

NOTAS SOBRE LA DEFENSA DE UN CONCEJAL DEL AYUNTAMIENTO DE EL EJIDO ANTE LA EVENTUAL DISOLUCIÓN DE DICHA CORPORACIÓN LOCAL

1. Antecedentes.

Se redactan las presentes notas a petición de Dña. Guadalupe Fernández Rubio, concejal del Ayuntamiento de El Ejido (Almería), y su objeto es reseñar las posibilidades de defender su cargo de concejal ante una eventual disolución de dicha corporación local.

Se dan por conocidos por la destinataria de estas notas todos los antecedentes de hecho y solo se hará mención a los mismos en la medida que sea necesario.

2. El art. 61 de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local.

Dispone el art. 61 de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local que:

1. El Consejo de Ministros, a iniciativa propia y con conocimiento del Consejo de Gobierno de la comunidad autónoma correspondiente o a solicitud de éste y, en todo caso, previo acuerdo favorable del Senado, podrá proceder, mediante Real Decreto, a la disolución de los órganos de las corporaciones locales en el supuesto de gestión gravemente dañosa para los intereses generales que suponga incumplimiento de sus obligaciones constitucionales.

2. Se considerarán, en todo caso, decisiones gravemente dañosas para los intereses generales en los términos previstos en el apartado anterior, los acuerdos o actuaciones de los órganos de las corporaciones locales que den cobertura o apoyo, expreso o tácito, de forma reiterada y grave, al terrorismo o a quienes participen en su ejecución, lo enaltezcan o justifiquen, y los que menosprecien o humillen a las víctimas o a sus familiares.

3. Acordada la disolución, será de aplicación la legislación electoral general, cuando proceda, en relación a la convocatoria de elecciones parciales y, en todo caso, la normativa reguladora de la provisional administración ordinaria de la corporación.

La redacción vigente del art. 61 citado se debe a la Ley Orgánica 1/2003, de 10 de marzo, para la garantía de la democracia en los Ayuntamientos y la seguridad de los Concejales.

3.- Vías de defensa jurídica ante el acuerdo de disolución del Ayuntamiento de El Ejido.

La primera cuestión que se nos ha planteado es si existe o no la posibilidad de recurrir a la tutela de los Tribunales de Justicia ante un acuerdo de disolución.

A este respecto hay que indicar que, tal como dispone el art. 26 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, este está sujeto a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico en toda su actuación, y los actos del Gobierno son impugnables ante la jurisdicción contencioso-administrativa y, además, ante el Tribunal Constitucional.

En lo que se refiere al orden jurisdiccional contencioso-administrativo, el Decreto de disolución del ayuntamiento sería recurrible a través de un procedimiento ordinario y a través del procedimiento especial de protección de derechos fundamentales regulado en los arts. 114 a 122 de la Ley 29/1998, de dicha Jurisdicción, dado que, como indicaremos después, el acto del Gobierno afecta a un derecho constitucional especialmente protegido. Dada la limitación del objeto del procedimiento especial de protección de derechos fundamentales, habría que utilizar simultáneamente ambas vías.

En el caso de que finalizase la vía judicial con una sentencia desfavorable a las pretensiones de la Sra. Fernández Rubio, sería planteable el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Hay que señalar a este respecto que aunque la última modificación de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, ha restringido al máximo la admisión de recursos de amparo, es previsible que fuera admitido, dado que el Tribunal Constitucional no ha tenido todavía ocasión de pronunciarse respecto de la disolución de Corporaciones Locales.

El ejercicio de acciones ante los Tribunales Contencioso-Administrativos debería ir acompañado de una petición de suspensión inmediata de la ejecutividad del Decreto del Gobierno que, dada la imposibilidad de reparación del daño producido por la disolución de la Corporación Municipal, es probable que se obtuviese.

Sin menoscabo de todo lo anterior, previamente al ejercicio de acciones ante los Tribunales, tan pronto como se tuviera conocimiento de la iniciación por el Gobierno del expediente conducente a la adopción del acuerdo de disolución, la Sra. Fernández Rubio debería personarse como interesada en dicho expediente administrativo, planteando los motivos de defensa que después se reiterarían en su caso en vía judicial.

4. Motivos de fondo para ejercitar acciones ante los Tribunales de Justicia y el Tribunal Constitucional.

4.1. Inconstitucionalidad del art. 61 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local.

Los concejales elegidos por los ciudadanos son representantes de estos, en ejercicio del derecho reconocido por el art. 23 de la Constitución, como ha declarado reiteradamente el Tribunal Constitucional en multitud de sentencias.

El art. 23 de la Constitución reconoce un derecho fundamental especialmente protegido, pues está incluido en la Sección Primera del Capítulo II del Título I de la Constitución.

Y disolver un ayuntamiento es privar a cada uno de los concejales del mandato recibido de sus electores en virtud del art. 23 de la Constitución, por lo que es evidente que dada la posición de preeminencia de la Constitución en el ordenamiento jurídico, antes que nada hay que analizar si la norma legal que ampara la disolución –el art. 61- tiene cobertura constitucional.

A nuestro juicio las previsiones del art. 61 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local son manifiestamente anticonstitucionales por lo motivos que se exponen a continuación.

El art. 55 de la Constitución recoge los supuestos en que el Gobierno de la Nación puede suspender temporalmente algunos derechos y libertades fundamentales, supuestos limitados a la declaración del estado de excepción o de sitio.

Obsérvese que entre los derechos que el Gobierno de la Nación puede suspender no está el de derecho de participación política a través de representantes electos establecido en el art. 23 de la Constitución. Y en cuanto al estado de excepción, el art. 13 de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, establece que el Gobierno, previa autorización del Congreso de los Diputados, podrá declararlo cuando el libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos, el normal funcionamiento de las instituciones democráticas, el de los servicios públicos esenciales para la comunidad, o cualquier otro aspecto del orden público, resulten tan gravemente alterados que el ejercicio de las potestades ordinarias fuera insuficiente para restablecerlo y mantenerlo.

Es evidente que el redactor del art. 61 de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local tuvo muy en cuenta el reseñado art. 13 de la Ley Orgánica 4/1981, al sustituir la autorización previa del Congreso de los Diputados necesaria para declarar el estado de excepción, por el acuerdo previo del Senado en el caso de la disolución de los ayunta-

mientos, configurando sin decirlo expresamente una especie de “estado de excepción municipal”.

Pero como hemos visto, la Constitución no autoriza a la suspensión del derecho a la representación política del art. 23 aunque se declare el estado de excepción, por lo que mucho menos puede suspenderse o revocarse dicho derecho en los supuestos de ese “estado de excepción municipal”.

Por otra parte, el art. 55 de la Constitución dispone que mediante una Ley Orgánica podrá determinarse la forma y los casos en los que, de forma individual y con la necesaria intervención judicial y el adecuado control parlamentario, los derechos reconocidos en los artículos 17, apartado 2, y 18, apartados 2 y 3, pueden ser suspendidos para personas determinadas, en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas.

Es decir, tampoco desde un punto de vista individual puede suspenderse por el Gobierno el derecho a la representación política del art. 23, ni siquiera en el caso de investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas, pues la Constitución exige para estos casos de forma expresa la “necesaria intervención judicial”.

En consecuencia, estimamos que el ejercicio de acciones ante los Tribunales Contencioso-Administrativos por el procedimiento especial de protección de derechos fundamentales conseguiría con muy alta probabilidad la suspensión del Decreto de disolución del Ayuntamiento de El Ejido y, además, una sentencia de fondo favorable a la Sra. Fernández Rubio.

4.2. Falta de concurrencia de los requisitos de hecho para la aplicación del art. 61 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local.

El repetido art. 61 permite la disolución de los órganos de las corporaciones locales en el supuesto de “gestión gravemente dañosa para los intereses generales que suponga incumplimiento de sus obligaciones constitucionales”, es decir, tienen que concurrir simultáneamente dos hechos:

- Una gestión gravemente dañosa para los intereses generales.
- Que dicha gestión suponga incumplimiento de las obligaciones constitucionales del Ayuntamiento.

Es opinable y discutible que la actual gestión del Ayuntamiento de El Ejido sea gravemente dañosa para los intereses generales, pero no alcanzamos a encontrar ningún elemento de hecho que pueda calificarse como de incumplimiento de obligaciones constitucionales.

Obsérvese al respecto que la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/2003, de 10 de marzo, para la garantía de la democracia en los Ayuntamientos y la seguridad de los Concejales, que introdujo la nueva redacción del art. 61 de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local, expresa claramente en qué sentido entiende el legislador que se produce el incumplimiento de deberes constitucionales:

*“Hacer efectiva la voluntad política expresada por quienes tienen plena confianza en que el sistema democrático garantiza la adecuada convivencia de nuestra sociedad, y con ello el derecho que la Constitución otorga a todos los ciudadanos, obliga a modificar determinadas normas de nuestro ordenamiento jurídico de manera que se permita hacer realidad la decisión de **aislar a los terroristas**, garantizando una mayor eficacia en el uso de los recursos de los que puede disponer nuestro sistema político.”*

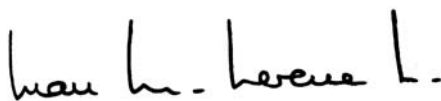
Por ello, cuando el núm. 1 del art. 61 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local se refiere al incumplimiento de las obligaciones constitucionales del los Ayuntamientos no está sino ampliando el supuesto central de la aplicación de la norma recogido en el núm. 2 del mismo artículo 61, pero con un identífico fin, que es aislar a los terroristas.

Es decir, no solo considerará el art. 61 causa de disolución *“los acuerdos o actuaciones de los órganos de las corporaciones locales que den cobertura o apoyo, expreso o tácito, de forma reiterada y grave, al terrorismo o a quienes participen en su ejecución, lo enaltezcan o justifiquen, y los que menosprecien o humillen a las víctimas o a sus familiares”*, sino también otros acuerdos y actuaciones de idéntica finalidad pero no enumerados en el núm. 2, de forma que el núm. 1 actúa como cláusula general de cierre.

Además, aún en el caso de que los acuerdos o actuaciones municipales den cobertura o apoyo, expreso o tácito, al terrorismo, la norma exige que se haga *“de forma reiterada y grave”*, no bastando una mera actuación puntual.

En definitiva, estimamos por los motivos expuestos que no puede aplicarse la norma del art. 61 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local a cualesquiera casos de malfuncionamiento municipal, por muy grave que sea este, y tampoco en este momento al Ayuntamiento de El Ejido.

Almería, 13 de mayo de 2010



Juan Manuel Llerena Hualde
Abogado