

SPAGNA**Tribunale costituzionale, sentenza n. 151/2017, illegittimità di alcune disposizioni riguardanti la mozione di sfiducia dei sindaci volte ad evitare il trasformismo politico**

23/01/2018

La STC 151/2017, del 21 dicembre¹, ha deciso una questione incidentale avente ad oggetto alcune disposizioni previste dall'art. 197, comma 1, paragrafo a), della legge organica n. 5/1985, del 19 giugno, sul regime elettorale generale, e riguardanti la mozione di sfiducia in ambito locale.

In Spagna, la mozione di sfiducia nei confronti del sindaco deve essere proposta da almeno la maggioranza assoluta dei componenti del consiglio e deve includere una candidatura alternativa alla carica (c.d. sfiducia costruttiva). Qualora uno dei firmatari sia parte dello stesso gruppo consiliare del sindaco, il *quorum* richiesto aumenta in numero pari al numero di consiglieri che si trovino in questa circostanza. La regola si applicava anche nel caso in cui i consiglieri firmatari non appartenessero più, per qualsivoglia motivo, al gruppo consiliare in cui erano iscritti ad inizio mandato.

Ad avviso del giudice *a quo*, quest'ultima disposizione, introdotta nel 2011 per evitare il trasformismo politico, poteva violare il nucleo essenziale dei diritti di partecipazione politica dei cc.dd. *concejales no adscritos*², rendendo meramente teorica la possibilità che questi utilizzassero siffatto strumento di controllo.

Nella giurisprudenza costituzionale la mozione di censura è un elemento chiave della forma di governo locale, incidendo sullo *ius in officium*, sullo *status* rappresentativo dei consiglieri, ed essendo una diretta attuazione dell'art. 23, comma 2, Cost.³.

¹ Il testo della decisione è reperibile *on line* alla pagina <http://www.boe.es/boe/dias/2018/01/17/pdfs/BOE-A-2018-613.pdf>. Il relativo comunicato stampa può essere consultato alla pagina https://www.tribunalconstitucional.es/NotasDePrensaDocumentos/NP_2017_113/NOTA%20INFORMATIVA%20N%C2%BA%20113-2017.pdf.

² Ai sensi dell'art. 73, comma 3, della legge n. 7/1985, del 2 aprile, *Reguladora de las Bases del Régimen Local*, la condizione di *no adscrito* si acquisisce quando il consigliere non si integra nel gruppo politico costituito dalla formazione elettorale grazie alla quale è stato eletto, oppure quando abbandona il gruppo di provenienza.

Sulle diverse problematiche collegate a questa figura, v. per tutti, A. H. CATALÀ I BAS, *Transfuguismo y régimen jurídico de los concejales no adscritos. ¿Puede, y debe, el Derecho sancionar la deslealtad política?*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 101, maggio-agosto 2014, 43 ss., <http://www.cepc.gob.es/publicaciones/revistas/revistaselectronicas?IDR=6&IDN=1326&IDA=37014>; G. ARRUEGO, *Medidas contra el transfuguismo en el ámbito local: el caso de los representantes locales «no adscritos»*, in *Anuario Aragonés del Gobierno Local 2014*, n. 6, 2015, 273 ss., <https://jfc.dpz.es/recursos/publicaciones/34/55/12arruego.pdf>; A. SÁNCHEZ CALVACHE – T. LOMO CASANUEVA, *La moción de censura en las entidades locales*, in *Consultor de los ayuntamientos y de los juzgados*, n. 18, 2017, 2192 ss.

³ Cfr. FJ 4.

Il *plenum* ha constatato che la misura adottata dal legislatore perseguiva un obiettivo costituzionalmente legittimo: garantire la volontà popolare e la stabilità delle istituzioni municipali; essa esprimeva altresì l'opzione di politica del diritto di fronte al fenomeno del trasformismo⁴. Tuttavia, il *plenum* ha ribadito che le eventuali compressioni sui diritti dell'art. 23, comma 2, Cost. non possono operare contro la garanzia dell'uguaglianza e devono conciliarsi con la libertà di mandato, che nel caso dei rappresentanti locali è stata riconosciuta dalla giurisprudenza costituzionale *ex art. 23 Cost.*, data l'assenza di una norma equivalente all'art. 67, comma 2, Cost. (che sancisce il divieto di mandato imperativo dei parlamentari)⁵.

A partire da questi presupposti, il Tribunale costituzionale ha sottoposto la disposizione impugnata al *test* di proporzionalità, giungendo alla conclusione che, nonostante questa superasse i giudizi di idoneità e di necessità (poiché richiedeva un *quorum* rafforzato in sede di proposta della sfiducia, ma non alterava il regime di maggioranza previsto per la votazione), era illegittima perché non rispettava le esigenze di proporzionalità *stricto sensu*⁶.

Ad avviso del *plenum*, il legislatore non aveva introdotto alcuna differenziazione in funzione delle circostanze che erano all'origine del cessato vincolo con il gruppo consiliare, unico fattore rilevante e presupposto dell'applicazione della disposizione denunciata. Non aveva preso in considerazione la circostanza se la separazione dal gruppo avesse avuto incidenza sulla vita dell'istituzione locale, oppure se fosse stata espressione di una frode di rappresentanza. Così facendo, non aveva valutato la pluralità di scenari in cui aveva reso, non solo difficile, ma sostanzialmente impossibile, l'utilizzo di questo strumento di controllo.

Il legislatore non può intervenire sull'anomalia del c.d. trasformismo, che ha avuto un impatto negativo sul sistema democratico e rappresentativo, con restrizioni allo *ius in officium* che abbiano un impatto sul naturale esercizio della carica pubblica, collegato alla libertà di mandato, basandosi su ragioni associate unicamente al vincolo organico o politico del consigliere, senza altri fondamenti. E tutto ciò perché non è vero che la cessazione del vincolo organico o politico col gruppo di origine incida negativamente e senza eccezioni sulla vita municipale o alteri la volontà popolare. La disposizione assoggettava il consigliere al gruppo di origine, pena la restrizione di funzioni di rappresentanza essenziali, senza che questa rispondesse inevitabilmente ad una frode della volontà popolare o fosse volta a destabilizzare la dinamica locale.

Oltre che per il tema affrontato, la sentenza presenta un ulteriore motivo di interesse derivante dal fatto che il *plenum* ha deciso di differire gli effetti della dichiarazione di illegittimità⁷ fin quando non verranno indette nuove elezioni amministrative, lasso di tempo ritenuto sufficiente affinché il legislatore possa produrre, se del caso, una novella rispettosa della pronuncia. Il Tribunale costituzionale ha ritenuto che l'immediata espunzione dall'ordinamento della norma dichiarata illegittima avrebbe potuto alterare i procedimenti in atto diretti a far valere la responsabilità, data

⁴ Cfr. FJ 5.

⁵ Cfr. FJ 6.

⁶ Cfr. FJ 7.

⁷ Cfr. FJ 8.

l'assenza di un regime giuridico alternativo e rispettoso della Costituzione, che coniughi il principio di uguaglianza nel quadro dell'esercizio delle funzioni di rappresentanza e della prevenzione degli effetti perversi del trasformismo.

La sentenza reca quattro *votos particulares* (un'opinione concorrente e tre opinioni dissenzienti) di cinque giudici costituzionali: *i*) il Vice presidente, Encarnación Roca, ha redatto un'opinione concorrente in cui si è espressa in senso contrario al differimento degli effetti della sentenza; *ii*) nella sua opinione dissenziente, il giudice Andrés Ollero Tassara non ha condiviso né l'opzione per la *nulidad diferida*, né la parte della motivazione in cui il *plenum* ha sostenuto che la disposizione superava il giudizio di necessità; *iii*) l'opinione dissenziente del giudice Cándido Conde-Pumpido Tourón, cui hanno aderito Juan Antonio Xiol Ríos (*iv*) e Alfredo Montoya Melgar, ha argomentato invece nel senso della legittimità della misura denunciata, ritenuta rispettosa della giurisprudenza pregressa sul *test* di proporzionalità *stricto sensu* ed equilibrata, dato che dalla sua applicazione derivavano più benefici per l'interesse generale che pregiudizi per altri beni o interessi in conflitto.

Carmen Guerrero Picó