

La figura del parlamentario no adscrito*

ESTELA GILBAJA CABRERO

Doctoranda en la Universidad de Valladolid (Área de Derecho Constitucional)

Resumen

En el presente trabajo se estudia la figura del parlamentario no adscrito, que es aquél que no pertenece a ningún Grupo Parlamentario. Se introdujo en la mayor parte de los Parlamentos autonómicos con la intención de evitar el transfuguismo político, fenómeno que también se analiza en este texto. Asimismo, se hace referencia a los derechos que se atribuyen al parlamentario no adscrito y a las dudas de constitucionalidad que surgen al respecto, ya que en ocasiones se reduce la capacidad de actuación del representante político.

Resum

En el present treball s'estudia la figura del parlamentari no adscrit, que és aquell que no pertany a cap Grup Parlamentari. Es va introduir a la majoria de parlaments autonòmics amb la intenció d'evitar el transfuguisme polític, fenomen que també s'analitza en aquest text. Alhora, es fa referència als drets que s'atribueixen al parlamentari no adscrit i als dubtes de constitucionalitat que en sorgeixen, ja que de vegades es redueix la capacitat d'actuació del representant polític.

Summary

This article analyzes the figure of non-attached Member of Parliament, who is that one who does not belong to any Parliamentary Group. It has been introduced in most regional parliaments in order to avoid «turncoat», which we also study. Moreover, we refer to rights that are attributed to non-attached Members of Parliament and to the constitutionality doubts that exist because of the reduction in their action possibilities.

* Este trabajo fue elaborado bajo la dirección del Prof. Dr. Ignacio Torres Muro, al cual agradezco sus sugerencias y dedicación.

Sumario

- I. Introducción
- II. Regulación de la figura del parlamentario no adscrito en los Parlamentos autonómicos. Supuestos de adquisición de tal condición
- III. Origen de la figura. Su relación con el transfuguismo
 - 1. Transfuguismo, teoría de la representación y partidos políticos
 - 2. Efectos del transfuguismo en el sistema democrático. Soluciones propuestas. La figura del parlamentario no adscrito como remedio
 - 3. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia de transfuguismo
- IV. Derechos y pérdida de derechos del parlamentario no adscrito. Dudas de constitucionalidad por posible vulneración del art. 23 CE
 - 1. Derechos del parlamentario no adscrito
 - 2. Dudas de constitucionalidad por posible vulneración del art. 23 CE
 - 3. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre la figura del concejal no adscrito
- V. Conclusiones
- Bibliografía

I. Introducción

En el presente trabajo se analiza la figura del parlamentario no adscrito, recogida en los Reglamentos de la mayor parte de los Parlamentos autonómicos.

Se denomina «no adscrito» al parlamentario que no se encuentra integrado en ninguno de los Grupos Parlamentarios de la Cámara de la que forma parte.

En torno a dicha figura surgen varias cuestiones jurídicas a las que pretendemos dar respuesta. Se trata, principalmente, de su dudoso encaje en la teoría de la representación y la posible colisión de algunos aspectos de su regulación con los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 23 de la Constitución Española (en adelante CE). Veremos, en primer lugar, los diferentes supuestos de adquisición de la condición de parlamentario no adscrito en los distintos Reglamentos parlamentarios y algunas opiniones doctrinales al respecto.

A continuación, y dado que la introducción de la referida figura en el ordenamiento está vinculada con el transfuguismo político, analizaremos éste, tratando de delimitar su concepto y caracteres generales, su relación con la teoría de la representación, los efectos del mismo, las soluciones que se han propuesto para remediarlo y la jurisprudencia constitucional en la materia.

Finalmente, nos detendremos en el aspecto más polémico de la figura del parlamentario no adscrito: los derechos que a éste se reconocen y las consecuencias de la adquisición de tal condición. Hablaremos en este punto de la regulación en los Reglamentos y de las dudas de constitucionalidad que se han suscitado, citando la jurisprudencia relevante al respecto.

II. Regulación de la figura del parlamentario no adscrito en los Parlamentos autonómicos. Supuestos de adquisición de tal condición

La figura del parlamentario no adscrito se recoge en los Reglamentos de doce Parlamentos autonómicos:¹ la Asamblea de Extremadura, la Asamblea de Madrid, las Cortes de Castilla-La Mancha, las Cortes de Castilla y León, las Cortes de Valencia, el Parlamento de Andalucía, el Parlamento de Canarias, el Parlamento de Cantabria, el Parlamen-

¹ La citada figura se recoge en los respectivos Reglamentos de la Asamblea de Extremadura (en adelante RAEX.), la Asamblea de Madrid (en adelante RAM), las Cortes de Castilla-La Mancha (en adelante RCCLM), las Cortes de Castilla y León (en adelante RCCYL), las Cortes de Valencia (en adelante RCV), el Parlamento de Andalucía (en adelante RPA), el Parlamento de Canarias (en adelante RPCan.), el Parlamento de Cantabria (en adelante RPCant.), el Parlamento de Cataluña (en adelante RPCat.), el Parlamento de las Islas Baleares (en adelante RPIB), el Parlamento de La Rioja (en adelante RPR) y el Parlamento de Navarra (en adelante RPN). También existe la figura del miem-

bro no adscrito en las Asambleas de las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla, cuyo funcionamiento es similar al de los Parlamentos, aunque carecen de competencias legislativas (art. 20 del Reglamento de la Asamblea de la Ciudad de Ceuta y art. 21 del Reglamento de la Asamblea de Melilla; sobre estas Asambleas, *vid.* Requejo Rodríguez, Paloma: «Ceuta y Melilla ¿Ciudades con estatuto de autonomía o Comunidades Autónomas con estatuto de heteroorganización?», *Revista de estudios de la administración local y autonómica*, núm. 277, 1998, pp. 55-70).

to de Cataluña, el Parlamento de las Islas Baleares, el Parlamento de La Rioja y el Parlamento de Navarra.

Un parlamentario puede adquirir la condición de no adscrito al inicio de su mandato o a lo largo del mismo.

Cuando una persona deviene parlamentaria, ya sea al constituirse la Cámara o a lo largo de la legislatura, tiene un plazo para incorporarse a un Grupo Parlamentario que, en varios Parlamentos autonómicos, debe ser el de la formación en cuya candidatura concurre a las elecciones, salvo que aquélla no cumpla los requisitos para constituir Grupo, en cuyo caso irá al Grupo Mixto.² Si no se integra en ningún Grupo dentro del plazo fijado, algunos de los Reglamentos le atribuyen la condición de no adscrito si su formación electoral pudo formar Grupo y le envían al Mixto en caso contrario, mientras que según otros irá al Grupo Mixto en todo caso.³

Por otro lado, un representante puede ser calificado como no adscrito a lo largo de su mandato si deja de formar parte del Grupo Parlamentario en el que se halle integrado, ya sea por abandono voluntario o por expulsión del mismo,⁴ sin que, en la mayor parte de Parlamentos autonómicos, pueda entrar a formar parte de otro Grupo,⁵ siendo posible la reincorporación en el de origen en algunos de ellos, cumpliendo determinados requisitos.⁶

El Reglamento del Parlamento de Cataluña prevé una excepción para el caso de que sean expulsados de su Grupo Parlamentario todos los diputados de una formación política integrados en el seno de una coalición o federación, los cuales irán al Grupo Mixto (art. 26.3 RPCat.), en previsión de un problema que puede darse en los Grupos formados por coaliciones electorales, consistente en que una mayoría expulse a los parlamentarios de una de las formaciones políticas dejándoles con escasos medios o instrumentos parlamentarios al pasar a tener la condición de no adscritos.⁷

2 Arts. 34.3 y 5 RAEX., 37.1 RAM, 24.2 y 25.3 RCCLM, 23.3 y 24.4 RCV, 22.1 y 23 RPA, 24.5 RPCant., 31.1 y 32.1 RPN, respectivamente.

3 Arts. 40.1 y 42.1 RAM, 21.1 y 22 RCCYL, 22.1 y 24 RPCan., 20.1 y 22.1 RPCat., 24.1 y 24.6 RPR. La regulación es ligeramente diferente en las Cortes de Castilla-La Mancha, donde «los Diputados que [...] no queden incorporados a un Grupo Parlamentario pasarán a formar parte del Grupo Mixto, si fueran tres o más. En caso contrario tendrán la consideración de Diputados “no adscritos”» (art. 25.4 RCCLM).

4 Arts. 38.2 RAEX., 43.2 RAM, 28.2 RCCLM, 23.2 RCCYL, 27.2 RCV, 24.1 RPA, 23.1 y 2 RPCan., 26.1.b) RPCant., 26.1 RPCat., 24.2 RPR y 31.1.b) RPN, respectivamente. En cuanto a la expulsión, el Reglamento de las Cortes de Valencia (art. 27.2 RCV) y el del Parlamento de Canarias (art. 23.2 RPCan.) establecen que la decisión debe ser acordada por mayoría absoluta de los miembros del Grupo. La Asamblea de Extremadura califica además de no adscrito al diputado que se separe de la «agrupación o coalición electoral que como tal haya concurrido a las elecciones, tanto en el momento de la constitución de los grupos como a lo largo de la legislatura» (art. 34.4 RAEX.).

5 Salvo el del Parlamento de las Islas Baleares, el resto de Reglamentos que prevén la figura del parlamentario no adscrito impiden a éste ingresar en un Grupo distinto al de origen (arts. 38.2 RAEX., 23.3 y 24.4 RCV, 23.1 y 2 RPCan, 24.5 y 26.2 RPCant., 26.1 RPCat., 24.2 RPR, 31.2 RPN, respectivamente); en la Asamblea de Extremadura, tampoco se podrá incorporar al Grupo Mixto; y en los Parlamentos de Madrid (art. 43.2 RAM), Castilla-La Mancha (art. 28.2 RCCLM) y Castilla y León (art. 23.2 RCCYL) se impide además la reincorporación al Grupo de origen.

6 La reincorporación al Grupo de origen requiere el consentimiento del portavoz de aquél (arts. 24.4 RCV, 24.2 RPA, 26.2 RPCant., 26.1 RPCat., 24.2 RPR, 31.2 RPN, respectivamente), o bien el acuerdo de la mayoría absoluta de los miembros del Grupo (arts. 38.4 RAEX. y 23.2 RPCan.).

7 Visiedo Mazón, Francisco J.: «El transfuguismo en las Cortes Valencianas», Santolaya Machetti, Pablo y Corona Ferrero, Jesús María [dir.] y Díaz Crego, María [coord.]: *Transfuguismo político: escenarios y respuestas*. Civitas, Pamplona, 2009, pp. 375-392.

El referido problema tuvo lugar en las Cortes de Valencia en la VII Legislatura (2007-2011), en el seno del Grupo Parlamentario de la coalición «Esquerra Unida-Bloc Verds-Izquierda Republicana: Compromís pel País Valencià», formado por cinco diputados de Esquerra Unida del País Valencià (EUPV) y dos del Bloc Nacionalista Valencià. Dos de los diputados dejaron de formar parte de EUPV y, junto con los del Bloc, expulsaron a la *síndica* (portavoz) del Grupo, perteneciente a EUPV, quien quedó como diputada no adscrita. Posteriormente, los dos diputados que seguían perteneciendo a EUPV abandonaron el Grupo, quedando también como no adscritos. En vista de lo ocurrido, la Mesa de la Cámara adoptó un Acuerdo⁸ disponiendo para el caso de las coaliciones electorales que, «si todos los diputados y diputadas pertenecientes a una misma formación política dejasen de pertenecer, por cualquier causa, a su grupo parlamentario podrán solicitar a la Mesa de Les Corts la formación de una agrupación de diputados no adscritos [...], podrán nombrar un representante ante la Mesa de Les Corts que [...] formará parte con voz y voto de la Diputación Permanente, así como un representante en cada una de las comisiones a las que queden adscritos que ejercerá como portavoz de la agrupación. La agrupación [...] podrá presentar [...] interpelaciones [...] así como las mociones subsiguientes [...]. Los tiempos de intervención en los debates de pleno y comisión de la representación de la agrupación será en proporción a su importancia numérica [...]» Los mencionados diputados formaron una agrupación que en la práctica funcionaba de forma muy similar a un Grupo Mixto.⁹

El Reglamento del Parlamento de las Islas Baleares merece cierta dedicación, dadas sus particularidades. En primer lugar, quien en el momento de constitución de la Cámara no se incorpore a ningún Grupo Parlamentario, quedará como no adscrito (art. 26.1 RPIB). Por otro lado, quienes adquieran la condición de diputado con posterioridad a la sesión constitutiva y no se integren en plazo en ningún Grupo, «quedarán incorporados al Grupo Parlamentario Mixto, si ya estuviese constituido, o pasarán a tener la condición de diputados o diputadas no adscritos [...]» (art. 27.2 RPIB) y «podrán constituir grupos parlamentarios en los diez primeros días de cada periodo de sesiones [...]» (art. 24.2 RPIB). Además, se permite el cambio de un Grupo Parlamentario a otro, que podrá realizarse dentro de los diez primeros días de cada periodo de sesiones (art. 28.1 RPIB). Añade el Reglamento que «cuando un diputado o una diputada se separe de su grupo fuera del término señalado [...], se incorporará al Grupo Mixto, si ya está constituido, hasta que, abierto un periodo de sesiones, pueda optar por la asociación a otro grupo [...]» (art. 28.2 RPIB). Por último, «cuando los componentes de un grupo parlamentario diferente del Mixto se reduzcan [...] a un número inferior a tres, el grupo quedará disuelto y los miembros de éste pasarán al Grupo Mixto, si ya está constituido, y, si no, lo constituirán, y también se incorporarán aquéllos diputados y diputadas [...] no adscritos» (art. 28.3 RPIB).

8 Acuerdo de la Mesa de Les Corts sobre las diputadas y los diputados no adscritos, BOCV 110/VII, de 21 de noviembre de 2008.

9 Visiedo Mazón, Francisco J.: «El transfuguismo en las Corts Valencianes», *op. cit.* nota 7; <<http://www.levante-emv.com/secciones/noticia.jsp?Ref=200811300-19-518780-diputados-dejan-Compromis>>; <<http://www.cortsvalencianes.es>> (consultado el 19/05/2012).

En cuanto a los Parlamentos autonómicos cuyos Reglamentos no prevén la figura del parlamentario no adscrito,¹⁰ los parlamentarios que, al inicio de la legislatura o al adquirir con posterioridad la condición de parlamentario, no se integren en ningún Grupo Parlamentario, abandonen aquél al que pertenezcan, sean expulsados de éste o formen parte de un Grupo que se disuelva, pasan a formar parte del Grupo Mixto, que será constituido en ese momento si no existiera.¹¹

Cuadro recopilatorio de las circunstancias en que se adquiere la condición de parlamentario no adscrito¹²

PARLAMENTO	obligación de incorporarse al GP ¹³ le su formación política	Circunstancias en que se adquiere la condición de parlamentario no adscrito				
		quien no se incorpore a ningún GP:		quien deje de formar parte de su GP por abandono voluntario o expulsión:		
		si no se incorpora al GP de su formación política:	si su formación política no tiene GP:	destino	posibilidad de reincorporarse	posibilidad de entrar en otro GP
Asamblea de Extremadura	sí	no adscrito	G. Mixto	no adscrito	condicionada	no
Asamblea de Madrid	sí	G. Mixto		no adscrito	no	no
Cortes de Castilla-La Mancha	sí	3 ó más diputados en esa situación: G. Mixto; menos de 3 diputados: no adscrito		no adscrito	no	no
Cortes de Castilla y León	no	G. Mixto		no adscrito	no	no
Cortes de Valencia	sí	no adscrito	G. Mixto	no adscrito	condicionada	no
Parlamento de Andalucía	sí	no adscrito	G. Mixto	no adscrito	condicionada	no
Parlamento de Canarias	no	G. Mixto		no adscrito	condicionada	no
Parlamento de Cantabria	sí	no adscrito	G. Mixto	no adscrito	condicionada	no
Parlamento de Cataluña	no	G. Mixto		no adscrito ¹⁴	condicionada	no
Parlamento de las Islas Baleares ¹⁵	no	- al constituirse la Cámara: no adscrito; - después: G. Mixto; si no hay G. Mixto: no adscrito		- 10 primeros días de cada periodo de sesiones: se permite el cambio de GP y la creación de nuevos; - quien se separe fuera de plazo: G. Mixto		
Parlamento de La Rioja	no	G. Mixto		no adscrito	condicionada	no
Parlamento de Navarra	sí	no adscrito	G. Mixto	no adscrito	condicionada	no

Para hacer una valoración de los diversos supuestos de adquisición de la condición de parlamentario no adscrito previstos en los Reglamentos parlamentarios autonómicos, pueden recordarse las opiniones emitidas por algunos autores respecto a la figura del concejal no adscrito, introducida en 2003 en la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LBRL).¹⁶

Algunos autores, como María José Alonso Más,¹⁷ se oponen a este tipo de normas, entendiendo que protegen a los partidos y priman «la lista cerrada y bloqueada sobre la condición individual del representante [...] a pesar de que el TC viene señalando que los partidos no son titulares del derecho de participación política.»¹⁸

Hay quien, por el contrario, se muestra a favor de la medida, como es el caso de Javier García Roca,¹⁹ quien entiende que los representantes que abandonan su Grupo o son expulsados del partido y del mismo «no deben pasar al Grupo Mixto para prevalerse de una situación relativamente acomodada, sino permanecer como no adscritos».

III. Origen de la figura. Su relación con el transfuguismo

La figura del parlamentario no adscrito se introdujo en los Reglamentos parlamentarios como mecanismo de lucha contra el complejo fenómeno del transfuguismo político,²⁰ a cuyo estudio dedicaremos los siguientes párrafos a fin de entender mejor la figura que estudiamos.

La complejidad del transfuguismo tiene reflejo en la falta de acuerdo en la doctrina a la hora de definir el concepto y las concretas situaciones que engloba, dependiendo principalmente de la opinión de cada autor en cuanto a la relación entre la prohibición del mandato imperativo (art. 67.2 CE) y el papel actual de los partidos políticos (art. 6 CE).

10 La Asamblea Regional de Murcia, las Cortes de Aragón, la Junta General del Principado de Asturias, el Parlamento de Galicia y el Parlamento Vasco.

11 Arts. 29, 31 y 32 del Reglamento de la Asamblea Regional de Murcia; 22, 23 y 25 del Reglamento de las Cortes de Aragón; 29, 31 y 32 del Reglamento de la Junta General del Principado de Asturias; 24-26 del Reglamento del Parlamento de Galicia; 25 y 26 del Reglamento del Parlamento Vasco.

12 Cuadro de elaboración propia a partir de los datos obtenidos de los Reglamentos parlamentarios citados.

13 GP: Grupo Parlamentario.

14 Salvo el caso citado anteriormente, de expulsión del Grupo Parlamentario de todos los diputados de una formación política integrados en el seno de una coalición o federación, caso en que los diputados pasarán al Grupo Mixto (art. 26.3 RPCat.).

15 El Parlamento de las Islas Baleares tiene un régimen especial, detallado en el texto, del que ponemos solamente algunos datos en el cuadro.

16 El art. 73.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, en su redacción dada por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, dispone que tendrán la consideración de no adscritos aquellos miembros de las corpo-

raciones locales «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».

17 Alonso Más, María José: «El discutible régimen jurídico de los concejales no adscritos», *Revista de Administración Pública*, núm. 168, 2005, pp. 95-130.

18 En este sentido, cita la referida autora las SSTC 36/1990, de 1 de marzo, y la STC 30/1993, de 25 de enero. En la primera de ellas (FJ 1), señala el Tribunal que «los titulares del derecho al acceso en condiciones de igualdad a los cargos representativos y con los requisitos que señalen las Leyes [...] son los ciudadanos, por mandato de dicho precepto, y no los partidos políticos; y otro tanto ocurre con el subsiguiente derecho a permanecer en los cargos públicos [...]».

19 García Roca, Javier: «Representación política y transfuguismo: la libertad de mandato», Santolaya Machetti, Pablo [et. alt.]: *Transfuguismo político...*, op. cit. nota 7, pp. 39-83.

20 García Mexía, Pablo y Villarino Marzo, Jorge: «El transfuguismo en los Parlamentos españoles. El transfuguismo en las Cortes Generales», Santolaya Machetti, Pablo [et. alt.]: *Transfuguismo político...*, op. cit. nota 7, pp. 245-273.

Para Beatriz Tomás Mallén,²¹ «el transfuguismo consiste en ubicarse voluntariamente en una posición representativa distinta a la pretendida por el partido o formación en cuyas listas se presentó ante los electores [...] bien desde el inicio del desempeño del cargo público representativo bien posteriormente a causa de un cambio de grupo.» Javier García Roca²² añade otras actitudes calificables de transfuguismo, como son la ruptura injustificada por un cargo público representativo de la disciplina de partido, normalmente en una votación, o ciertas conductas por omisión como la ausencia deliberada e injustificada en una votación.

Beatriz Tomás²³ enumera, entre las diversas causas del transfuguismo, el cambio de orientación ideológica de los partidos o de los propios representantes, las crisis internas en los partidos, el oportunismo, las discrepancias con la dirección del partido o del Grupo Parlamentario, la disciplina interna de los partidos y la deficiente democracia interna de éstos, y señala que en todos los casos subyace un sentimiento de traición o deslealtad a los electores, el partido y el Grupo. Algunas de las citadas causas pueden ser «justificables» y otras «reprochables». Es a estas últimas a las que Javier García Roca²⁴ engloba en el concepto estricto de transfuguismo, apreciando en ellas una carga moral negativa, especialmente en el supuesto del «transfuguismo retribuido», caso en el que el representante acepta una dádiva o promesa para cambiar su voto o su actuación.

En este sentido se pronuncia Francisco Rubio Llorente,²⁵ quien, en relación con un diputado de las Cortes de Aragón que votó a favor de la moción de censura que hizo caer el gobierno de su partido, opina que «el pecado [...] no está en haber votado contra el partido que lo hizo elegir y en favor de sus adversarios, sino en las razones (o sinrazones) que le llevaron a hacerlo; no en ser tráfuga, sino en el hecho de buscar con ello su propio beneficio.»

1. Transfuguismo, teoría de la representación y partidos políticos

Como señala Francisco Rubio Llorente,²⁶ lo que provoca la crítica que se hace a los tráfugas es el hecho de romper la disciplina de partido, que se entiende como una traición al electorado, juicio que, afirma, se apoya en «un absoluto desprecio por la configuración jurídica de la representación» y en «una serie de hipótesis indemostradas», consistentes en que el elector vota al partido y no al candidato y que todos los electores identifican al partido con una organización de tipo militar o eclesiástico cuya voluntad válida sea únicamente la de sus dirigentes.

Pero el hecho de que el representante rompa la disciplina de partido no tiene por qué suponer una traición a los electores, como puede ocurrir cuando su objetivo es mantener el compromiso con el electorado, el programa electoral o las ideas del partido, o intenta democratizar éste.²⁷ Además, ha de recordarse que la Constitución garantiza que los representantes individuales sean los titulares exclusivos y únicos

21 Tomás Mallén, Beatriz: *Transfuguismo parlamentario y democracia de partidos*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2002.

22 García Roca, Javier: «Representación política y transfuguismo...», *op. cit.* nota 15.

23 Tomás Mallén, Beatriz: *Transfuguismo parlamentario...*, *op. cit.* nota 21.

24 García Roca, Javier: «Representación política y transfuguismo...», *op. cit.* nota 15.

25 Rubio Llorente, Francisco: «Los tráfugas no son tan malos», *El País*, 6 de octubre de 1993.

26 *Ibid.*

27 En este sentido, García Roca, Javier: «Representación política y transfuguismo...», *op. cit.* nota 15.

posibles ejercientes del derecho de voto, el igual valor del mismo y que se decida libremente (art. 79.3 CE), sin que quepa mandato imperativo (art. 67.2 CE).²⁸

En cuanto a la afirmación de que además de a los electores se traiciona al partido, Beatriz Tomás²⁹ afirma que siempre hay un cierto grado de traición o deslealtad, debido a las características de nuestro sistema electoral, que constitucionaliza el sistema proporcional, excluye el voto preferencial, opta por las listas cerradas y bloqueadas y otorga a los partidos una importante intervención en el proceso electoral; no obstante, no cree que la referida deslealtad sea contraria al ordenamiento jurídico.

No obstante, a pesar de que la Constitución excluye el mandato imperativo, en la práctica los partidos suelen controlar el voto de sus miembros, señalándoles el sentido del mismo y sancionándoles en caso de no ajustarse a la disciplina de voto.³⁰ Esta actitud de los partidos parece obviar la prohibición del mandato imperativo (art. 67.2 CE), el hecho de que la titularidad del escaño corresponde al representante y no al partido³¹ y que el representante lo es del pueblo³² y no solamente de quienes le votaron, como ya dijo Edmund Burke en su *Discurso a los electores de Bristol*.³³ Por ello, entendemos que quien debe juzgar si hay traición a los electores son éstos, quienes en las siguientes elecciones decidirán apoyar o no a quien actuó fuera de la disciplina de partido.

Lo expuesto anteriormente es una muestra de que en el actual «Estado de partidos» hay una relación de tensión y equilibrio entre la teoría de la representación y el papel que el ordenamiento otorga a los partidos. Esta relación queda reflejada en nuestra Constitución, que por un lado garantiza la libertad del mandato (art. 67.2 CE) y por otro reconoce a los partidos políticos como «instrumento fundamental para la participación política» (art. 6 CE).

28 Así lo señala Ortega Santiago, Carlos: *El mandato representativo de los diputados y senadores*. Congreso de los Diputados, Madrid, 2005.

29 Tomás Mallén, Beatriz: *Transfuguismo parlamentario...*, op. cit. nota 21.

30 Entre los casos más recientes, puede citarse el de los diputados del PSC que rompieron la disciplina de voto del PSOE en relación con el derecho a decidir y fueron sancionados por ello (<<http://ccaa.elpais.com/ccaa/2013/03/24/catalunya/1364120199-037271.html>>, consultado el 03/12/2013) y el de la diputada Celia Villalobos Talero, sancionada por el Grupo Parlamentario Popular en el Congreso por ausentarse de una votación en relación con el aborto y, años antes, por votar a favor del matrimonio entre personas del mismo sexo (<<http://politica.elpais.com/politica/2013/05/08/actualidad/1368040476-144458.html>>, consultado el 03/12/2013; <<http://terranoticias.terra.es/articulo/html/av2380542.htm>>, consultado el 21/01/2012). También está el caso de Juan Manuel Sánchez Gordillo, diputado por Izquierda Unida-Los Verdes-Convocatoria por Andalucía (IULV-CA) en el Parlamento de Andalucía, quien fue amenazado con ser expulsado del Parlamento por no votar en bloque con su partido al candidato del PSOE a la presidencia de la Junta (<<http://www.larepublica.es/>

2012/05/iulv-ca-castiga-a-gordillo-y-lo-deja-fuera-de-la-actividad-parlamentaria>, consultado el 05/05/2012).

31 En este sentido, destacan las SSTC 5/1983, de 4 de febrero, y 10/1983, de 21 de febrero.

32 Art. 66.1 CE: «Las Cortes Generales representan al pueblo español [...]».

33 «[...] El Parlamento no es un congreso de embajadores que defienden intereses distintos y hostiles, intereses que cada uno de sus miembros, debe sostener, como agente y abogado, contra otros agentes y abogados, sino una asamblea deliberante de una nación, con un interés: el de la totalidad; donde deben guiar no los intereses y prejuicios locales, sino el bien general que resulta de la razón general del todo. Elegís un diputado; pero cuando le habéis escogido, no es el diputado por Bristol, sino un miembro del Parlamento [...]. Burke, Edmund: *Discurso a los electores de Bristol*, pronunciado el 3 de noviembre de 1794 tras ser elegido representante de la ciudad de Bristol (<<http://www.uclm.es/info/socvi/castromil/datos/curso-2008-2009/discurso-burke.pdf>>, consultado el 23/10/2011).

La balanza suele inclinarse del lado de los partidos, lo que ha llevado a algunos autores, como Jorge de Esteban Alonso³⁴ y Victoria Rodríguez Blanco,³⁵ a proponer un cambio en el ordenamiento jurídico constitucionalizando el mandato de partido.

Frente a esta propuesta, puede recordarse que, como indica Giovanni Sartori,³⁶ la prohibición del mandato imperativo es una condición necesaria e inherente a la democracia representativa; es una garantía de que los representantes actúen en defensa del interés general. La eliminación de tal prohibición reforzaría las tendencias oligárquicas de los partidos,³⁷ incrementándose aún más el poder de éstos, que desborda sus límites, poniendo en peligro la división de poderes.³⁸ Y, como ya señalaba la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en una sociedad en la que no hay división de poderes, no hay Constitución,³⁹ y por tanto no hay democracia.⁴⁰

2. Efectos del transfuguismo en el sistema democrático. Soluciones propuestas. La figura del parlamentario no adscrito como remedio

La doctrina no es unánime en relación con la gravedad del transfuguismo. Beatriz Tomás⁴¹ estudia los efectos del mismo y cita, entre los que afectan de forma general al funcionamiento del sistema constitucional, el falseamiento de la representación política, causando en el electorado una sensación de fraude,⁴² la debilitación del sistema de partidos,⁴³ la inestabilidad, la reducción de la gobernabilidad, sobre todo en el ámbito local, la pérdida de credibilidad de la clase política y el deterioro de la cultura democrática. Respecto a los que se producen sobre los Grupos Parlamentarios, distingue entre transfuguismo inicial (en el momento de constituirse la Cámara) y sobrevenido (a lo largo de la legislatura). El inicial es más probable cuando los parlamentarios tienen libertad para agruparse con otros de distinta formación política⁴⁴ y puede

34 De Esteban Alonso, Jorge: «El fenómeno español del transfuguismo político y la jurisprudencia constitucional», *Revista de Estudios Políticos* (Nueva Época), núm. 70, 1990, pp. 7-32.

35 Rodríguez Blanco, Victoria: «Algunas reflexiones sobre el transfuguismo político», *Revista de la Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Elche*, núm. 3, 2008, pp. 289-306.

36 Sartori, Giovanni: «En defensa de la representación política», *Claves de razón práctica*, núm. 91, 1999, pp. 2-6.

37 Torres Muro, Ignacio: «El transfuguismo político. Un elogio (moderado) del tráfuga» (texto pendiente de publicación); y García Roca, Javier: «Representación política y transfuguismo...», *op. cit.* nota 15.

38 En este sentido, entre otros, puede citarse a García Roca, Javier: «Representación política y transfuguismo...», *op. cit.* nota 15; y Matia Portilla, Francisco Javier: «La politización de las instituciones: mito y realidad», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 13, 2010, pp. 38-43.

39 Art. 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789: «*Toute Société dans laquelle la garantie des Droits n'est pas assurée, ni la séparation des Pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution*» («Toda sociedad en la que la garantía de los derechos no está asegurada, ni la sepa-

ración de los poderes determinada, no tiene Constitución»; <http://www.assemblee-nationale.fr/histoire/dudh/1789.asp>, consultado el 20/11/2013).

40 En este sentido, Fernández-Miranda Campoamor, Carmen y Fernández-Miranda Campoamor, Alfonso: *Sistema electoral, partidos políticos y Parlamento*. Colex, Madrid, 2008 (2.ª edición).

41 Tomás Mallén, Beatriz: *Transfuguismo parlamentario...*, *op. cit.* nota 21.

42 En relación con el fraude al electorado, Beatriz Tomás cita la STC 119/1990, de 21 de junio, cuyo FJ 7 dice: «los Diputados son representantes del pueblo español considerado como unidad, pero el mandato que cada uno de ellos ha obtenido es producto de la voluntad de quienes los eligieron determinada por la exposición de un programa político jurídicamente lícito».

43 Porque «los electores votan a partidos y no a personas, de lo que se deriva como algo lógico que los grupos parlamentarios se correspondan con los partidos, formaciones o coaliciones que se presentaron». Tomás Mallén, Beatriz: *Transfuguismo parlamentario...*, *op. cit.* nota 21.

44 Como ocurre en el Congreso de los Diputados y en el Senado, cuyos respectivos Reglamentos no dicen que los parlamentarios tengan que integrarse en el Grupo de la formación política con la que concurren a las elecciones (art. 23.1 RCD y 28.1 RS). El art. 23.1 RCD dice expresamente que pue-

producir cambios en el número de Grupos de la Cámara y en la posibilidad de que los elegidos en una misma candidatura formen Grupo propio. El sobrevenido, por su lado, reduce el número de miembros del Grupo de origen y, en los Parlamentos donde no existe la figura del parlamentario no adscrito, aumenta el del Grupo receptor;⁴⁵ además puede producir la disolución un Grupo Parlamentario al abandonarlo gran parte de sus miembros. Asimismo, el transfuguismo afecta al funcionamiento de los órganos parlamentarios, principalmente aquéllos cuya composición se basa en la de los Grupos.

Frente a esta visión negativa del transfuguismo, cabe apreciar ciertas notas positivas en el mismo. Así, Francisco J. Vanaclocha Bellver⁴⁶ entiende que en el actual sistema, donde la capacidad de control que los electores tienen sobre sus representantes es escasa o nula, el transfuguismo es «uno de los pocos mecanismos posibles de corrección del denostado “imperio de los partidos”», «es capaz de ejercer una influencia correctora en favor de la democratización de los partidos y [...] restablecer los equilibrios necesarios en la representación política». En la misma línea, Ignacio Torres Muro⁴⁷ habla del «buen tráfuga», que es «aquél que se aparta de la disciplina de su partido para no traicionar a sus electores». Señala, asimismo, que los tráfugas recuerdan a los partidos que hay que tener en cuenta a los ciudadanos y que los representantes tienen derecho a actuar libremente, aunque sea en contra de las directrices del partido. Claro es que no puede elogiarse el transfuguismo motivado por un interés oscuro del representante, pero sí es elogiable quien se aparta de la disciplina de partido por defender los intereses del pueblo o tratar de democratizar el propio partido. Las disidencias internas son vistas por las cúpulas de los partidos, y mostradas por la mayoría de los medios de comunicación, como señal de caos y debilidad del partido. Sin embargo, y dada la tendencia oligárquica de los partidos, es necesario que haya límites al poder de éstos, uno de ellos la democracia interna, cuyo logro está en buena medida en manos de los integrantes del partido.

Los casos de transfuguismo producidos en España entre 1976 y los años noventa, en su mayor parte en los Ayuntamientos y en los Parlamentos autonómicos,⁴⁸ crearon un ambiente de inestabilidad política que dio lugar a la puesta en marcha de diversas medidas contra el transfuguismo, destacando el «Acuerdo sobre un Código de

den constituirse en Grupo Parlamentario «los Diputados de una o varias formaciones políticas» que reúnan los requisitos que enumera.

45 El Reglamento del Congreso permite el cambio al Grupo Mixto en cualquier momento de la legislatura y a otro Grupo los cinco primeros días de cada periodo de sesiones (art. 27.1 RCD). Los senadores, por su parte, si dejan de formar parte de su Grupo Parlamentario, tienen un plazo de tres días para incorporarse a otro y en caso contrario irán al Mixto (art. 30.3 RS).

46 Vanaclocha Bellver, Francisco J.: «Entre lo sublime y lo maldito: luces y sombras del transfuguismo político», Santolaya Machetti, Pablo [et. alt.]: *Transfuguismo político...*, op. cit. nota 7, pp. 105-125.

47 Torres Muro, Ignacio: «El transfuguismo político...», op. cit. nota 37.

48 En el citado periodo, 89 diputados cambiaron de Grupo Parlamentario. En el Senado el número es menor, y la cifra en ambas Cámaras ha disminuido con el paso del tiempo. En los Parlamentos autonómicos, no han sido escasas las ocasiones en que el Grupo Mixto ha estado formado mayoritariamente por parlamentarios tráfugas, como ocurrió en las Cortes de Aragón y las Cortes de Valencia, en la III Legislatura, y el Parlamento catalán, en la IV, cuyos Grupos Mixtos estuvieron formados exclusivamente por tráfugas. Larios Paterna, María Jesús: «El Grupo Mixto y el transfuguismo político. Un comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 44/1995, de 13 de febrero», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 46, 1996, pp. 239-255.

Conducta Política en relación con el transfuguismo de las Corporaciones Locales» (1998)⁴⁹ y la introducción en los Reglamentos de la mayor parte de los Parlamentos autonómicos y en la LBRL (art. 73.3) de la figura del miembro no adscrito.⁵⁰

Por parte de la doctrina se han propuesto diversas medidas para hacer frente al transfuguismo. La más drástica es la de constitucionalizar el mandato de partido. Así, Victoria Rodríguez⁵¹ ve como una paradoja la posibilidad de permanecer en el cargo público de quienes sean expulsados o abandonen el partido con el que concurren a las elecciones, calificándolo de «estafa a la voluntad popular» y afirma que «lo éticamente correcto y lo lógico es que al abandonar el partido se renuncie al escaño». Por su parte, Jorge de Esteban⁵² propone como modelo la Constitución portuguesa, cuyo artículo 160.1.c) dispone que pierden el mandato los diputados que se inscriban en un partido distinto de aquél por el que se presentaron a las elecciones.⁵³ En su opinión, nuestra actual Constitución es ambigua respecto al concepto de mandato, pues por una parte reconoce la soberanía nacional⁵⁴ (art. 1.2 CE) y la idea de representación nacional⁵⁵ (art. 66.1 CE) y prohíbe que los miembros de las Cortes Generales estén ligados por mandato imperativo (art. 67.2 CE), pero, por otra, su regulación de los partidos (arts. 6 y 23 CE) hace que, dejando de lado la participación directa, sólo se pueda participar por medio de representantes, los cuales deben pertenecer a partidos políticos. Ello le lleva a afirmar que la concepción de la representación que debe prevalecer es la del «mandato ideológico», porque «aunque el elegido es formalmente una persona, de hecho a quien se ha elegido es a un partido, el cual [...] se verá impelido a actuar como representante del sector social que le otorgó su confianza y no teóricamente como portavoz de los intereses del conjunto de la nación.»⁵⁶

49 «Acuerdo sobre un Código de Conducta Política en relación con el transfuguismo en las Corporaciones Locales», firmado el 7 de julio de 1998 por el Ministro de Administraciones Públicas y representantes de partidos políticos: Partido Popular, Partido Socialista Obrero Español, Izquierda Unida, Convergència Democràtica de Catalunya i Unió Democràtica de Catalunya, Partido Nacionalista Vasco-Eusko Alderdi Jeltzalea, Coalición Canaria, Iniciativa per Catalunya, Bloque Nacionalista Galego, Esquerra Republicana de Catalunya, Eusko Alkartasuna, Unió Valenciana y Partido Aragonés. El Acuerdo fue renovado en 2000 y en 2006 (fuente: Secretaría de Estado de Administraciones Públicas: <<http://www.seap.minhap.gob.es>>, consultado el 10/05/2012). Su firma generó en los partidos un clima contrario al transfuguismo, no sólo cuando perjudica al propio partido sino también cuando puede favorecerlo, generalizándose la práctica de no admitir a tránsfugas de otros partidos. Sin embargo, ha sido continuamente vulnerado, dada la inexistencia de medidas jurídicas para garantizar su cumplimiento. Tomás Mallén, Beatriz: *Transfuguismo parlamentario...*, *op. cit.* nota 21.

50 Se llegó a proponer la inclusión de la figura del parlamentario no adscrito en el proceso de la inconclusa reforma del Reglamento del Congreso de los Diputados. En 1997, el Partido Popular y el Partido Socialista Obrero Español llegaron al acuerdo de convertir en diputados no inscritos a

aquéllos que abandonasen su Grupo Parlamentario, reconociéndoles los derechos atribuidos a los diputados individualmente considerados pero no los de los Grupos, y se acordó la prohibición del préstamo de diputados. La propuesta de Reglamento se elaboró en 1998, pero no llegó a aprobarse, debido a la falta de acuerdo sobre su entrada en vigor.

51 Rodríguez Blanco, Victoria: «Algunas reflexiones...», *op. cit.* nota 35.

52 De Esteban Alonso, Jorge: «El fenómeno español...», *op. cit.* nota 34.

53 Art. 160.1 de la Constitución de la República Portuguesa: «*Perdem o mandato os Deputados que: [...] c) Se inscrevam em partido diverso daquele pelo qual foram apresentados a sufrágio [...]*». Página web del Parlamento de Portugal: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublica-Portuguesa.aspx>> (consultado el 06/02/2012).

54 Aunque la Constitución habla de «soberanía nacional», lo recoge es la soberanía popular y el término «nacional» no se usa en el sentido del Estado liberal, sino haciendo referencia al Estado frente a las Comunidades Autónomas.

55 En puridad debe hablarse de «representación popular», pues el art. 66.1 CE dispone que «las Cortes Generales representan al pueblo español [...]».

56 De Esteban Alonso, Jorge: «El fenómeno español...», *op. cit.* nota 34.

En esta línea iba el art. 11.7 de la Ley 39/1978, de 17 de julio, sobre Elecciones Locales (en adelante LEL): «[...] si alguno de los candidatos electos dejare de pertenecer al partido que le presentó, cesará en su cargo [...]», precepto que el Tribunal Constitucional entendió contrario a la Constitución, al entender que «infringe de manera absolutamente frontal el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos por medio de representantes y también el de los representantes mismos a mantenerse en sus funciones» (SSTC 20/1983, de 15 de marzo, FJ 3, y 5/1983, de 4 de febrero, FJ 4).

La mayor parte de la doctrina⁵⁷ no está de acuerdo con las medidas tendentes a implantar el mandato imperativo y sugieren otras que no ponen en riesgo la teoría de la representación y podrían ser eficaces para evitar el transfuguismo, como la reducción del número de parlamentarios necesarios para formar Grupo.⁵⁸

Javier García Roca⁵⁹ enumera una serie de medidas preventivas, como sería mejorar la selección interna de los candidatos por los partidos y utilizar en el seno de estos códigos de conducta. Subraya la necesidad de perseguir el transfuguismo cuando medie cohecho y/o prevaricación. Cita, además, otras opciones posibles como la fijación de límites temporales a la moción de censura,⁶⁰ la disolución, en casos extraordinarios, del órgano representativo y la exclusión de los tránsfugas de las candidaturas en posteriores elecciones, siendo necesario para esta exclusión que hubiera condena penal firme, pues se trataría de una causa de inelegibilidad (art. 6.2 LOREG).⁶¹ Asimismo, ve acertada la figura del miembro no adscrito.

Ignacio Torres Muro,⁶² por su parte, afirma que la solución al transfuguismo parece que está en «una reafirmación de los principios básicos de la democracia representativa», para lo que es fundamental configurar una relación de representación entre electores y elegidos «verdaderamente satisfactoria». Estos principios básicos de la teoría de la representación se resumen en que el mandato sea nacional, libre, general y no susceptible de revocación.⁶³

57 Es el caso, entre otros, de Arróniz i Morera de la Vall, María Àngels: «El estatuto del concejal no adscrito y el derecho fundamental del artículo 23.2 CE», *Revista española de la función consultiva*, núm. 12, 2009, pp. 155-168; García Mexía, Pablo y Villarino Marzo, Jorge: «El transfuguismo en los Parlamentos españoles...», *op. cit.* nota 20; García Roca, Javier: «Representación política y transfuguismo...», *op. cit.* nota 15; Torres Muro, Ignacio: «El transfuguismo político...», *op. cit.* nota 37.

58 Proponen esta medida, entre otros, Magdaleno Alegría, Antonio: «El transfuguismo en el Parlamento de La Rioja», Santolaya Machetti, Pablo [et. alt.]: *Transfuguismo político...*, *op. cit.* nota 7, pp. 351-361; y Tomás Mallén, Beatriz: *Transfuguismo parlamentario...*, *op. cit.* nota 21.

59 García Roca, Javier: «Representación política y transfuguismo...», *op. cit.* nota 15.

60 Esta medida ha sido introducida por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, por la que se modifica la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, que da al art. 197.1.a) de ésta la siguiente redacción: «El Alcalde puede ser destituido mediante moción de censura, cuya

presentación, tramitación y votación se regirá por las siguientes normas: [...] ser propuesta, al menos, por la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación [...] / En el caso de que alguno de los proponentes [...] formara o haya formado parte del grupo político municipal al que pertenece el Alcalde cuya censura se propone, la mayoría exigida en el párrafo anterior se verá incrementada en el mismo número de concejales que se encuentren en tales circunstancias. / Este mismo supuesto será de aplicación cuando alguno de los concejales proponentes de la moción haya dejado de pertenecer, por cualquier causa, al grupo político municipal al que se adscribió al inicio de su mandato.»

61 Ley orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General.

62 Torres Muro, Ignacio: «El transfuguismo político...», *op. cit.* nota 37.

63 Fernández-Miranda Campoamor, Carmen y Fernández-Miranda Campoamor, Alfonso: *Sistema electoral...*, *op. cit.* nota 40.

Como se ha visto, en gran parte de los Parlamentos autonómicos se ha optado por introducir la figura del parlamentario no adscrito con la intención de evitar el transfuguismo, aunque su eficacia en este sentido es desigual. Parece que está siendo eficaz en el Parlamento de Canarias,⁶⁴ donde el «nomadismo político» se ha reducido hasta casi desaparecer, no se ha producido ningún caso de expulsión del Grupo ni se ha cuestionado la figura del parlamentario no adscrito por parte de los diputados que han adquirido tal condición; y en la Asamblea de Extremadura.⁶⁵

3. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia de transfuguismo

Para completar lo dicho en los párrafos anteriores, cabe citar varias Sentencias del Tribunal Constitucional que resuelven supuestos enmarcables en el concepto de transfuguismo,⁶⁶ entre las que destacan especialmente las SSTC 5/1983, de 4 de febrero, y 10/1983, de 21 de febrero, que resuelven sendos recursos de amparo interpuestos por varios concejales cesados en su cargo tras dejar de formar parte de su partido político,⁶⁷ en aplicación del art. 11.7 de la Ley 39/1978, de 17 de julio, sobre Elecciones Locales (LEL),⁶⁸ que fue declarado inconstitucional.⁶⁹

Los principales fundamentos jurídicos de la jurisprudencia constitucional en materia de transfuguismo se pueden sintetizar como sigue:

64 Navarro Méndez, José Ignacio: «El transfuguismo en el Parlamento de Canarias», Santolaya Machetti, Pablo [et. alt.]: *Transfuguismo político...*, op. cit. nota 7, pp. 423-440.

65 Víboras Jiménez, José A.: «El transfuguismo en la Asamblea de Extremadura», Santolaya Machetti, Pablo [et. alt.]: *Transfuguismo político...*, op. cit. nota 7, pp. 451-461.

66 Se trata de las SSTC 5/1983, de 4 de febrero; 10/1983, de 21 de febrero; 16/1983, de 10 de marzo; 20/1983, de 15 de marzo; 28/1983, de 21 de abril; 29/1983, de 26 de abril; 30/1983, de 26 de abril; 28/1984, de 28 de febrero; 15/1992, de 10 de febrero; 31/1993, de 26 de enero; 185/1993, de 31 de mayo; 44/1995, de 13 de febrero; y 298/2006, de 23 de octubre. Otro estudio de estas Sentencias es el que hace Encarna Carmona Cuenca (Carmona Cuenca, Encarna: «Evolución de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia de transfuguismo político», Santolaya Machetti, Pablo [et. alt.]: *Transfuguismo político...*, op. cit. nota 7, pp. 545-571), quien distingue dos etapas en la jurisprudencia constitucional en materia de transfuguismo. En el presente trabajo, por el contrario, no realizamos tal división, ya que no apreciamos un cambio de posición del Tribunal en relación con el papel de los partidos políticos y la eventual limitación de los derechos de los tránsfugas.

67 En la STC 5/1983, de 4 de febrero, el recurrente fue cesado en sus cargos de concejal y alcalde del Ayuntamiento de Andújar (Jaén) por haber sido expulsado del Partido Socialista Obrero Español. En la 10/1983, de 21 de febrero, el recurso fue promovido por cinco concejales del Ayuntamiento de Madrid contra acuerdos de la Junta Electoral de Zona que, admitiendo su baja en el Partido Comunista de España, les cesó en su cargo.

68 Art. 11.7 LEL: «[...] si alguno de los candidatos electos dejare de pertenecer al partido que le presentó, cesará en su cargo [...]».

69 El Tribunal considera que el art. 11.7 LEL es contrario a la Constitución, pues «al otorgar al partido la facultad de privar al representante de su condición cuando lo expulsa de su propio seno [...], el precepto infringe [...] el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos a través de representantes» (STC 10/1983, de 21 de febrero, FJ 2). Al tratarse de una norma anterior a la Constitución, el precepto se entiende derogado por la misma. Los respectivos recursos de amparo fueron estimados, declarando la nulidad de los acuerdos de cese de los concejales y el derecho de éstos a ser repuestos en el cargo. En la STC 5/1983 se reconoce el derecho del recurrente a ser repuesto en su cargo de concejal, no así en el de alcalde, ya que en este aspecto no queda vulnerado el art. 23.1 CE, puesto que los alcaldes no se eligen de forma directa por los electores (FJ 5). No cabe declarar nulos los actos de la Corporación tras el cese de los recurrentes (STC 10/1983, FJ 5). Siguen a ambas Sentencias sendos votos particulares cuyos Magistrados firmantes (Ángel Latorre y Luis Díez-Picazo en la primera; se les une en la segunda Manuel Díez de Velasco) consideran que no debió examinarse en abstracto la constitucionalidad del art. 11.7 LEL, por tratarse de un recurso de amparo, y que éste no debió concederse, ya que entienden que el derecho del recurrente no se vulneró; asimismo, disienten de la interpretación que se hace en la Sentencia del contenido del art. 23.2 CE. El Tribunal se remite a los fundamentos jurídicos de las referidas Sentencias para resolver otros asuntos, denegando el amparo a los componentes de una agrupación electoral que solicitaron la aplicación del art. 11.7 LEL a un miembro de su lista expulsado de su Grupo municipal con el fin de que le fuera revocado el mandato (STC 16/1983, de 10 de marzo) y concediéndolo (parcialmente según el caso) en las SSTC 20/1983, de 15 de marzo; 28/1983, de 21 de abril; 29/1983, de 26 de abril; y 30/1983, de 26 de abril, todas ellas sobre la expulsión de uno o varios concejales de su partido y cese en el cargo por aplicación del art. 11.7 LEL.

a) El art. 23.1 CE «consagra el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos por medio de representantes libremente elegidos en elecciones periódicas, lo que evidencia [...] que los representantes dan efectividad al derecho de los ciudadanos a participar –y no de ninguna organización como el partido político– y que la permanencia de los representantes depende de la voluntad de los electores [...] y no de la voluntad del partido político» (STC 5/1983, de 4 de febrero, FJ 4).

En la STC 10/1983, de 21 de febrero (FJ 2), el Tribunal enumera las notas esenciales del concepto de representación política, que son, en primer lugar, que sólo son «representantes» aquéllos cuya designación resulta directamente de la elección popular; en segundo lugar, que no es constitucionalmente legítima una organización de la representación en la que los representantes puedan ser privados de su función por una decisión que no emana de los electores; y, por último, que el derecho que la Constitución garantiza a todos los ciudadanos de participar en los asuntos públicos mediante representantes corresponde a cada ciudadano y la vulneración que resulta de privar al representante de su función lesiona también los derechos de los ciudadanos.

b) Respecto al contenido del art. 23.2 CE,⁷⁰ el Tribunal afirma que «el derecho a acceder a los cargos públicos comprende también el derecho a permanecer en los mismos [...] en condiciones de igualdad, “con los requisitos que señalen las leyes”» (STC 5/1983, de 4 de febrero, FJ 3), e «implica también el de no ser removidos de los cargos o funciones públicos a los que se accedió si no es por causas y de acuerdo con procedimientos legalmente establecidos», para lo cual el legislador tiene como límites los que imponen el principio de igualdad y los derechos fundamentales y los límites que resultan de la necesidad de salvaguardar la naturaleza esencial del cargo representativo definida por la Constitución (STC 10/1983, de 21 de febrero, FJ 2).

Además, se trata de un derecho de configuración legal y los derechos y facultades regulados en las normas que lo desarrollen quedan integrados en el status propio de cada cargo (STC 15/1992, de 10 de febrero,⁷¹ FJ 3).

Comprende el derecho a no ser removido si no es por causas y de acuerdo con procedimientos legalmente establecidos; tales causas tienen que ser compatibles con la Constitución (STC 28/1984, de 28 de febrero,⁷² FJ 1).

⁷⁰ Sobre el contenido del art. 23.2 CE, *vid.* García Roca, Francisco Javier: *Cargos públicos representativos (un estudio sobre el artículo 23.2 de la Constitución)*. Aranzadi, Pamplona, 1999; y Ortega Santiago, Carlos: *El mandato representativo...*, *op. cit.* nota 28, entre otros.

⁷¹ La STC 15/1992, de 10 de febrero, resuelve el recurso de amparo promovido contra la resolución del presidente de la Asamblea Regional de Cantabria, que suspendió la asignación mensual del Grupo Mixto. El Tribunal aprecia «una derogación singular de las normas reglamentarias donde se formulaba el status de los miembros del Grupo Parlamentario, vulnerando el derecho fundamental a la igualdad en cuanto privaba al Grupo

Mixto de la subvención establecida en el Reglamento por igual para todos [...]»; esto, además, tuvo lugar sin que se haya probado ni se desprenda de aquella Resolución un motivo de dicha diferenciación que pudiera considerarse objetivo y razonable [...]» (FJ 4).

⁷² En la STC 28/1984, de 28 de febrero, se otorga el amparo a cinco Parlamentarios Forales de Navarra que concurrieron a las elecciones como independientes dentro de las listas de Unión de Centro Democrático (UCD) y, tras presentar su petición de cese en el partido, fueron cesados en sus cargos por haber solicitado UCD a la Mesa del Parlamento Foral de Navarra la aplicación del art. 11.7 LEL. El Tribunal dictamina que no se debió aplicar

Es contrario al mismo el cese en el cargo por haber sido expulsado del partido o por abandonarlo voluntariamente, porque «los partidos políticos no son ajenos a los límites que hemos reconocido en el legislador para configurar el régimen jurídico de los cargos públicos representativos» y porque la relación de representación no puede romperse sino por voluntad de los electores o por resolución de los poderes públicos competentes (STC 298/2006, de 23 de octubre,⁷³ FFJJ 6 y 8).

Por último, el derecho fundamental no comprende el derecho al percibo de las cantidades económicas⁷⁴ (STC 28/1984, de 28 de febrero, FJ 4).

c) En lo referido a la naturaleza y función que la Constitución atribuye a los partidos (art. 6 CE), el Tribunal indica que éstos son «creaciones libres, producto como tales de la libertad de asociación», no son órganos del Estado, y la transcendencia política de sus funciones explica que la Constitución exija que su estructura interna y su funcionamiento sean democráticos (STC 10/1983, de 21 de febrero, FJ 3).

La legislación electoral les otorga la facultad de presentar candidaturas, pero, «de acuerdo con la Constitución [...], es inequívoco [...] que la elección de los ciudadanos sólo puede recaer sobre personas determinadas y no sobre los partidos» (STC 10/1983, de 21 de febrero, FJ 3).

Además, sin perjuicio de las funciones que la Constitución atribuye a los partidos, «lo cierto es que el derecho a participar corresponde a los ciudadanos, y no a los partidos, que los representantes elegidos lo son de los ciudadanos y no de los partidos, y que la permanencia en el cargo no puede depender de la voluntad de los partidos sino de la expresada por los electores a través del sufragio [...]» (STC 5/1983, de 4 de febrero, FJ 4).

Las referidas líneas jurisprudenciales las sigue el Tribunal Constitucional en otras Sentencias que resuelven supuestos similares. De este modo, en la STC 44/1995, de 13 de febrero, se ampara a un Diputado del Parlamento de Cataluña que concurrió a las elecciones en las listas de Esquerra Republicana de Cataluña y abandonó su Grupo, tras lo cual la Mesa declaró su incorporación al Mixto, del que era único miembro, e interpretó el Reglamento de modo que se limitaban las facultades de actuación de los miem-

el citado artículo, sino la LORAFNA (Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra) o, en su caso, el Reglamento del Congreso de los Diputados (disp. adic. 1.ª LORAFNA), por lo que el cese no se produjo en virtud de una causa legalmente establecida, vulnerándose así el art. 23.2 CE (FJ 2).

⁷³ En el asunto resuelto en la STC 298/2006, de 23 de octubre, Acción Popular Burgalesa Independiente recurre la sentencia que desestima su pretensión de que, en cumplimiento de sus estatutos, se condene a cesar en el cargo a un concejal del Ayuntamiento de Burgos que concurrió a las elec-

ciones en sus listas y posteriormente abandonó el partido, pasando al Grupo Municipal Mixto. Se deniega el amparo, confirmándose que habría vulneración del art. 23.2 CE si se permitiera al partido obligar a quien lo abandone a dejar el cargo representativo.

⁷⁴ No obstante, en la STC 15/1992 se declara el derecho de los recurrentes a la subvención dejada de percibir por el Grupo Mixto que integraban, ya que la privación de aquélla pudo tener como consecuencia que tuvieran que asumir los gastos de funcionamiento del Grupo (FJ 7).

bros del Grupo Mixto procedentes de otros Grupos. El Tribunal considera que la Mesa se extralimitó en sus facultades de interpretación y suplencia del Reglamento (FJ 4).

Por otra parte, la STC 31/1993, de 26 de enero, resuelve el recurso de amparo electoral interpuesto por el Partido Popular (PP) contra un acuerdo de proclamación y elección de alcalde del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria.⁷⁵ El Tribunal concluye que tal acuerdo lesiona los derechos reconocidos en el art. 23 CE por no haber respetado los requisitos que establecen las leyes.⁷⁶ Siguiendo la argumentación de esta Sentencia, resuelve la STC 185/1993, de 31 de mayo, que desestima el recurso de amparo interpuesto contra la Sentencia que anuló el acuerdo de proclamación y elección de alcalde del un concejal que se presentó a las elecciones como cabeza de lista del PSN/PSOE y abandonó su Grupo, pasando al Mixto.

Podemos concluir, respecto a la jurisprudencia constitucional en materia de transfuguismo, que las claves de la misma residen en el contenido del art. 23 CE, el papel de los partidos políticos en nuestro ordenamiento (art. 6 CE) y la prohibición del mandato imperativo (art. 67.2 CE).

IV. Derechos y pérdida de derechos del parlamentario no adscrito. Dudas de constitucionalidad por posible vulneración del art. 23 ce

1. Derechos del parlamentario no adscrito

A continuación nos referimos a los derechos que se reconocen al parlamentario no adscrito, que en la mayor parte de los Reglamentos que regulan esta figura son únicamente los reconocidos a los parlamentarios individualmente considerados.⁷⁷

Estos derechos son, con ciertas variaciones entre los diferentes Reglamentos,⁷⁸ el derecho a asistir con voz y voto a las sesiones del Pleno y de las Comisiones de que for-

75 Varias fuerzas políticas pactaron la rotación en la alcaldía y fue elegido el cabeza de lista del Centro Democrático y Social (CDS). El siguiente era el cabeza de lista del PP, quien se dio de baja del partido, junto con otros miembros de la candidatura, constituyendo el Grupo Mixto, y quedando el Grupo Popular con una sola integrante. El alcalde renunció al cargo, conforme al pacto, y el Ayuntamiento adoptó un acuerdo determinando los concejales cabeza de lista de cada Grupo, siendo designado por el Grupo Mixto quien fuera cabeza de lista del PP, y por el Grupo Popular su única integrante. Fue elegido alcalde el designado cabeza de lista del Grupo Mixto.

76 Según el art. 196.a) LOREG, pueden ser candidatos a alcalde «todos los concejales que encabezan sus correspondientes listas», lo que no significa que los cabezas de lista tengan un «plus» de representatividad que les permita ser candidatos a la alcaldía durante todo el mandato; la condición de cabeza de lista «ha de conectarse a una determinada lista de candidatos en un determinado proceso electoral abierto» y «tras el abandono volun-

tario del grupo político, se deja de ser cabeza de una lista a la que ya no se pertenece» (STC 31/1993, de 26 de enero, FJ 3).

77 Arts. 38.5 RAEX, 43.2 RAM, disposición adicional segunda RCCLM, 23.4 RCCYL, 27.5 RCV, 24.5 RPA, 23.4 RPCan., 26.4 RPCant., 26.2 RPCat. (establece excepciones) y 31.4 RPN, respectivamente.

78 Arts. 18-22 RAEX., 15-21 RAM, 11-13 RCCLM, 6-8 RCCYL, 11-14 RCV, 6-9 RPA, 11-14 RPCan., 7-12 RPCant., 4-9 RPCat., 14-17 RPIB, 13-16 RPR y 13-17 RPN, respectivamente. En el Parlamento de Cataluña, los diputados no adscritos tienen los derechos que el Reglamento reconoce a los diputados individualmente «sin perjuicio de las especificidades que en este se determinan» (art. 26 RPCat.); las especificidades se recogen en los arts. 75.7, 92.4 y 142.3 del Reglamento: los diputados no adscritos pueden intervenir para explicar su voto en los debates de especial relevancia, solicitándolo a la Mesa o al presidente o presidenta (art. 75.7 RPCat); también pueden solicitar a la Mesa efectuar explicación de voto cuando no hayan intervenido en ningún momento del debate (art. 92.4 RPCat); además, la Mesa, de acuerdo con la Junta de Portavoces, establece, para todo el periodo de sesiones, el núme-

men parte y con voz pero sin voto a las del resto de Comisiones,⁷⁹ a formar parte de al menos una Comisión,⁸⁰ a un tratamiento institucional y protocolario preferente dentro de la Comunidad Autónoma, a recabar información de las Administraciones públicas, y a las retribuciones necesarias para cumplir «eficaz y dignamente» sus funciones y al abono –a cargo del presupuesto del Parlamento– de las cotizaciones a la Seguridad Social o a la mutualidad correspondiente. El Reglamento de las Cortes de Castilla-La Mancha añade que «en ningún caso se les podrá otorgar derechos que el Reglamento atribuya a los Grupos Parlamentarios» (disp. adic. segunda RCCLM).

La Mesa y la Junta de Portavoces tienen un papel importante en relación con los derechos de los parlamentarios no adscritos. Así, la Mesa, oída la Junta de Portavoces, concreta el ejercicio por parte de aquéllos de los derechos reconocidos individualmente a los parlamentarios en las Cortes de Castilla y León (art. 23.4 RCCYL) y en el Parlamento de Canarias (art. 23.4 RPCan); decide el procedimiento para la intervención del parlamentario no adscrito en el Pleno y en las Comisiones y determina la Comisión a la que pertenecerá aquél en los Parlamentos de Extremadura, Madrid, Valencia y La Rioja;⁸¹ decide el procedimiento de intervención en el Pleno y las Comisiones en el Parlamento de Andalucía (art. 24.6 RPA) y determina a qué Comisión pertenecerá el parlamentario no adscrito en el Parlamento de Canarias (art. 23.4 RPCan.).

La Comisión de la que formará parte el parlamentario no adscrito la concreta la Mesa en las Cortes de Castilla y León (art. 23.4 RCCYL) y el Parlamento de Cantabria (art. 26.5 RPCant.) y, en el Parlamento de Navarra, la Mesa «previo acuerdo de la Junta de Portavoces» (art. 31.5 RPN). En el Parlamento de Cataluña, la Mesa, de acuerdo con la Junta de Portavoces, establece, para todo el periodo de sesiones, el número máximo de preguntas que pueden sustanciarse en cada sesión del pleno, y su distribución «proporcional» entre los Grupos Parlamentarios y, «si procede, entre los diputados no adscritos» (art. 142.3 RPCat).

En cuanto a los derechos económicos, la Mesa es la encargada de asignar a los parlamentarios no adscritos los medios materiales que considere adecuados para el cumplimiento de sus funciones en los Parlamentos de Extremadura, Castilla y León, Canarias, Cantabria, La Rioja y Navarra.⁸² Además, se prevén consecuencias derivadas de la no pertenencia a ningún Grupo Parlamentario: en la Asamblea de Extremadura, los diputados no adscritos no tienen derecho a las percepciones derivadas de la dedicación exclusiva ni a los derechos económicos de los Grupos Parlamentarios; en las Cortes de Castilla y León, el Parlamento de Canarias y el Parlamento de Cantabria, tienen derecho exclusivamente a las percepciones económicas que el Reglamento prevé para los parlamentarios individuales; en el Parlamento de La Rioja, solamente tienen derecho a las percepciones económicas que fije la Mesa y las dietas e indemnizaciones por gastos «que sean necesarias para el cumplimiento de sus funciones»; y, en Navarra, las únicas percepciones económicas que les corresponden son «una asignación eco-

ro máximo de preguntas que pueden sustanciarse en cada sesión del pleno, y su distribución «proporcional» entre los Grupos Parlamentarios y, «si procede, entre los diputados no adscritos» (art. 142.3 RPCat).

⁷⁹ Los diputados del Parlamento de Cataluña tienen «el derecho de asistir a todas las sesiones del Parlamento y el deber de asistir a los debates y a las votaciones del Pleno y de las Comisiones de las que son miembros» (art. 4.1 RPCat.).

⁸⁰ En el Parlamento de La Rioja, los diputados tienen derecho a formar parte de al menos dos Comisiones (art. 13.2 RPR).

⁸¹ Arts. 38.6 RAEX., 43.4 RAM, 27.6 RCV y 26.1 RPR, respectivamente.

⁸² Arts. 38.5 RAEX., 23.3.4) RCCYL, 23.5 RPCan., 26.6 RPCant., 26.1 RPR y 31.6 RPN, respectivamente.

nómica, así como ayudas e indemnizaciones por gastos, que les permitan cumplir eficaz y dignamente su función».

Por otro lado, el acceso de un parlamentario a la condición de no adscrito comporta la pérdida de los puestos y de los cargos electivos que tuviese en los órganos de la Cámara, en los Parlamentos de Extremadura, Madrid, Cantabria, Castilla y León, Valencia y Navarra.⁸³ En el Parlamento de La Rioja, si el diputado que abandona su Grupo ocupaba un puesto electivo en los órganos de la Cámara, se realiza una nueva votación para su ratificación o sustitución (art. 24.3 RPR).

2. Dudas de constitucionalidad por posible vulneración del art. 23 CE

Los preceptos que regulan los derechos de los parlamentarios no adscritos han dado lugar en parte de la doctrina a dudas de constitucionalidad.

A la vista de la regulación de la figura del procurador⁸⁴ no adscrito en el Reglamento de las Cortes de Castilla y León, Edmundo Matia Portilla⁸⁵ expone los problemas que se plantean en relación con los derechos de aquél. Dicho Reglamento encomienda a la Mesa, oída la Junta de Portavoces, la tarea de concretar el ejercicio de los derechos de los procuradores no adscritos (art. 23.4 RCCYL), considerando el citado autor que tal concreción debería hacerla el propio Reglamento, porque afecta a facultades que integran el núcleo del derecho fundamental a ejercer un mandato representativo. Señala, además, la dificultad de concretar el ejercicio de tales derechos, ya que el Reglamento organiza el funcionamiento de la Cámara partiendo de la idea de que todos los procuradores están integrados en un Grupo Parlamentario.

Que los procuradores no adscritos tengan solamente los derechos reconocidos a los procuradores individualmente⁸⁶ hace que sus posibilidades de participación en la Cámara sean muy reducidas, dado que «los Grupos son los verdaderos sujetos de la actividad parlamentaria».⁸⁷ Ello implica que no pueden presentar enmiendas a la totalidad a los proyectos y proposiciones de ley, ni mociones o proposiciones no de ley para su debate y votación en el Pleno de las Cortes, ni propuestas de resolución como consecuencia del debate de política general o de comunicaciones remitidas por la Junta

⁸³ Arts. 38.2 RAEX., 43.3 RAM, 26.3 RPCant., 23.3. b) RCCYL, 27.4 RCV y 31.3 RPN, respectivamente.

⁸⁴ «Los miembros de las Cortes de Castilla y León reciben la denominación tradicional de Procuradores» (art. 21 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, BOE núm. 288, de 1 de diciembre de 2007, pp. 49486-49505).

⁸⁵ Matia Portilla, Edmundo: «Naturaleza, composición, estructura orgánica y funcionamiento de las Cortes de Castilla y León», Sáez Hidalgo, Ignacio [Dir.]: *Derecho Público de Castilla y León*. Lex Nova, Valladolid, 2008, pp. 257-310.

⁸⁶ Ello les faculta, entre otras cosas, a recabar de las Administraciones públicas documentos que necesiten para cumplir sus funciones, for-

mular preguntas e interpelaciones a la Junta, presentar proposiciones no de ley para su debate y votación en Comisión y presentar enmiendas parciales a los textos legislativos. Sin embargo, las contradicciones existentes en el Reglamento dificultan el ejercicio de estos derechos: en el cupo de preguntas que pueden sustanciarse en cada sesión del Pleno, sólo tiene en cuenta las formuladas por procuradores pertenecientes a un Grupo Parlamentario; las interpelaciones presentadas por Grupos o por procuradores integrados en éstos tienen prioridad para ser incluidas en el orden del día; además, el Reglamento exige la firma del Portavoz del Grupo Parlamentario al que pertenezca el procurador en cuestión para solicitar documentación y para presentar enmiendas parciales y proposiciones no de ley.

⁸⁷ *Ibid.*

de Castilla y León. Por otro lado, aunque se les reconoce el derecho a participar en los debates, el propio Reglamento lo dificulta, pues organiza aquéllos en torno a los Grupos y permite intervenir a los procuradores individualmente sólo para presentar y defender iniciativas parlamentarias a título individual.

Por todo ello, se pregunta Edmundo Matia «si esta disparidad de las facultades de unos parlamentarios respecto a las de otros es lícita, a la luz del derecho constitucional a acceder a los cargos públicos y desempeñarlos en condiciones de igualdad (*ius in officium*). Si es conforme a la Constitución negar a quien ejerce un mandato representativo por voluntad popular la posibilidad de explicar a los ciudadanos a los que representa la razón y el sentido de los votos que emite. En definitiva, si la regulación de los Procuradores no adscritos [...] respeta el contenido esencial de su función representativa garantizado por el artículo 23.2 de la CE.»⁸⁸ Para evitar estos problemas de constitucionalidad, indica que podría interpretarse que los procuradores no adscritos tienen los derechos de ejercicio colectivo a través de los Grupos, aunque esto supondría convertir a cada parlamentario no adscrito en un Grupo Parlamentario, generándose los problemas para cuya solución se ideó el Grupo Mixto.⁸⁹

Puede citarse aquí la STC 64/2002, de 11 de marzo (FJ 3), que afirma, en relación con la facultad de los parlamentarios de constituir Grupo, que «dada la configuración de los Grupos Parlamentarios en los actuales Parlamentos [...] como entes imprescindibles y principales en la organización y funcionamiento de la Cámara, así como en el desempeño de las funciones parlamentarias y los beneficios que conlleva la adquisición de tal status, aquella facultad constituye una manifestación constitucionalmente relevante del *ius in officium* del representante.»

De esta Sentencia puede deducirse que impedir a un parlamentario integrarse en un Grupo constituye una limitación del *ius in officium*, produciéndose con ello una vulneración del derecho fundamental reconocido en el art. 23.2, ya que «el derecho a acceder a los cargos y funciones públicas implica también, necesariamente, el de mantenerse en ellos y desempeñarlos de acuerdo con lo previsto en la Ley, que, como es evidente, no podrá regular el ejercicio de los cargos representativos en términos tales que se vacíe de contenido la función que han de desempeñar, o se la estorbe o dificulte mediante obstáculos artificiales, o se coloque a ciertos representantes en condiciones inferiores a otros» (STC 32/1985, de 6 de marzo, FJ 3). En el mismo sentido, la STC 205/1990, de 13 de diciembre (FJ 5), añade que «la defensa de este derecho comporta la garantía del derecho mismo de los ciudadanos a participar a través de sus representantes en los asuntos públicos, reconocido en el art. 23.1». Por último, el Tribunal Supremo, en su Sentencia núm. 6198/2002, de 26 de septiembre (FJ 3), en relación con el concejal no adscrito, indica que «existe un derecho-deber de los Concejales de estar adscritos a uno de los Grupos [...], forzoso es concluir que al impedirse a uno de ellos integrarse en el Grupo Mixto, colocándole en la situación de Concejal no adscrito a ningún Grupo

⁸⁸ *Ibid.*

⁸⁹ El Grupo Mixto se creó por razones de organización y simplificación de los trabajos de las Cámaras, para incorporar en la actividad de éstas a los parlamentarios que no se integren en un Grupo, y actualmente cumple además una función garantista, que preserva materialmente el estatus de los parlamentarios (Ortega Santiago, Carlos: *El mandato representativo...*, *op. cit.* nota 28).

político, se le está impidiendo desarrollar su función representativa en las mismas condiciones que el resto de los Concejales, con vulneración, por tanto, del artículo 23.2 de la Constitución.»

3. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre la figura del concejal no adscrito

Sobre la figura del parlamentario no adscrito, el Tribunal Constitucional no ha tenido ocasión de pronunciarse, pero sí lo ha hecho en relación con la del concejal no adscrito, y sus consideraciones sirven igualmente para el tema que nos ocupa.⁹⁰

a) Recursos de amparo

La STC 169/2009, de 9 de julio, resuelve el recurso de amparo interpuesto por cuatro miembros de la Diputación Provincial de Alicante que, tras ser expulsados de la formación política con la que se presentaron a las elecciones (PSPV-PSOE),⁹¹ pasaron a integrar el Grupo Mixto y más adelante fueron calificados como no adscritos por un Acuerdo del Pleno de la Diputación, a los efectos de lo dispuesto en el art. 73.3 LBRL. El Tribunal examina el Acuerdo a la luz de las diferentes facultades contenidas en el art. 23 CE y concluye que «la decisión de permitir a los concejales no adscritos la asistencia y la participación en las deliberaciones, pero no el derecho a votar en las comisiones informativas, entorpece y dificulta la posterior defensa de sus posiciones políticas mediante la participación en las deliberaciones y la votación de los asuntos en el Pleno, e incide por ello en el núcleo de las funciones de representación que son propias del cargo de diputado provincial, lo que determina que se haya producido la lesión de los derechos contenidos en el art. 23.2 CE»⁹² (FJ 4).

Por otra parte, las SSTC 20, 43, 48, 49, 52 a 56, 70 a 72, 76, 77, 81 a 87, 90 a 98, 100 a 103, 112 a 116, 122, 129 a 131, todas ellas de 2011, y 14/2012, de 6 de febrero, resuelven los recursos de amparo interpuestos por varios concejales no adscritos del Ayuntamiento de Majadahonda (Madrid), que adquirieron tal condición tras ser expulsados del Grupo Municipal Popular y eran convocados a las sesiones de las comisiones informativas con voz pero sin voto, circunstancia que el Tribunal entiende vulneradora del contenido esencial de sus derechos de participación. En la STC 117/2012, de 4 de junio, se deniega el amparo a los mismos recurrentes porque los derechos de participación son individuales y su lesión no deriva, como alegaban, de su no pertenencia a un Grupo Político.⁹³

En la STC 10/2013, de 28 de enero, el Tribunal desestima el recurso de amparo planteado por varios concejales del Ayuntamiento de Pasaia (Guipúzcoa), integrantes del Grupo Municipal que fue disuelto tras la declaración de ilegalidad del partido político Acción Nacionalista Vasca/Eusko Abertzale Ekintza. El Tribunal señala que la previsión legal se encuentra en la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políti-

⁹⁰ Se trata de las SSTC 169/2009, de 9 de julio; 20, 43, 48, 49, 52 a 56, 70 a 72, 76, 77, 81 a 87, 90 a 98, 100 a 103, 112 a 116, 122, 129 a 131, todas ellas de 2011; 9/2012, de 18 de enero; 14/2012, de 6 de febrero; 30/2012, de 1 de marzo; 117/2012, de 4 de junio; 246/2012, de 20 de diciembre; 10/2013, de 28 de enero; y 103/2013, de 25 de abril.

⁹¹ Partit Socialista del País Valencià- Partido Socialista Obrero Español.

⁹² El Tribunal añade, no obstante, que de lo dicho no se deriva que los concejales no adscritos tengan derecho a que su voto compute en los mismos términos que el de los miembros de la comisión informativa adscritos a Grupo, ya que estarían sobrerrepresentados.

⁹³ Pretendían constituirse en Grupo Mixto y el Pleno del Ayuntamiento no se lo permitió.

cos, y en el art. 73.3 LBRL, y que el derecho reconocido en el art. 23 CE no ha sido lesionado, puesto que, aunque la disolución del Grupo Municipal afecta a determinadas facultades de los concejales electos, se les mantiene en el mandato representativo y no se excluye ni su participación en el proceso de toma de decisiones, ni su capacidad de control del ejercicio del poder municipal y fiscalización del gasto (FJ 3).

Como puede deducirse de las Sentencias citadas, para dilucidar si existe vulneración del art. 23 CE, el Tribunal Constitucional analiza si, en cada caso concreto, las restricciones de los derechos y facultades de los representantes inciden en el núcleo de su función representativa, en cuyo caso habrá lesión del derecho fundamental.

b) Sobre la constitucionalidad de las normas que regulan la figura del concejal no adscrito

En las SSTC 9/2012, de 18 de enero, y 30/2012, de 1 de marzo, el Tribunal desestimó sendas cuestiones de inconstitucionalidad presentadas contra el párrafo tercero del art. 73.3 de la LBRL, que 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». A juicio del Tribunal, son «ámbitos ajenos al ejercicio de la función representativa [...], lo que determina que el art. 23 CE no se vea aquí vulnerado» (STC 9/2012, FJ 4).

Siguiendo la misma argumentación, la STC 246/2012, de 20 de diciembre, declara constitucional el art. 32.4 de la Ley 2/2003, de Administración Local de la Comunidad de Madrid,⁹⁴ «siempre que se interprete en el sentido de que los derechos que le corresponden al concejal no adscrito son precisamente aquellos de los que es titular como miembro electo de la corporación municipal y que forman parte del núcleo esencial de la función representativa» (FJ 7). A su vez, declara la inconstitucionalidad del art. 33.3 de la referida Ley,⁹⁵ pues «la exclusión absoluta de los concejales no adscritos del derecho a asistir a las comisiones informativas y participar [...] en sus deliberaciones no es conforme a los derechos del cargo electo garantizados por el art. 23.2 CE, porque supone dificultar la posterior defensa de las posiciones políticas de los miembros no adscritos [...], incidiendo por ello de forma negativa en el núcleo de las funciones de representación que son propias del cargo de concejal individualmente considerado» (FJ 10).

Finalmente, la STC 103/2013, de 25 de abril, desestima por razones competenciales el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Parlamento de Cataluña en relación con diversos preceptos de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del Gobierno Local, entre los que se encuentra el que modifica el art. 73.3 LBRL (FJ 4).

⁹⁴ El art. 32.4 de la Ley 2/2003 califica como no adscrito al concejal que no se incorpore al Grupo Político correspondiente a su candidatura y le reconoce los derechos que individualmente le correspondan como miembro de la Corporación pero no los derivados de su pertenencia a un Grupo.

⁹⁵ El art. 33.3 de la Ley 2/2003 dispone que art. 33.3 «las comisiones estarán integradas exclusivamente por Concejales designados por los distintos grupos políticos de forma proporcional a su representatividad en el Pleno».

V. Conclusiones

La figura del parlamentario no adscrito se contempla en los Reglamentos de doce Parlamentos autonómicos. Con alguna diferencia, adquieren tal condición los parlamentarios que no se integren en ningún Grupo Parlamentario y aquéllos que dejen de formar parte de aquél al que pertenezcan, bien por abandonarlo voluntariamente o bien por ser expulsados del mismo. En el resto de Parlamentos, quienes se encuentren en alguna de estas situaciones pasan a integrar el Grupo Mixto.

Esta figura se introdujo con la intención de hacer frente al transfuguismo político. Es éste un fenómeno verdaderamente complejo y sobre el que existen muy diversas opiniones, desde un rechazo total hasta una visión que tiene en cuenta las circunstancias de cada caso. Hemos visto en este punto la posición del Tribunal Constitucional al respecto, centrada en el contenido del art. 23 CE, el papel que nuestro ordenamiento otorga a los partidos políticos (art. 6 CE) y la prohibición del mandato imperativo (art. 67.2 CE).

En cuanto a las consecuencias de la adquisición de la condición de no adscrito, consisten, en síntesis, en tener reconocidos los derechos que los Reglamentos atribuyen a los parlamentarios individualmente y, en algunos de los Parlamentos, la pérdida de los cargos electivos que se tuvieran en la Cámara. La normativa da lugar a dudas de constitucionalidad que aún no han quedado resueltas. No obstante, a partir de la jurisprudencia constitucional en relación con la figura del concejal no adscrito, cabe aventurar la eventual respuesta del Tribunal Constitucional en caso de conocer sobre el parlamentario no adscrito.

Puede ser clave para ello el siguiente fragmento de la mencionada STC 169/2009, de 9 de julio (FJ 7): «por una parte, la eventual situación de desventaja derivada de las limitaciones relativas a la participación en la Junta de portavoces, al régimen de dedicación exclusiva y a la pérdida de los beneficios económicos y la infraestructura asociados al grupo político no se proyectarían, según se ha razonado, sobre el ejercicio del derecho de participación política reconocido en el art. 23 CE. Por otra parte, el distinto trato que el art. 73.3 LBRL y, en su aplicación, el Acuerdo impugnado otorgan a los recurrentes está justificado en la diferente situación en la que se encuentran, al no haberse incorporado al grupo político constituido por la formación electoral por la que fueron elegidos: puede someterse a un régimen jurídico parcialmente diferente a los representantes que no se integran en el grupo político constituido por la formación en la que concurrieron a las elecciones respecto de aquellos que sí lo hacen, todo ello sin perjuicio de respetar las facultades de representación que son propias del cargo electo, pues, como se ha indicado, el diferente trato que se otorga en este caso a los diputados no adscritos no conlleva una limitación de las facultades que constituyen el núcleo de sus funciones representativas. En definitiva, las diferencias invocadas no

carecen de una justificación objetiva y razonable y son proporcionadas con los fines que se persiguen, por lo que tampoco por este motivo puede ser apreciada la lesión del principio de igualdad que aducen los demandantes de amparo.»

Es decir, cabe un tratamiento distinto a los representantes no adscritos con el límite del núcleo de la función representativa; la clave estará en encontrar el grado de diferenciación a partir del cual se sobrepasa ese límite. Probablemente la respuesta del Tribunal ante la figura del parlamentario no adscrito será más protectora aún de los derechos del representante que en el caso del concejal no adscrito, dado que los Parlamentos disponen de autonomía política y encarnan el pluralismo político y, a su través, el principio democrático.

Bibliografía

- Acuerdo sobre un Código de Conducta Política en relación con el transfuguismo en las Corporaciones Locales, de 7 de julio de 1998 <<http://www.seap.minhap.gob.es>> (consultado el 10/05/2012).
- ALONSO MÁS, María José: «El discutible régimen jurídico de los concejales no adscritos», *Revista de Administración Pública*, núm. 168, 2005, pp. 95-130.
- ARRÓNIZ I MORERA DE LA VALL, María Ángels: «El estatuto del concejal no adscrito y el derecho fundamental del artículo 23.2 CE», *Revista española de la función consultiva*, núm. 12, 2009, pp. 155-168.
- BURKE, Edmund: *Discurso a los electores de Bristol*, pronunciado el 3 de noviembre de 1794 tras ser elegido representante de la ciudad de Bristol (<<http://www.ucm.es/info/socvi/castromil/datos/curso—2008-2009/discurso—burke.pdf>>, consultado el 23/10/2011).
- CARMONA CUENCA, Encarna: «Evolución de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia de transfuguismo político», SANTOLAYA MACHETTI, Pablo y CORONA FERRERO, Jesús María [dir.] y DÍAZ CREGO, María [coord.]: *Transfuguismo político: escenarios y respuestas*. Civitas, Pamplona, 2009, pp. 545-571.
- Constitución de la República Portuguesa: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>> (consultado el 06/02/2012).
- DE ESTEBAN ALONSO, Jorge: «El fenómeno español del transfuguismo político y la jurisprudencia constitucional», *Revista de Estudios políticos* (Nueva Época), núm. 70, 1990, pp. 7-32.
- Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, Francia, 1789: <<http://www.assemblee-nationale.fr/histoire/dudh/1789.asp>>, consultado el 20/11/2013.
- FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, Carmen y FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, Alfonso: *Sistema electoral, partidos políticos y Parlamento*. Colex, Madrid, 2008 (2.ª edición).
- GARCÍA MEXÍA, Pablo y VILLARINO MARZO, Jorge: «El transfuguismo en los Parlamentos españoles. El transfuguismo en las Cortes Generales», SANTOLAYA MACHETTI, Pablo y CORONA FERRERO, Jesús María [dir.] y DÍAZ CREGO, María [coord.]: *Transfuguismo político: escenarios y respuestas*. Civitas, Pamplona, 2009, pp. 245-273.
- GARCÍA ROCA, Javier: *Cargos públicos representativos (un estudio sobre el artículo 23.2 de la Constitución)*. Aranzadi, Pamplona, 1999.
- GARCÍA ROCA, Javier: «Representación política y transfuguismo: la libertad de mandato», SANTOLAYA MACHETTI, Pablo y CORONA FERRERO, Jesús María [dir.] y DÍAZ CREGO, María [coord.]: *Transfuguismo político: escenarios y respuestas*. Civitas, Pamplona, 2009, pp. 39-83.
- LARIOS PATERNA, María Jesús: «El Grupo Mixto y el transfuguismo político. Un comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 44/1995, de 13 de febrero», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 46, 1996, pp. 239-255.
- MAGDALENO ALEGRÍA, Antonio: «El transfuguismo en el Parlamento de La Rioja», SANTOLAYA MACHETTI, Pablo y CORONA FERRERO, Jesús María [dir.] y DÍAZ CREGO, María [coord.]: *Transfuguismo político: escenarios y respuestas*. Civitas, Pamplona, 2009, pp. 351-361.
- MATIA PORTILLA, Edmundo: «Naturaleza, composición, estructura orgánica y funcionamiento de las Cortes de Castilla y León», SÁEZ HIDALGO, Ignacio [Dir.]: *Derecho Público de Castilla y León*. Lex Nova, Valladolid, 2008, pp. 257-310.
- MATIA PORTILLA, Francisco Javier: «La politización de las instituciones: mito y realidad», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 13, 2010, pp. 38-43.
- NAVARRO MÉNDEZ, José Ignacio: «El transfuguismo en el Parlamento de Canarias», SANTOLAYA MACHETTI, Pablo y CORONA FERRERO, Jesús María [dir.] y DÍAZ CREGO, María [coord.]: *Transfuguismo político: escenarios y respuestas*. Civitas, Pamplona, 2009, pp. 423-440.
- ORTEGA SANTIAGO, Carlos: *El mandato representativo de los diputados y senadores*. Congreso de los Diputados, Madrid, 2005.
- REQUEJO RODRÍGUEZ, Paloma: «Ceuta y Melilla ¿Ciudades con estatuto de autonomía o Comunidades Autónomas con estatuto de heteroorganización?», *Revista de estudios de la administración local y autonómica*, núm. 277, 1998, pp. 55-70.
- RODRÍGUEZ BLANCO, Victoria: «Algunas reflexiones sobre el transfuguismo político», *Revista de la Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Elche*, núm. 3, 2008, pp. 289-306.
- RUBIO LLORENTE, Francisco: «Los tráfugas no son tan malos», *El País*, 6 de octubre de 1993.
- SARTORI, Giovanni: «En defensa de la representación política», *Claves de razón práctica*, núm. 91, 1999, pp. 2-6.

- TOMÁS MALLÉN, Beatriz: *Transfuguismo parlamentario y democracia de partidos*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2002.
- TORRES MURO, Ignacio: «El transfuguismo político. Un elogio (moderado) del tráfuga». Texto pendiente de publicación.
- VANACLOCHA BELLVER, Francisco J.: «Entre lo sublime y lo maldito: luces y sombras del transfuguismo político», SANTOLAYA MACHETTI, Pablo y CORONA FERRERO, Jesús María [dir.] y DÍAZ CREGO, María [coord.]: *Transfuguismo político: escenarios y respuestas*. Civitas, Pamplona, 2009, pp. 105-125
- VÍBORAS JIMÉNEZ, José A.: «El transfuguismo en la Asamblea de Extremadura», SANTOLAYA MACHETTI, Pablo y CORONA FERRERO, Jesús María [dir.] y DÍAZ CREGO, María [coord.]: *Transfuguismo político: escenarios y respuestas*. Civitas, Pamplona, 2009, pp. 451-461.
- VISIEDO MAZÓN, Francisco J.: «El transfuguismo en las Corts Valencianes», SANTOLAYA MACHETTI, Pablo y CORONA FERRERO, Jesús María [dir.] y DÍAZ CREGO, María [coord.]: *Transfuguismo político: escenarios y respuestas*. Civitas, Pamplona, 2009, pp. 375-392.
- <<http://ccaa.elpais.com/ccaa/2013/03/24/catalunya/1364120199-037271.html>> (consultado el 03/12/2013).
- <<http://politica.elpais.com/politica/2013/05/08/actualidad/1368040476-144458.html>> (consultado el 03/12/2013).
- <<http://www.levante-emv.com/secciones/noticia.jsp?pRef=2008111300-19-518780-diputados-dejan-Compromis>> (consultado el 19/05/2012).
- <<http://terranoticias.terra.es/articulo/html/av2380542.htm>> (consultado el 21/01/2012).
- <<http://www.larepublica.es/2012/05/iulv-ca-castiga-a-gordillo-y-lo-deja-fuera-de-la-actividad-parlamentaria/>> (consultado el 05/05/2012).