. 197.bis 8). Por otra parte, y a modo de garantía, también dispone que «el Alcalde, en el ejercicio de sus competencias, está obligado a impedir cualquier acto que perturbe, obstaculice o impida el derecho de los miembros de la Corporación a asistir a la sesión plenaria en que se vote la moción de censura y a ejercer su derecho al voto en la misma». Es más, la Ley Orgánica del régimen electoral general prevé ahora, tras la reforma introducida a través de la Ley Orgánica 8/1999, de 21 de abril, una garantía adicional que tiene por objeto evitar las prácticas de elusión de los alcaldes de las mociones de censura mediante la negativa a convocar el Pleno, disponiendo que el escrito de proposición de la moción debidamente diligenciado y registrado supone la convocatoria automática del Pleno el décimo día hábil siguiente al de su registro [art. 197.1 c) LOREG].

La moción de censura al alcalde, tal y como está configurada en nuestro ordenamiento jurídico, es, pues, una moción constructiva que ha de ir acompañada de la propuesta de un candidato a la alcaldía, introduciéndose así un requisito que refuerza la estabilidad del gobierno municipal y que supone que el efecto de la moción, en caso de aprobarse, va

más allá de la exigencia de responsabilidad política al alcalde y de la destitución o cese del mismo, implicando también una nueva elección de alcalde.

La moción de censura al alcalde se presenta así como un instrumento de naturaleza híbrida. Por un lado, es, primordialmente, un instrumento de control y de exigencia de responsabilidad política al alcalde por parte del Pleno y, por tanto, un mecanismo de relación entre los órganos del gobierno municipal. Por otro lado, cuando prospera, la moción de censura es, también, causa de cese del alcalde inicialmente designado —poniendo fin a la efectividad de la elección inicial de alcalde— y, también, un procedimiento de proclamación de uno nuevo.

En la medida en que se trata de una competencia que corresponde al Pleno para el control y debate respecto a la gestión del alcalde y, por tanto, de un instrumento de relación entre los órganos del gobierno municipal y de exigencia de responsabilidad política al alcalde, la moción de censura aparece como una pieza clave de la forma de gobierno local, esto es, del régimen institucional local. La configuración de la moción, la determinación de las condiciones para su ejercicio, y su régimen de límites y garantías perfilan un determinado modelo institucional que persigue asegurar la estabilidad del gobierno municipal (optando por una moción constructiva y estableciendo los límites de su ejercicio), pero también garantizar la efectividad del mecanismo de control (estableciendo un régimen de garantías). Por ello, todos estos aspectos de la regulación de la moción de censura constituyen elementos nucleares de la forma de gobierno local que entran dentro del concepto de bases del régimen local y su establecimiento es competencia del Estado *ex art. 149.1.18 CE* puesto que el «régimen local» se incardina, como ha afirmado reiteradamente este Tribunal, en el «régimen jurídico de las Administraciones públicas» (por todas, SSTC 25/1983, de 7 de abril, FJ 4, y 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 1).

Ahora bien, no puede olvidarse que al ser la moción de censura al alcalde una moción constructiva, cuando prospera implica la apertura de un procedimiento extraordinario de elección del alcalde, que pone fin anticipado al mandato del anteriormente elegido y permite designar a uno nuevo.

La determinación de los elementos centrales de la moción de censura constructiva al alcalde implica, por tanto, también, la regulación de otros tres aspectos. En primer lugar, supone la regulación de un procedimiento de elección de un cargo electivo de representación política, incardinándose este aspecto en la materia «elecciones locales» y, por tanto, en el «régimen electoral general». En segundo lugar, implica también la regulación de los elementos nucleares del régimen de acceso, permanencia y cese del alcalde, desarrollándose de forma directa el art. 23.2 CE. Y, por último, paralelamente, se configura el *ius in officium*, el estatus representativo de los concejales, ya que, en la medida en que la iniciativa de la moción y, por tanto, de la puesta en marcha de un procedimiento extraordinario de elección de nuevo alcalde y de remoción del anterior, se atribuye a los concejales esta 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.

Pues bien, como hemos visto más arriba (en el fundamento jurídico 2), la regulación de las elecciones locales en el marco del art. 140 CE, y por tanto, también —cabría añadir ahora— de los procedimientos extraordinarios de elección del alcalde, es materia reservada a la ley orgánica *ex arts. 81.1, 140 y 23.1 [STC 38/1983, de 16 de mayo (FFJJ 2 y 3)]*. Es más, también dijimos en nuestra STC 47/1990, de 20 de marzo, que la remisión a las leyes que el art. 23.2 CE contempla a efectos de la regulación del derecho fundamental de acceso —y, por tanto, también del de permanencia y cese en los mismos— en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, «ha de ponerse en conexión con las previsiones que la propia Constitución establece en cuanto a la normación sustantiva de unos y otros cargos y funciones públicas y, muy en especial, en lo que concierne al rango o tipo de norma que deba regular el acceso a cargos electivos de representación política, a través de procesos electorales generales, debe regularse mediante Ley Orgánica, no porque esta

exigencia se deduzca expresamente del art. 23.2 de la Constitución, sino porque deriva manifiestamente del art. 81.1».

En definitiva, nos encontramos con que la regulación de los aspectos nucleares de la moción de censura al alcalde entran dentro del ámbito de las bases del régimen local (art. 149.1.18 CE), si bien ciertos elementos de la misma, al optar el legislador estatal por una moción de censura constructiva, tienen, además, un carácter electoral y de desarrollo del art. 23 CE, operando respecto a los mismos, por el juego de los arts. 81.1, 140 y 23.2 CE, la reserva de ley orgánica. Por ello, cuando la Ley reguladora de las bases de régimen local contempla la moción de censura al alcalde se limita a consagrar la competencia del Pleno para la votación de la misma (art. 22.3), remitiendo el resto de su régimen —dada la necesidad de unidad en la regulación— a lo dispuesto en la legislación electoral general (art. 197 LOREG).

La regulación establecida en el art. 197 LOREG, al que remite el art. 22.3 LBRL, es, por tanto, al mismo tiempo, norma de configuración de los elementos esenciales de un instrumento clave de la forma de gobierno local (art. 149.1.18 CE), regulación de un procedimiento extraordinario de elección del alcalde (arts. 81.1, 23 y 140 CE) y norma de desarrollo directo del art. 23.2 CE (regulación de elementos centrales del régimen de acceso, permanencia y cese del alcalde), satisfaciendo la reserva de ley orgánica que rige para estas dos últimas cuestiones ex art. 81.1. Todo lo cual explica y justifica el alcance y la densidad de las bases en esta materia, así como que, en coherencia con ello, en el apartado cuarto de la disposición adicional primera LOREG, se disponga que el contenido del título III, relativo a las disposiciones especiales para las elecciones municipales y en el que está incluida la regulación de la moción de censura al alcalde, no puede ser modificado o sustituido por la legislación de las Comunidades Autónomas. Ello, claro está, sin perjuicio de un eventual desarrollo autonómico de otros aspectos del régimen institucional local.

Enmarcada así la moción de censura al alcalde en las bases del régimen local, en el desarrollo del art. 23 CE y en el régimen electoral general, es indudable que es al Estado al que corresponde, de acuerdo con los arts. 149.1.18 y 81.1 CE, en relación con los arts. 140 y 23 CE, establecer su configuración, límites y garantías. Preceptos a los que, sin duda, cabría añadir también el artículo 149.1.1 CE, que habilita al Estado para regular el contenido primario, las facultades elementales y los límites esenciales en aquello que sea necesario para asegurar la igualdad de los españoles en el ejercicio de los derechos constitucionales que derivan del art. 23 CE. No obstante, como ya dijimos en la STC 38/1983, de 16 de mayo (FJ 2), en relación con las elecciones locales— pudiendo ahora extenderse esta afirmación a los elementos electorales y de desarrollo directo del art. 23 que presenta la moción de censura al alcalde—, no es necesario acudir al art. 149.1.1 CE para considerar legítima la regulación estatal, pues la habilitación para establecer un régimen uniforme en esta materia deriva del art. 81.1 en relación con los arts. 140 y 23 CE. A lo que se suma, en la regulación de los elementos centrales de la moción de censura, la competencia estatal para el establecimiento de las bases del régimen local ex art. 149.1.18 CE, de tal forma que los títulos específicos que ostenta así el Estado hacen pasar a un segundo plano el alcance y la cobertura que pudiera ofrecer la cláusula general ex art. 149.1.1 CE.

4. Realizado el encuadramiento competencial y material de la regulación de la moción de censura al alcalde, puede ahora ya valorarse la constitucionalidad del precepto autonómico cuestionado —artículo 110.1 g) de la Ley 8/1987, de 15 de abril, municipal y de régimen local de Cataluña—, que, como hemos expuesto, dispone que, en ningún caso, podrá presentarse una moción de censura a un presidente de una Corporación local cuando hubiera sido publicada en el «Boletín Oficial del Estado» o en el «Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya» una convocatoria de elecciones.

Se trata de una norma que establece un supuesto en el que se prohíbe la presentación de mociones de censura, introduciendo una limitación o restricción nueva respecto a las previstas en la legislación estatal. La Ley Orgánica del régimen electoral general establece los límites al ejercicio de la moción de censura por los concejales, incluyendo, como hemos visto más arriba, únicamente no poder firmar más de una

moción de censura por mandato (art. 197.2 LOREG) y el necesario respeto de un plazo de seis meses para poder presentar una moción de censura por parte de concejales que hubieran votado a favor de la aprobación de un asunto al que se hubiere vinculado una cuestión de confianza (art. 198.bis 8 LOREG). Más allá de estos límites, la Ley Orgánica del régimen electoral general lo que persigue es asegurar la efectividad del mecanismo previendo la convocatoria automática del Pleno el décimo día hábil siguiente a la presentación del escrito de la proposición de moción diligenciado y registrado.

La prohibición de presentación de la moción de censura cuando se ha publicado una convocatoria de elecciones en el «Boletín Oficial del Estado» o en el «Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya» que prevé el artículo 110.1 g) de la Ley 8/1987, de 15 de abril, municipal y de régimen local de Cataluña, altera la configuración del mecanismo de la moción de censura, elimina posibilidades de remoción del anterior alcalde y de elección de uno nuevo y menoscaba el estatus representativo de los concejales, invadiendo ilegítimamente la competencia estatal ex art. 149.1.18 CE y vulnerando la reserva de ley orgánica que impone el art. 81.1 CE en relación con los arts. 23 y 140 CE.

Frente a ello no puede admitirse —como pretende el Abogado de la Generalidad— que el artículo 100.1 g) de la Ley 8/1987 encuentre cobertura en la competencia que ostenta la Comunidad Autónoma de Cataluña para la regulación de las elecciones autonómicas. La prohibición de la presentación de la moción de censura prevista en este precepto no se refiere únicamente a la publicación de una convocatoria de elecciones autonómicas, sino a la de cualquier tipo de convocatoria electoral. Y, en todo caso, lo que resulta determinante es que el artículo no tiene por objeto el régimen electoral catalán, sino la moción de censura al alcalde, esto es, una institución que no puede entenderse comprendida dentro de la materia «elecciones autonómicas».

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar la presente cuestión de inconstitucionalidad y declarar inconstitucional y nulo el artículo 110.1 g) de la Ley del Parlamento de Cataluña 8/1987, de 15 de abril, municipal y de régimen local de Cataluña.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a dieciocho de abril de dos mil doce.—Pascual Sala Sánchez.—Eugeni Gay Montalvo.—Javier Delgado Barrio.—Elisa Pérez Vera.—Ramón Rodríguez Arribas.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Adela Asua Batarrita.—Luis Ignacio Ortega Álvarez.—Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez al que se adhiere el Magistrado don Javier Delgado Barrio en relación a la Sentencia dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4569-2000

En el ejercicio de la facultad conferida por el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, formulo el presente Voto concurrente por cuanto, pese a que comparto plenamente el fallo aprobado también con mi voto por este Tribunal, me siento en la obligación de exponer mi discrepancia con parte de la argumentación de la Sentencia a fin de ser coherente con la posición mantenida durante su deliberación en el Pleno.

Comparto con la Sentencia su punto de partida en el fundamento jurídico 3, pues, como afirma «la adecuada resolución de la cuestión planteada exige, por tanto, analizar el encuadre competencial de la regulación de la moción de censura al Alcalde...». Entiendo, por tanto, que el problema constitucional que se plantea en la cuestión a la que la Sentencia ha de responder se relaciona esencialmente con la distribución constitucional

de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, lo que también implica que su resolución ha de llevarse a cabo del modo que es usual en estos casos.

Esto es, admitiendo que la moción de censura local es una institución con múltiples facetas, debería, en primer lugar, encuadrarse la cuestión en el ámbito material que le sea propio dentro del sistema de distribución de competencias y, a partir de ahí, determinar los títulos competenciales estatales y autonómicos que resultan de aplicación, para, finalmente, precisar cuál es el que debe ser considerado prevalente o determinante a efectos de resolver la controversia.

Tal operación, nada extraña, por otra parte, a la práctica de este Tribunal en la resolución de discrepancias competenciales, conduce, en mi opinión, a las siguientes conclusiones. En primer lugar, comparto con la Sentencia tanto sus afirmaciones del fundamento jurídico 3 acerca de la naturaleza híbrida de la moción de censura local como lo relativo al encuadramiento material de la cuestión: el sistema institucional del Gobierno local, ya que se trata de una cuestión que afecta al estatuto de los concejales y su ámbito de atribuciones como representantes electos de los ciudadanos, así como al del alcalde en cuanto que responsable electo, aún mediante elección de segundo grado, del gobierno y administración municipales y, finalmente, a la propia relación existente entre el alcalde y el Pleno de la Corporación. De hecho, la moción de censura es el instrumento de control más potente con el que cuentan los miembros del Pleno de la Corporación para fiscalizar la actuación de sus órganos de gobierno, fiscalización que pertenece al núcleo inherente a la función representativa que constitucionalmente corresponde a los miembros de una corporación local. Encuadrada así la cuestión, también estoy de acuerdo con la Sentencia en que los títulos competenciales estatales que deberían considerarse en su resolución son los de los arts. 149.1.1 y 149.1.18 CE, títulos que habrían de ponerse, en su caso, en relación con las previsiones del Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1979 en relación con el régimen local (art. 9.8, que atribuía a la Generalitat competencia exclusiva en materia de régimen local, sin perjuicio de lo que dispone el art. 149.1.18 CE).

Desgraciadamente acaban aquí mis coincidencias con la argumentación que se contiene en la Sentencia pues, de modo contrario a ella, entiendo que el título competencial a considerar aquí es el art. 149.1.1 CE tanto por su relación con el régimen electoral general como por la evidente conexión que, en tanto que referente al *status* de concejal y a las causas legales de remoción del alcalde, esta cuestión tiene con el art. 23 CE. Así, considero que, salvando lo relativo al aspecto puramente organizativo que ya se contempla en la Ley reguladora de las bases del régimen local, esto es, la atribución de la competencia al Pleno de la Corporación para la discusión y, eventual, aprobación de una moción de censura al alcalde, no procede el encuadramiento competencial de la moción de censura local en el art. 149.1.18 CE.

En primer lugar, porque el art. 149.1.18 CE es un título en el que juega el binomio bases-desarrollo, con lo que, de ser de aplicación dicho título competencial, debería necesariamente analizarse si la regulación cuestionada pudiera estar dentro del margen de disposición del legislador autonómico en materia de régimen local dado que, al menos en principio, el legislador básico no podría agotar todo el espacio normativo en esta materia. Sin embargo la ponencia admite tal agotamiento, sin explicación alguna, sin que pueda considerar, por razones a las que luego aludiré, que la invocación del art. 81.1 en relación con el 23 y el 140, todos ellos de la Constitución Española, constituya justificación suficiente para ello. Ninguno de los citados preceptos constitucionales es un precepto atributivo de competencias y, por tanto, no son susceptibles de ser utilizados de modo directo para resolver una controversia competencial como la que aquí se plantea.

En segundo lugar, la cuestión del diseño institucional del gobierno local, a lo que específicamente se refiere la cuestión controvertida (lo que la ponencia llama «forma de gobierno local, esto es, del régimen institucional local» en el fundamento jurídico 3) es un aspecto cuya inserción en la competencia estatal del art. 149.1.18 CE en materia de régimen local requeriría, cuando menos, de alguna reflexión y no de la acrítica incorporación que se hace en la Sentencia. En efecto, considero que tal como esta competencia viene siendo entendida por nuestra doctrina, la expresión régimen local se

ha identificado fundamentalmente con el régimen jurídico de las Administraciones locales (así en la STC 31/2010, FJ 36, con cita de la STC 214/1989, FJ 1) de modo que «corresponde al legislador estatal fijar 'unos principios o bases relativos a los aspectos institucionales (organizativos y funcionales) y a las competencias locales' de los entes locales constitucionalmente necesarios» (STC 31/2010, FJ 37, con cita de la STC 214/1989, FFJJ 1 y 4). Aspectos organizativos e institucionales, entendidos como criterios básicos referidos a las administraciones locales, pues, en coherencia con el título competencial estatal que se refiere a las «bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas», parecería que el régimen local es más el régimen jurídico de las Administraciones locales y no el de los órganos políticos que las dirigen. De ahí que la inclusión en la materia régimen local de aspectos directamente relacionados con el gobierno local deba abordarse con sumo cuidado de manera que de aquella se excluyan las cuestiones estrictamente políticas, de relación entre el alcalde y los concejales, por cuanto, además de afectar a la elección del alcalde, se relacionan con derechos fundamentales como es el caso del art. 23.2 CE. Igualmente este Tribunal también ha declarado reiteradamente que la garantía de la autonomía local (art. 137 CE), con la que directamente se relaciona el esquema de gobierno local en general y la moción de censura en particular y de la competencia normativa estatal sobre «bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas» (art. 149.1.18 C.E.) son cánones no coextensos (así, STC 240/2006, FJ 8, con cita de otras).

De hecho, conforme a su propia lógica, la ponencia ha de admitir implícitamente que el Estado ha regulado una institución como la moción de censura local al amparo de un único título competencial, el art. 149.1.18 CE, pero en dos normas distintas, la Ley reguladora de las bases del régimen local y la Ley Orgánica del régimen electoral general. Esta regulación de la institución en dos normas distintas abre un interrogante que la Sentencia no despeja, como es el de la justificación de la inclusión de una base del régimen local ex art. 149.1.18 CE en una norma de rango orgánico como la Ley Orgánica del régimen electoral general y que, conforme a nuestra doctrina (STC 13/2009, de 19 de enero, FJ 9) ha sido dictada al amparo del art. 149.1.1 en relación los arts. 23 y 81.1 CE. Inclusión que siguiendo el propio razonamiento de la Sentencia, en mi opinión, no puede implicar sino que, o bien la regulación de la moción de censura local en la Ley Orgánica del régimen electoral general no tiene el carácter orgánico predicable del resto de la norma que regula el régimen electoral general, o bien, como se desprende con claridad de la Sentencia, que se está utilizando un precepto constitucional distinto del art. 149.1.18 CE como justificativo de la atribución de competencias al Estado. Precepto que, frente a reiterada doctrina iniciada ya en la STC 5/1981, de 13 de febrero, tampoco se oculta que no es otro que el art. 81.1 CE, pues, en primer lugar, se afirma, en el fundamento jurídico 3, que «en definitiva, nos encontramos con que la regulación de los aspectos nucleares de la moción de censura al alcalde entran dentro del ámbito de las bases del régimen local (art. 149.1.18 CE), si bien ciertos elementos de la misma, al optar el legislador estatal por una moción de censura constructiva, tienen, además, un carácter electoral y de desarrollo del art. 23 CE, operando respecto a los mismos, por el juego de los arts. 81.1, 140 y 23.2 CE, la reserva de Ley Orgánica.», para más adelante, cuando se descarta —en ese mismo fundamento jurídico 3— la aplicación al caso del art. 149.1.1 CE, sentenciar que «la habilitación para establecer un régimen uniforme en esta materia deriva del art. 81.1 en relación con los arts. 140 y 23 CE. A lo que se suma, en la regulación de los elementos centrales de la moción de censura, la competencia estatal para el establecimiento de las bases del régimen local ex art. 149.1.18 CE, de tal forma que los títulos específicos que ostenta así el Estado hacen pasar a un segundo plano el alcance y la cobertura que pudiera ofrecer la cláusula general ex art. 149.1.1 CE.»

En mi opinión ambas afirmaciones ponen claramente de manifiesto que la *ratio* última de la decisión desestimatoria de la Sentencia es la utilización del art. 81.1 CE como título atributivo de competencias al Estado. Así, parece considerarse que la competencia estatal para regular la moción de censura en el ámbito local y la consiguiente inconstitucionalidad por incompetencia de cualquier regulación autonómica en la materia descansa, de modo

directo, en el juego conjunto del art. 81.1 CE en relación con los arts. 140 y 23 CE y, de modo indirecto o mediato, en el art. 149.1.18 CE. En mi criterio tal modo de razonar obvia que el art. 81.1 CE y las reglas de atribución competencial tienen una naturaleza distinta, pues la reserva establecida por el primero es, en rigor, una norma del sistema de fuentes y, pese a la incidencia que la reserva de Ley Orgánica tiene en el orden competencial, entiendo que las cláusulas competenciales de la Constitución han de predeterminar su objeto y no a la inversa, pues, de lo contrario, se estaría afectando a la unidad sistemática del orden constitucional, tal como señalamos en la STC 173/1998, de 23 de julio, FJ 7. En la Sentencia de cuya forma de razonar discrepo esta utilización del art. 81.1 CE se basa en la STC 38/1983, reiteradamente citada, cuyos criterios, en especial en lo relativo a la relación de la reserva de ley orgánica del art. 81.1 CE con las reglas de delimitación de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas, considero que, como he expuesto, han sido superados por la doctrina de este Tribunal [al respecto baste también con remitirse a la STC 135/2006, de 27 de abril, FJ 2 c)].

Por las anteriores razones, y compartiendo la conclusión desestimatoria a la que llega la Ponencia, entiendo que esa conclusión hubiera debido asentarse en el entendimiento de que el título competencial estatal que ampara la regulación de la moción de censura en el ámbito local es el art. 149.1.1 CE, tanto en su vertiente relativa a la regulación del régimen electoral general, como en su evidente relación que, en tanto que relativa al status de concejal y a las causas legales de remoción del alcalde, esta cuestión tiene con el art. 23 CE. Conclusión que se ratifica si se considera que el legislador estatal de régimen local se ha abstenido de regular esta cuestión en la Ley reguladora de las bases del régimen local y la ha reenviado a la norma que regula el régimen electoral general.

En suma, frente a la argumentación de la Sentencia, estimo que la cuestión hubiera debido encuadrarse competencialmente en el art. 149.1.1 CE en relación con los arts. 23, 81.1 y 140 CE pues, de hecho, lo que el precepto cuestionado producía era, en el fondo, una limitación temporal de las facultades de los concejales para presentar una moción de censura. Por eso, aun reconociendo que la cuestión planteada tiene relación con el régimen local, entiendo que esa relación no puede prevalecer sobre los aspectos relacionados con el régimen electoral y con el art. 23 CE que la moción de censura local plantea, tanto desde la perspectiva de los concejales, al ejercer este instrumento de control, como de la del propio alcalde, que será sustituido en caso de que la moción prospere. Además la ponencia continúa trasladando las afirmaciones de la STC 38/1983, FJ 2, en relación con las elecciones locales a la regulación de la moción de censura, afirmando que lo hace (fundamento jurídico 3, último párrafo) en lo relativo a los elementos electorales y de desarrollo directo del art. 23 que presenta la moción de censura al alcalde, lo que, me parece que más que aproximar, aleja la cuestión del ámbito propio del art. 149.1.18 CE y la aproxima al del art. 149.1.1 CE.

Así, como la propia Sentencia no niega, además de al régimen electoral local o, más precisamente, al sistema institucional de gobierno local —en cuanto que la finalidad de la moción de censura es esencialmente un mecanismo de exigencia de responsabilidad política que persigue el cambio del titular de la alcaldía— se está afectando al ámbito de atribuciones de los concejales en el ejercicio de sus funciones de representación de la voluntad de los vecinos y a la posición institucional del alcalde, en tanto que responsable último del gobierno y administración municipales. Igualmente en cuanto a su ya aludido aspecto de mecanismo de exigencia de responsabilidad política en el seno de la corporación local presenta también una relación con el art. 23 CE que la hace susceptible de recibir un tratamiento legislativo uniforme al amparo del tan citado art. 149.1.1 CE, que debería haber sido considerado el título competencial estatal a partir del cual hubiera debido abordarse el enjuiciamiento del precepto cuestionado, evitando, en todo caso, la, en mi opinión, inadecuada utilización en el presente caso tanto del título competencial estatal que deriva del art. 149.1.18 CE como, en especial, de la reserva de ley orgánica del art. 81.1 CE.

Madrid, a dieciocho de abril de dos mil doce.—Luis Ignacio Ortega Álvarez.—Javier Delgado Barrio.—Firmado y rubricado.