



León, 20 de agosto de 2019

Excmo. Ayuntamiento de Burgos
Ilmo. Sr. Alcalde
Plaza Mayor, 1
09006 - BURGOS

Asunto: Derecho a formular preguntas en el Pleno. Concejales no adscritos.
/ Resolución.

Ilmo. Sr.:

De nuevo nos dirigimos a V.I. una vez recibido el informe solicitado en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número **20182123**, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

El escrito que dio lugar al inicio del expediente lamentaba la restricción del derecho a formular preguntas a los concejales no adscritos, a quienes se había negado la posibilidad de realizarlas en el Pleno de 14/09/2018 y, a partir del siguiente, celebrado el 11/10/2018, se había limitado a una sola pregunta, según lo acordado por la Junta de Portavoces.

Iniciada la investigación oportuna, se solicitó de ese Ayuntamiento información sobre la cuestión planteada.

En respuesta a esta petición se remite a esta Procuraduría el informe jurídico 19/2018, de 2 de octubre, de la Secretaría General del Pleno, sobre la participación de los concejales no adscritos del Ayuntamiento de Burgos en el turno de ruegos y preguntas de las sesiones plenarias, y el acuerdo adoptado por la Junta de Portavoces el 8 de octubre de 2018, que había sido notificado a los concejales no adscritos el 9 de octubre.

Del examen del acta de la sesión de 14 de septiembre de 2018 (disponible en la página web municipal) resulta que el Alcalde no permitió formular ninguna pregunta a los concejales no adscritos hasta que no fuera aclarado el régimen aplicable a estos por la Junta de Portavoces, previo informe de la Secretaría. Emitido ese informe jurídico (2/10/2018) la Junta de Portavoces adoptó el acuerdo de 8 de octubre que decidió *“reconocer a cada uno de los concejales no adscritos el derecho a presentar en cada una de las sesiones plenarias, a elección de cada uno de ellos, un ruego o una pregunta”*.



A la vista de dicha información, se ha considerado preciso realizar las siguientes consideraciones:

La formulación de ruegos y preguntas es una facultad que se ejercita en todas las sesiones ordinarias del Pleno del Ayuntamiento.

La Ley 7/1985, de 2 abril, de Bases de Régimen Local (LBRL) atribuye al Pleno el control y fiscalización de los órganos de gobierno [artículo 123.1 a) aplicable a los municipios de gran población]. Además exige que en todas las sesiones ordinarias la parte dedicada al control de los demás órganos de la Corporación tenga sustantividad propia y diferenciada de la parte resolutive, *“debiéndose garantizar de forma efectiva en su funcionamiento y, en su caso, en su regulación, la participación de todos los grupos municipales en la formulación de ruegos, preguntas y mociones [artículo 46. 2 e) LBRL]”*.

La formulación de ruegos y preguntas es un derecho que se ejercita en todas las sesiones ordinarias del Pleno corporativo, y que ha de reconocerse no solo a los grupos, también, a los miembros de la Corporación individualmente considerados, puesto que constituye un sistema de control de la gestión corporativa, incluso un sistema de obtención de información, en ambos casos, en ejercicio de su derecho de participación política, del que no pueden ser excluidos los concejales no adscritos.

En este extremo compartimos las razones expuestas en el informe jurídico cuando indica que *“también debe tenerse en cuenta que la presentación de ruegos y preguntas forman parte del ejercicio de la función de control y si bien es cierto que la LBRL solo se refiere a la participación, en ese concreto punto del orden del día, de los grupos municipales, debe tenerse en cuenta la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional que hace extensivo a los Concejales no adscritos ese derecho de participación en el ejercicio del control político.*

Y así podemos citar la Sentencia del Tribunal Constitucional 246/2012, de 20 de diciembre de 2012, en la que se valoran los derechos a la igualdad en la ley y al ejercicio de los cargos públicos. En concreto, en su Fundamento jurídico 7 se dice lo siguiente: “De conformidad con nuestra doctrina cabe afirmar que el núcleo esencial de la función representativa se corresponde con aquellas funciones que sólo pueden ejercer los titulares del cargo público por ser la expresión del carácter representativo de la institución SSTC 141/2007, FJ 3 y 169/2009, FJ 3, por todas) y de las que no



pueden ser privados incluso en el caso de que los titulares del cargo público hayan optado por abandonar el grupo político de procedencia (SSTC 5/1983, FJ 4; 185/1993, FJ 5 y 298/2006, FJ 7, por todas).

Por esta razón, entre las funciones que pertenecen al núcleo inherente a la función representativa que constitucionalmente corresponde a los miembros de una corporación local se encuentran, en todo caso, la de participar en la actividad de control del gobierno local, 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 (SSTC 169/2009, FJ 3; 20/2011, FJ 4; y 9/2012, FJ 4)''.

Por tanto a la luz de la jurisprudencia constitucional, el derecho a formular preguntas ha de reconocerse a todos los concejales como expresión del derecho a participar en el control de del gobierno municipal y forma parte de ese núcleo esencial del derecho protegido por el artículo 23 de la Constitución Española atribuido a los representantes políticos, no pudiendo ser excluido de su ejercicio ninguno de los miembros electos.

Los Tribunales Superiores de Justicia han reconocido también el derecho a formular preguntas como parte de ese núcleo esencial del derecho fundamental. Así la STSJ de Galicia de 23 de mayo de 2018, establece una distinción entre las funciones que afectan, y las que no, al núcleo básico de aquella función representativa de un Concejal. Aunque en el caso concreto decidió que no se habían restringido las atribuciones básicas o esenciales que correspondían a los Concejales, señala *“distinto sería que se les impidiera dirigir preguntas al Gobierno municipal en un Pleno, recabar datos, antecedentes, informes y documentos que obren en poder de la Administración, o realizar actos de control político del ejecutivo, privación del derecho a votar en comisiones informativas, no permitirles formar parte de una comisión de un Ayuntamiento o Diputación provincial cuando legalmente les corresponde, la consideración de algún concejal o diputado provincial como miembro no adscrito a ningún grupo en el Ayuntamiento o Diputación, etc.)”*. (En el mismo sentido la STSJ de Galicia 16 de mayo de 2018).

En el caso examinado, de la doctrina constitucional expuesta, ha de concluirse que al haber impedido al menos en un Pleno, el celebrado el 14 de septiembre de 2018,



la formulación de preguntas a los concejales no adscritos, se infringió su derecho a la participación política.

En cuanto a la limitación a una sola pregunta –o ruego- en Plenos sucesivos, por acuerdo adoptado por la Junta de Portavoces el 8/10/2018, debemos partir de la regulación establecida en el reglamento orgánico municipal.

El Reglamento Orgánico Municipal del Ayuntamiento de Burgos (ROM) aprobado el 19/10/2012 (BOP N° 213, de 12/11/2012) se refiere a las preguntas en los artículos 43 y 44. El artículo 43 las define como *“cualquier cuestión planteada verbalmente o por escrito a los órganos de gobierno municipal por cualquier miembro de la Corporación”* y el artículo 44 establece que *“1. Los Concejales podrán formular preguntas al Alcalde y a los Concejales que ostenten delegaciones sobre los asuntos relacionados con su respectivas áreas funcionales de gestión”*.

Hasta aquí ningún problema plantea la regulación municipal que reconoce el derecho a los miembros de la Corporación a formularlas, sin distinción entre miembros adscritos o no a un grupo, acorde con la doctrina constitucional expuesta.

Es la aplicación del artículo 44.4 ROM la que mayores problemas plantea al introducir una limitación del número máximo de las que puede formular cada concejal, en atención al número de integrantes del grupo municipal al que pertenezca: *“En cada Pleno no se podrán realizar mas de cinco preguntas por cada grupo integrado por mas de cinco concejales, y un máximo de tres preguntas para cada uno de los demás grupos”*. Ninguna previsión establece para los concejales no adscritos.

Existe una amplia casuística en el examen por los Tribunales de supuestos de limitación temporal en la formulación de preguntas en los reglamentos orgánicos municipales y la posible afeción del derecho a la participación, no únicamente de los concejales no adscritos, sino de todos ellos.

El Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha admite las limitaciones temporales que pueden introducirse en estas normas, teniendo en cuenta que *“es preciso conciliar el innegable derecho de los miembros de la Corporación a un ejercicio adecuado del ius in officium, como integrante básico del núcleo duro de su función representativa, con la posibilidad de que, por vía reglamentaria, se establezcan limitaciones temporales para acotar el tiempo de duración de la intervención, para no*



hacer interminables las sesiones; el equilibrio entre ambos principios no siempre es fácil, pero en la duda creemos que toda medida limitativa del ejercicio de un derecho fundamental ha de interpretarse restrictivamente". (Sentencias de 21 de marzo de 2013, 10 de noviembre de 2014¹).

En nuestro caso, señala el informe de la Secretaría que *"en cuanto al número de ruegos y preguntas que puede presentar cada Concejal no adscrito es una cuestión que debe ser decidida por la Junta de Portavoces. ... Evidentemente el reconocimiento del derecho de los concejales no adscritos no puede ser ni igual ni superior al del resto de concejales integrantes de los grupos, ya que debería ser pauta interpretativa el principio de proporcionalidad como principio general del Derecho. A partir de ahí, corresponde a la Junta de Portavoces la facultad de decisión del número concreto de ruegos y preguntas que corresponde a cada concejal no adscrito en ejercicio de la facultad de interpretación de "las dudas que pueda generar la aplicación" del Reglamento Orgánico y de Funcionamiento del Ayuntamiento de Burgos, de conformidad con su Disposición adicional primera. De ahí concluye que "el número concreto de ruegos y preguntas que puede presentar cada Concejal no adscrito debe ser decidido por la Junta de Portavoces y ese número no debería ser ni igual ni superior al del resto de Concejales integrantes de los Grupos municipales de acuerdo con el principio de proporcionalidad"*.

Estos argumentos se incorporan al Acuerdo de la Junta de Portavoces de 8 de octubre de 2018 sobre la participación de los concejales no adscritos en el turno de ruegos y preguntas de las sesiones del Pleno que, en ejercicio de la facultad de interpretación de la norma orgánica municipal, decide *"reconocer a cada uno de los Concejales no adscritos de este Ayuntamiento de Burgos el derecho a presentar en cada una de las sesiones plenarias, a elección de cada uno de ellos, un ruego o una pregunta"*.

El artículo 73 de la LBRL remite al reglamento orgánico de cada corporación para la regulación de los derechos de participación política de los concejales no adscritos, con fundamento en la autonomía organizativa local que se establece en la

¹ En ambos casos entiende el Tribunal que las limitaciones establecidas en los Reglamentos orgánicos examinados restringían el derecho a la participación de los concejales, tanto la limitación conjunta de tiempo de cinco a seis minutos y de tres a cinco preguntas por sesión; como la limitación de cinco minutos para la formulación conjunta de ruegos y preguntas.



citada ley.

Hemos de llamar la atención sobre la incompetencia de la Junta de Portavoces para adoptar un acuerdo sobre el ejercicio de un derecho de los concejales no adscritos, que ha de regular un reglamento orgánico.

Bajo la afirmación de realizar una interpretación de la norma, en realidad se está aprobando una nueva sobre el ejercicio de un derecho de los corporativos, siendo el Pleno municipal el órgano en el cual se reside la potestad reglamentaria que ostenta la Administración local. Es el Pleno el único que tiene plena capacidad y legitimación para modificar el reglamento orgánico y con ello, establecer una regulación sobre el ejercicio del derecho de participación en las sesiones.

Ahora bien el artículo 73.3 LBRL establece que *“los derechos económicos y políticos de los miembros no adscritos no podrán ser superiores a los que les hubiese correspondido de permanecer en el grupo de procedencia y se ejercerán en la forma que determine el reglamento orgánico de cada corporación”*. Es precisamente la interpretación de este precepto la que lleva a considerar a ese Ayuntamiento que los concejales no adscritos no pueden ser equiparados a los demás concejales que sí pertenecen a un grupo, de ahí que se limite el número de preguntas que pueden formular a una sola.

Sin embargo esa interpretación del 73.3 de la LBRL no es acorde con la doctrina constitucional expuesta. El artículo 73.3 LBRL no se refiere a los derechos de los que es titular un concejal no adscrito como miembro electo de la corporación municipal y que forman parte del núcleo esencial de la función representativa que constitucionalmente corresponde a los representantes políticos protegido por el artículo 23.2 de la Constitución Española, sino a los derechos del concejal derivados con carácter exclusivo de su pertenencia a un grupo político. Como señala el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en la Sentencia 22 de marzo de 2019: *“De aquellos derechos que constituyen el núcleo esencial de su función representativa no puede ser privado un concejal por pasar a tener la condición de no adscrito; de los restantes derechos, tanto políticos como económicos, vinculados a la pertenencia a un grupo político puede ser legítimamente excluido si el legislador así lo regula, sin que ello suponga, como tiene declarado el Tribunal Constitucional, infracción del artículo 23 de la CE. Y eso es precisamente lo que efectúa el artículo 73.3 de la LBRL cuando*



dispone que los derechos económicos y políticos de los miembros no adscritos no podrán ser superiores a los que les hubiesen correspondido de permanecer en el grupo de procedencia, y se ejercerán en la forma que determine el Reglamento Orgánico de cada corporación”. (En el mismo sentido, las Sentencias del TSJ de la Comunidad Valenciana 31/10/2018 y 26/12/2018).

De acuerdo con lo expuesto, la pertenencia del derecho a la formulación de preguntas al núcleo esencial la función representativa de los concejales, también por tanto de los miembros no **adscritos, impide que su regulación concreta conculque ese derecho de alcance constitucional. De ahí que deba garantizar su derecho a presentar ruegos y preguntas como miembros electos que son y, por tanto, en términos de igualdad con los demás miembros de la Corporación, no de proporcionalidad con arreglo a la representatividad de los grupos municipales.**

La Ley autonómica 7/2018, de 14 de diciembre, por la que se regula la Conferencia de Titulares de Alcaldías y Presidencias de Diputación, el estatuto de los miembros de las entidades locales y la información en los Plenos, se refiere a los miembros no adscritos en el artículo 10, a quienes les reconoce, en su apartado 3, “los derechos y los deberes individuales, incluidos los de carácter material y económico, que según las leyes forman parte del estatuto de los miembros de las entidades locales, y participan en las actividades propias del ente local de manera análoga a la del resto de miembros”.

Aunque en este momento todos los concejales que forman parte de la Corporación se integran en los grupos políticos constituidos, nada impide que en el futuro alguno pueda pasar a la condición de no adscrito y, teniendo en cuenta que la regulación de sus derechos y deberes ha de establecerse en el reglamento orgánico, debería llevarse a cabo su modificación con objeto de garantizar incluso, a los concejales no adscritos, el derecho a participar en las actividades propias del ente local, respetando en todo caso los derechos que forman parte del núcleo esencial de la función representativa.

En virtud de todo lo expuesto, y al amparo de las facultades conferidas por el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común consideramos oportuno formular la siguiente **Resolución:**

- Debe el Pleno iniciar el procedimiento para declarar la nulidad del



acuerdo adoptado por la Junta de Portavoces de 8 de octubre de 2018, sobre el reconocimiento del derecho de los concejales no adscritos a presentar un ruego o una pregunta en cada sesión plenaria ordinaria.

- Debe proponer al Pleno la modificación del Reglamento orgánico municipal para regular los derechos y deberes de los concejales no adscritos, respetando en todo caso los derechos que pertenecen al núcleo esencial de su función representativa.

Esta es nuestra resolución y así se la hacemos saber, con el ruego de que nos comunique de forma motivada la aceptación o no aceptación de la misma en el plazo de dos meses, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.2 de la Ley Reguladora de la Institución.

Una vez realizadas las comunicaciones oportunas, se acuerda publicar la presente Resolución en la página web de esta Institución, previa disociación de los datos de carácter personal que contuviera.

Pendiente de sus noticias, reciba un cordial saludo.

Atentamente,

EL PROCURADOR DEL COMÚN

Tomás Quintana López