



DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

El Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de _____ mediante escrito de fecha _____ de _____ de 2015, registrado de entrada en esta Diputación Provincial el día _____ del mismo año, solicita a este Servicio de Asistencia Técnica a Municipios, informe jurídico sobre si es posible la constitución del grupo municipal de _____, una vez transcurrido el plazo de cinco días legalmente establecido, desde la constitución de la Corporación, sin que el único concejal electo de este partido, que aun no ha tomado posesión, haya presentado el correspondiente escrito en tal sentido. A tal fin, nos anuncia también la ausencia de Reglamento Orgánico Municipal.

Así pues, a la vista de la anterior consulta, y una vez examinada la legislación que consideramos de aplicación al caso, y que después diremos, se procede a emitir el siguiente,

INFORME

PRIMERO.- El régimen de la toma de posesión de la nueva Corporación es una cuestión que viene regulada tanto en las previsiones que a tal efecto recoge la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (LOREG), en sus Arts. 194 y ss., así como lo dispuesto en los Arts. 37 y ss. del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF).

Respecto a la cuestión sobre cuándo debe tomar posesión un concejal que no ha asistido a la sesión constitutiva del Pleno de la Corporación, vemos que los Arts. 37 y ss. del ROF no dicen nada al respecto, de la misma forma que no se prevé la pérdida de la condición de concejal, por ello el Acuerdo de 16 de febrero de 2006, de la Junta Electoral Central (JEC), concluye que:

"...no es causa de pérdida de la condición de concejal la no formalización de la toma de posesión, por cuanto ni la legislación electoral ni la de régimen local establecen un plazo para la toma de posesión del cargo de concejal, por lo que quien no hubiera formalizado la misma conserva la condición de concejal electo, debiendo procederse por el Ayuntamiento a seguir convocando a los concejales a los que se refiere la consulta a las sucesivas sesiones plenarias en orden a formalizar su toma de posesión. Asimismo, tiene reiteradamente acordado este órgano que la renuncia al cargo de concejal ha de ser formulada por escrito con la firma del concejal y ser aceptada por el Pleno de la Corporación, estableciendo la Instrucción de la JEC de 10 de julio de 2003, sobre sustitución de cargos representativos locales, que para que la renuncia de un concejal y determinados cargos electos sea efectiva, el Pleno de la entidad local de la que forme parte tomará conocimiento de la misma".

Por tanto, vemos que la norma no prevé un plazo máximo para la toma de posesión, por ilógico que parezca y, en ese sentido, se ha pronunciado la JEC.

SEGUNDO.- En cuanto a la constitución de los grupos políticos municipales, la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL), en su art. 73.3



DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

establece que, *"a efectos de su actuación corporativa, los miembros de las Corporaciones locales se constituirán en grupos políticos, en la forma y con los derechos y las obligaciones que se establezcan con excepción de aquéllos que no se integren en el grupo político que constituya la formación electoral por la que fueron elegidos o que abandonen su grupo de procedencia, que tendrán la consideración de miembros no adscritos."*

Este precepto legal viene desarrollado por los Arts. 23 y ss. del ROF, si bien la escasa regulación del mismo en esta materia, hace que sea el Reglamento Orgánico Municipal (ROM), la norma fundamental que regule el funcionamiento de los grupos políticos, siendo en éste en el que cabe establecer soluciones para los variados problemas que pueden plantearse. Es el Reglamento Orgánico el instrumento a través del cual ha de acoplarse a la realidad de cada Municipio la constitución y, en su caso, funcionamiento, funciones, etc. de los Grupos. El número mínimo de miembros para constituir Grupo, la constitución de Grupos mixtos y la situación de los concejales que queden aislados constituye materia propia del Reglamento Orgánico con respeto a la normativa contenida en la legislación local de cada Comunidad Autónoma que, en todo caso, se superpone al ROM [STS de 26 de septiembre de 2002, (Roj: STS 6198/2002 - Id Cendoj: 28079130072002100655)].

En el presente caso, no existiendo Reglamento Orgánico Municipal, ni tampoco legislación comunitaria que regule esta materia, hemos de estar a lo dispuesto en los Arts. 23 y ss. del ROF, y en este sentido el Art. 24.1¹ no deja lugar a dudas de que los Grupos Políticos Municipales han de constituirse en el plazo de cinco días a partir de la sesión constitutiva mediante escrito firmado por todos sus componentes que se presentará en la Secretaría de la Corporación. Algún sector de la doctrina² entiende que este plazo supone un límite, de tal forma, que con posterioridad no puede constituirse grupo político alguno. Esta interpretación es rigorista y literal en extremo, por lo que hay otro sector de la doctrina que se inclina por que el plazo así citado no es un plazo de caducidad, por lo que cabe su constitución con posterioridad.

La jurisprudencia existente sobre el incumplimiento del plazo para la constitución de grupos municipales, oscila entre considerar que el mismo no impide la constitución del grupo municipal, como hace la *Sentencia núm. 78/2010, del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, de 12 de febrero de 2010*, que en su Fundamento de Derecho Tercero dice expresamente:

"Llega este Tribunal a tal conclusión porque la Ley no establece ningún efecto concreto para el incumplimiento del plazo, y por tanto no impide que los concejales que no lo cumplieron o simplemente optaron por pasar al grupo mixto, posteriormente puedan solicitar la constitución de un grupo si se dan los demás requisitos establecidos. Por consiguiente, el establecimiento de dicho plazo no tiene otra finalidad que la de establecer un calendario para que una vez constituida la Corporación, se constituyan también los grupos municipales y se nombren los

¹ Artículo 24.

1. Los grupos políticos se constituirán mediante escrito dirigido al Presidente y suscrito por todos sus integrantes, que se presentará en la Secretaría General de la Corporación dentro de los cinco días hábiles siguientes a la constitución de la Corporación.

² Ángel Ballesteros Fernández.- *Manual de Administración Local*.



DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

miembros de los mismos que han de integrar las Comisiones informativas. Se establece un plazo breve para que a la mayor brevedad pueda comenzar a funcionar la propia Corporación considerada en su conjunto."

Por su parte, la Sentencia núm. 479/2005, de 17-6-2005, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, y la posterior Sentencia núm. 175/2010, de 21 de enero, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, mantienen que los miembros corporativos que no hubieren suscrito dicha comunicación en el plazo establecido, ya no podrán constituir grupo propio y pasarán a formar parte del "Grupo Mixto".

En concreto, la Sentencia núm. 479/2005, TSJ de la Comunidad Valenciana, entre otras cosas, manifiesta:

"La Sala entiende que, el citado, plazo sí tiene efectos, de forma tal que, una vez transcurrido el mismo, aquellos miembros corporativos que no hubieren suscrito dicha comunicación pasarán automáticamente a formar parte del "Grupo Mixto", como sucedió en la corporación Pegolina: los miembros del Partido Político Unió-Iniciativa Independent, al no formalizar dicho escrito, quedaron adscritos automáticamente al citado Grupo Mixto.

Si bien es cierto que el precepto analizado no establece directamente consecuencias al incumplimiento del plazo establecido, no es menos cierto que algún efecto jurídico debe tener el no hacerlo, pues de otro modo cabe preguntarse para qué establece el Reglamento un plazo que puede incumplirse sin consecuencia alguna. Este plazo que es breve, está establecido para que a la mayor brevedad pueda comenzar a funcionar la propia corporación, lo que desde luego no podría ocurrir si, quedase sine die abierta la posibilidad de formar grupo político municipal."

A su vez, la Sentencia núm. 175/2010, del TSJ de Madrid, refiriéndose al Art. 24 del ROF, dice textualmente:

"Del tenor del artículo transcrito se deduce con meridiana claridad la necesidad de presentación del escrito de constitución dentro de los cinco días para la válida constitución de un grupo municipal, no siendo la ausencia del mismo susceptible de convalidación por la posterior participación de todos los grupos políticos aunque asientan a la constitución del grupo político y convaliden la formación como grupo político en acto libre y voluntario como se manifiesta en la sentencia objeto de apelación."

A continuación, en su Fundamento de Derecho Tercero, haciendo un análisis integrador con lo dispuesto en Reglamento del Congreso de los Diputados, respecto a la finalidad de determinar la necesidad de presentación del escrito de constitución y sus consecuencias, se refiere a la doctrina del Tribunal Constitucional, (*Sentencia de 11 de marzo de 2002, dictada en el recurso de amparo 3019/2000*), que analiza el Art. 24.1³ del Reglamento del Congreso de los Diputados, (*que tiene una redacción similar a la contemplada en el Art. 24.1 del ROF*), y el Art. 25.1⁴, manifestando, entre otras cosas, que:

³ **Artículo 24.1.** La constitución de Grupos Parlamentarios se hará, dentro de los cinco días siguientes a la sesión constitutiva del Congreso, mediante escrito dirigido a la Mesa de la Cámara.

⁴ **Artículo 25.** 1. Los Diputados que, conforme a lo establecido en los artículos precedentes, no quedaran integrados en un Grupo Parlamentario, en los plazos señalados, quedarán incorporados al Grupo Mixto.



DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

"De dicha doctrina se deduce que existen una serie de requisitos materiales y formales que cumplir para la válida constitución de un grupo parlamentario.

Entre los requisitos de carácter material y prohibiciones para la pertenencia a un grupo parlamentario se mencionan que los Diputados que no se integren en un Grupo Parlamentario en los plazos reglamentariamente establecidos quedarán incorporados al Grupo Mixto, ...".

Por nuestra parte, solo manifestar que creemos más acertada la interpretación jurisprudencial de estas dos últimas Sentencias, por lo que el incumplimiento del plazo de cinco días para la constitución del grupo municipal, implicará que el concejal interesado ya no pueda constituir su propio grupo parlamentario, y quedará incluido en el grupo mixto, con los derechos y obligaciones inherentes al mismo.

Conclusiones: Las que se derivan de las anteriores consideraciones.

Es cuanto tengo el honor de informar, a los simples efectos de que se conozca la opinión jurídica de este Departamento, que someto a otra en derecho mejor fundada, no supliendo en ningún caso a otros informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente se deban emitir para la válida adopción de los oportunos acuerdos.

Toledo, de de 2015