

Comentario a las Sentencias del Tribunal Constitucional 103/2013 de 25 de abril y 125/2013 de 18 de junio de 2013: *Electos Vs designados*; El plus de representatividad de los cargos locales electos

Ambos pronunciamientos del Tribunal Constitucional se producen en escaso margen de dos meses y tienen como hilo conductor la interpretación del principio representativo que subyace en la autonomía local consagrada en el artículo 140 de la Constitución Española.

La sentencia 103/2013 aborda en el marco de un recurso de inconstitucionalidad la existencia de miembros designados por el Alcalde en las Juntas de Gobierno Local fruto de la modificación introducida en la LBRL por la Ley 57/2003 de 16 de diciembre, mientras que la sentencia 125/2013 dictada en el marco de un recurso de amparo pone en cuestión la proclamación como Alcalde de un Concejal designado en virtud del procedimiento para suplir vacantes establecido en el artículo 182.2 de la LOREG.

Ambas sentencias establecen el plus de representatividad que en clara conexión con la autonomía local y en supuestos, como tendremos ocasión de ver, completamente distintos, tienen los electos frente a los designados que llevan en un caso a declarar inconstitucional la existencia de miembros designados por el Alcalde en la Junta de Gobierno Local y en el otro a otorgar el amparo por vulneración del artículo 23.2 de la Constitución Española al haber proclamado alcalde a un concejal que no había integrado las listas electorales de su formación y que había accedido al cargo por designación del partido político por el procedimiento, que en ningún caso se cuestiona, del artículo 182.2 de la LOREG.

★ Secretaria General de la Asamblea de Madrid.

STC 103/2013 de 25 de abril: Miembros Designados en las Juntas de Gobierno Local

Esta Sentencia se dicta en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra la disposición final primera de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, en la medida en que declara básicos diferentes artículos, entre ellos el 126.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local en la redacción dada a la misma por el artículo primero de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre. El artículo 126.2 establece que el Alcalde podrá nombrar como miembros de la Junta de Gobierno Local a personas que no ostenten la condición de Concejales, siempre que su número no supere un tercio de sus miembros, excluido el Alcalde.

A juicio de los recurrentes existe en este punto un motivo claro de inconstitucionalidad porque el artículo 140 de la Constitución encomienda el gobierno y la administración municipal al Alcalde y a sus Concejales, y que éste se ve vulnerado con la incorporación de no electos a la Junta de Gobierno. Por su parte el Abogado del Estado alega que la Junta de Gobierno en el nuevo diseño funcional posee un marcado perfil ejecutivo y profesional, modelo éste que viene impuesto por el modelo europeo de gobierno local reflejado en la Carta Europea de la Autonomía Local.

En el nuevo diseño, el Pleno es despojado de parte de sus competencias administrativas para convertirse en el órgano de debate mientras que la Junta de Gobierno Local es el órgano esencial de colaboración en la dirección política del Ayuntamiento, al compartir con el Alcalde la dirección política del municipio.

El contenido de la autonomía local que recoge el artículo 140 de nuestra Carta Magna se ha realizado por ley, no obstante, está a juicio del Tribunal profundamente enraizado en el principio democrático que tiene su plasmación en la elección de Concejales y Alcalde, por lo que el principio representativo es fundamento de la autonomía local y predicable de todas las entidades locales constitucionalmente garantizadas pero es que además en el concreto caso de los municipios el artículo 140 de la Constitución exige que los Concejales y Alcaldes sean elegidos democráticamente como manifestación del derecho fundamental de participación en los asuntos públicos, consagrado en el artículo 23 de la Constitución. En palabras del Tribunal *“los Concejales son elegidos por sufragio universal, igual, libre, directo y secreto en la forma establecida por la ley. El Alcalde, por los Concejales o por los vecinos. En definitiva, el artículo 140 de la Constitución Española otorga una especial legitimación democrática al gobierno municipal, en su función de dirección política (...) Un plus de legitimidad democrática, frente a la profesionalización, que, en todo caso, deber ser respetada por el legislador básico al configurar ese modelo común de autonomía municipal”*.

Este razonamiento es el que avoca al Tribunal Constitucional a declarar la inconstitucionalidad del artículo 126.2 párrafo segundo, inciso primero de la LBRL, que se limita exclusivamente a la facultad del Alcalde de designar como miembros de la Junta de Gobierno a personas que no ostenten la condición de

Concejal pero sin que dicha inconstitucionalidad se extienda al funcionamiento del órgano. La sentencia aclara igualmente que en beneficio de situaciones consolidadas y no susceptibles de ser revisadas se estará a la fecha de publicación de la sentencia sin perjuicio de la libertad de organización de los Ayuntamientos.

Los Magistrados Ollero Tassara y por adhesión Pérez de los Cobos Orihuel en el voto particular que acompaña la sentencia manifiestan que la interpretación que realiza la sentencia del artículo 140 de la norma fundamental al deducir que solos los Concejales y Alcaldes pueden asumir funciones de gobierno *“no solo desafía al sentido común, ante la obvia existencia de funcionarios locales, sino que implica atribuirse el monopolio de qué se entiende por gobierno y administración, despojando al legislador de toda capacidad de desarrollo al respecto”*. En el voto particular se reprocha adicionalmente el que no se hayan calibrado las consecuencias inmediatas derivadas del fallo descartando una fórmula transitoria que tenga en cuenta que este se produce más de nueve años después de presentado el recurso.

STC 125/2013 de 18 de junio: La Alcaldía de Cudillero

Las circunstancias que desembocan en la sentencia comentada y que provoca el cambio en la alcaldía de Cudillero se exponen con nitidez en los antecedentes de hecho de la Sentencia que se resumen brevemente para su correcta comprensión.

El día 11 de enero de 2013, el Alcalde electo de Cudillero, Don Gabriel López Fernández presentó su renuncia al cargo de Alcalde así como a su acta de Concejal ante el pleno del Ayuntamiento en una sesión extraordinaria que se celebró en la misma fecha.

Los siguientes candidatos y suplentes de la misma lista electoral por la que se había presentado el Alcalde, formularon su renuncia anticipada a cubrir la vacante de Concejal por lo que la ejecutiva local del Partido Socialista Obrero Español propone la designación de Don Ignacio Fernández Díez. El 15 de enero de 2013 la Junta Electoral Central dictó resolución anunciando la propuesta de designación de citado Concejal frente a la que los representantes de Foro Asturias Ciudadanos presentaron alegaciones, desestimadas por acuerdo de la Junta Electoral Central de 6 de febrero de 2013¹ y frente

¹ El acuerdo de la JEC de 6 de febrero de 2013 cuyo objeto es “Consideración como fraude de ley la utilización del procedimiento establecido en el artículo 182.2 de la LOREG para la cobertura de vacantes de Concejal en el supuesto de agotamiento de listas de candidatos, y en su caso, suplentes, tiene el siguiente contenido:

Desestimar la solicitud del representante del Foro Asturias Ciudadanos y expedir la credencial a favor de Don F.D por los siguientes motivos:

1. La función de la Junta Electoral Central en este trámite se debe limitar a verificar la regularidad del procedimiento previsto en el artículo 182.2 de la LOREG, conforme a lo establecido en la Instrucción de la Junta Electoral Central de 10 de julio de 2003, así como del cumplimiento

al cual se interpuso recurso contencioso electoral por la misma formación política y que fue desestimado por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias con fecha de 18 de marzo de 2013².

Ante esta primera decisión del Tribunal Superior de Justicia de Asturias confirmado la designación como Concejal de Don Ignacio Fernández Díez, el Pleno del Ayuntamiento de Cudillero en sesión extraordinaria celebrada el 27 de marzo de 2013 ante la renuncia anticipada del resto de Concejales de su formación política elige y proclama Alcalde al Sr. Fernández Díez con los ocho votos del PSOE frente a cinco, correspondientes a tres del Partido Popular y dos de Foro Asturias.

La proclamación como Alcalde fue objeto de un nuevo recurso contencioso-electoral, desestimado por Sentencia del TSJ de Asturias con fecha de 6 de mayo de 2013 y que trae causa del recurso de amparo electoral que concluye en la sentencia comentada.

El recurso de amparo electoral de los recurrentes, Foro Asturias Ciudadanos, invoca que con la proclamación de Alcalde del Sr. Fernández Díez, se ha producido una vulneración del artículo 23.2 de la Constitución en su vertiente de acceso en igualdad a los cargos y funciones públicas con los requisitos que señalan las leyes, porque a su entender se ha realizado una incorrecta interpretación de los requisitos establecidos en los artículos 196 y 198 de la LOREG para ser candidato a la alcaldía al obviarse la expresa referencia a la lista electoral, de tal manera que un Concejal que no ha concurrido a las elecciones en el seno de una lista de candidatos no puede ser proclamado Alcalde, ya que el Señor Fernández Díez había sido elegido Concejal en virtud del artículo 182.2 de la LOREG.

Se impone en este punto recordar lo que tales preceptos legales y la doctrina de la Junta Electoral Central establecen:

Así en relación con el artículo 182.2 de la LOREG relativo a las vacantes, establece que en el caso de que por fallecimiento, incapacidad o renuncia, no

de los requisitos de elegibilidad exigidos por los artículos 6 y 177 de la LOREG sin que en el presente caso, ni del expediente ni de las alegaciones del denunciante se haya puesto de manifiesto ninguna irregularidad que impida expedir la credencial.

2. No corresponde a la Administración electoral entrar en el examen de lo alegado por el representante de Foro Asturias Ciudadanos en lo que se refiere a la hipotética utilización fraudulenta en el futuro de la normativa electoral prevista para la elección de Alcalde. A estos efectos cabe recordar que el artículo 109 de la LOREG dispone que los acuerdos de elección y proclamación de Presidentes de las Corporaciones locales pueden ser objeto de recurso contencioso-electoral.

² Previamente se había producido una solicitud del representante general de Foro Asturias (FAC) en el sentido de que la JEC inste al Ayuntamiento de Cudillero a que proceda a la suspensión del Pleno previsto para el 25 de enero y siendo el contenido del acuerdo de la JEC el siguiente: No procede adoptar el requerimiento solicitado en la medida en que, de conformidad con el procedimiento establecido en la Instrucción de la Junta Electoral Central de 10 de julio de 2003, sobre sustitución de cargos representativos locales (BOE de 18 de julio), la tramitación de la credencial del Sr. F.D, está pendiente de las alegaciones de los interesados y la posterior decisión de la Junta Electoral Central. En consecuencia, carece de justificación la adopción de la medida solicitada, al no poder expedirse la credencial antes de la fecha prevista de la celebración del Pleno de la Corporación Local.

quedasen posibles candidatos o suplentes a nombrar, las vacantes serán cubiertas por cualquier ciudadano mayor de edad que no esté incurso en causa de inelegibilidad. Estos suplentes serán designados por el partido, coalición, federación o agrupación de electores cuyos Concejales hubiesen de ser sustituidos y se comunicará la Junta Electoral correspondiente a efectos de la expedición de la oportuna credencial. El artículo 182.2 de la LOREG introduce la cautela de que no podrán ser designados aquellas personas que habiendo sido candidatos o suplentes en aquella lista, hubieran renunciado al cargo anteriormente.

Teniendo en cuenta que la Junta Electoral Central es el único órgano permanente de la Administración Electoral y dado que las Juntas Electorales Provinciales y de Zona tienen un mandato que concluye a los cien días después de la elección, corresponde por lo tanto a la Junta Electoral Central, a través de su Presidente la competencia para la expedición de credenciales a los sustitutos de los Concejales en caso de vacante por renuncia o fallecimiento. Expedida la credencial debe ser presentada ante la Corporación para la toma de posesión y conservada por aquella y como bien ha recordado la doctrina de la Junta Electoral Central dada la naturaleza de las credenciales que a las Juntas Electorales corresponde expedir de los cargos electos, no se puede tomar posesión como Concejales sin la previa expedición de la credencial por la Junta Electoral competente, debiendo además tramitarse la sustitución de cargos representativos locales de conformidad con la Instrucción de la Junta Electoral Central de 10 de julio de 2003³. (Ac de 7 de febrero de 2007)⁴.

³ La instrucción de 10 de Julio de 2003 de la Junta Electoral Central para el caso de sustitución por agotamiento de listas de candidatos y, en su caso, suplentes, establece:

1. En el caso de que, por aplicación de lo previsto en el artículo 182.2 de la LOREG, hayan de cubrirse las vacantes de Concejales por ciudadanos mayores de edad no incursos en causa de inelegibilidad designados por los partidos, coaliciones, federaciones o agrupaciones de electores cuyos Concejales hubiesen de ser sustituidos, se realizará la correspondiente comunicación en los términos previstos en el apartado primero, acompañando a la misma fotocopia simple del documentos nacional de identidad de la persona propuesta; escrito firmado por la misma en el que declare bajo juramento no estar sujeta a penas que le inhabiliten para ser candidato, no estar incurso en causa de inelegibilidad, no haber sido candidato o suplente en la lista correspondiente y haber renunciado al cargo y en el que formule, además, aceptación expresa de su designación.
2. Recibida la anterior comunicación, la Junta Electoral competente publicará anuncio en el Boletín Oficial que corresponda, con el fin de que, en el plazo de dos días desde la publicación del anuncio, puedan los representantes de las candidaturas denunciar irregularidades que impidan el nombramiento de la persona propuesta, a cuyo efecto se les pondrá de manifiesto las actuaciones, dentro del referido plazo.
3. Al día siguiente de la conclusión de dicho plazo, la Junta Electoral, de oficio o en virtud de denuncia, comunicará a la entidad política afectada las irregularidades observadas, para que, en el plazo de dos días, proceda a subsanar los defectos, sustituir a la persona propuesta o formular las alegaciones pertinentes.
4. La Junta Electoral adoptará la resolución que proceda, en su caso, expidiendo la correspondiente credencial de Concejales.

⁴ La doctrina de la Junta Electoral se encuentra recogida y sistematizada en la extensa obra, de consulta obligada, de ARNALDO ALCUBILLA Y DELGADO-IRIBARREN GARCÍA-CAMPERO *Código Electoral* publicado en *La Ley*. El Consultor de los Ayuntamientos.

Expedida la credencial al sustituto del Concejal renunciante, solo cabe la interposición del recurso contencioso-electoral contra la proclamación del sustituto como electo, conforme al artículo 109 de la LOREG (Ac. 11 de abril de 1996), no pudiendo anularse por la JEC al haber sido expedida pues es esta una facultad de los tribunales (Acuerdo de la Junta Electoral Central de 10 de diciembre de 1999).

Respecto a los requisitos que ha de tener el sustituto del Concejal renunciante la Junta Electoral Central por acuerdo de 6 de julio de 2007 ha matizado que la previsión introducida en el artículo 182.2 de la LOREG que dispone que no podrán ser designados quienes hayan sido candidatos o suplentes en las listas correspondientes y hayan renunciado al cargo, debiendo entenderse de la lista del propio municipio, sin que se establezca exigencia análoga respecto a municipios diferentes.

La expresión “incurso en causa de inelegibilidad”, como ha establecido la Junta Electoral Central por Acuerdo de 17 de septiembre de 2009 debe entenderse en el sentido de que el candidato propuesto no incurra en alguna de las causas de incapacidad o inelegibilidad expresamente previstas en la legislación electoral, sin que pueda extenderse a hipotéticas idoneidades objetivas para el cargo.

Por otro lado, la JEC ha venido manifestando de manera reiterado ante consultas frecuentes, valga por todos el acuerdo de 6 de septiembre de 2007, que esta previsión del artículo 182 de la LOREG en su nueva redacción dada por la Ley Orgánica 1/2003 de 10 de marzo, la designación de Concejales a propuesta de las entidades políticas en el caso de agotamiento de la lista de candidatos titulares y suplentes se refiere a municipios que funcionen en régimen ordinario, de sistema de listas de candidatos y suplentes pero no es aplicable a los municipios de 100 y 250 habitantes sujetos a escrutinio mayoritario uninominal, caso en el que procedería una Comisión Gestora en aplicación de lo dispuesto por el artículo 182.3 de la LOREG.

En relación a la elección de Alcalde los requisitos establecidos en el artículo 196 de la LOREG son los siguientes:

- Pueden ser candidatos todos los Concejales que encabezen sus correspondientes listas.
- Si alguno de ellos obtiene la mayoría absoluta de los votos de los Concejales es proclamado electo.
- Si ninguno de ellos obtienen dicha mayoría es proclamado Alcalde el Concejal que encabece la lista que haya obtenido mayor número de votos populares en el correspondiente Municipio, resolviéndose el empate mediante sorteo.
- Para los municipios comprendidos entre 100 y 250 habitantes pueden ser candidatos a Alcalde todos los Concejales y si alguno de los candidatos obtiene la mayoría absoluta de los votos de los Concejales es proclamado electo y si ninguno la obtiene será proclamado alcalde el Concejal que hubiera obtenido más votos populares en las elecciones de Concejales.

El artículo 198 redundaba en esta idea al establecer que en el caso de vacante en la Alcaldía por supuesto distinto al contemplado en el artículo 197 de la LOREG, es decir, en supuesto de moción de censura, la vacante en la Alcaldía se resuelve conforme a lo previsto en el artículo 196 de la citada norma, considerándose que encabeza la lista en que figuraba el Alcalde el siguiente de la misma, a no ser que renuncie a la candidatura.

Como hemos manifestado, no existía sobre este punto una doctrina jurisprudencial al tratarse de un tema absolutamente novedoso. Sí ha sido resuelto por la JEC el supuesto de que ninguno de los concejales acepte ser candidato a Alcalde pero sin mediar la renuncia. Así se establece en el acuerdo de la Junta Electoral Central de 20 de junio de 2003 que conforme a lo dispuesto en el artículo 196 de la LOREG, si ninguno de los Concejales acepta ser candidato a Alcalde ni, por lo tanto, se produce elección en la que alguno de ellos resulte elegido por la mayoría absoluta, procederá proclamar Alcalde al Concejil que en esta fecha encabece la lista que hubiera obtenido mayor número de votos populares en el correspondiente municipio, si el así proclamado no acepta el cargo ni tampoco los siguientes de la candidatura, la Junta Electoral Central tiene reiteradamente acordado que el Concejil al que corresponda con arreglo a la normativa de Régimen Local puede asumir el ejercicio en funciones del cargo de Alcalde durante todo el período que reste de mandato de la Corporación.

En cuanto a los requisitos para ser Alcalde, la doctrina de la Junta ha matizado que: 1.º en el caso de que el cabeza de lista no deseara ser candidato a Alcalde, debe renunciar expresamente, debiendo ser candidato el que le sigue en la lista, pasando el renunciante a ocupar el último lugar de éstas a estos efectos y produciéndose así sucesivamente, en su caso con el resto de los integrantes de la candidatura, 2.º Conforme a lo dispuesto en el artículo 196 de la LOREG, si ninguno de los Concejales acepta ser candidato a Alcalde, ni por lo tanto, se produce elección en la que alguno de ellos resulte elegido por mayoría, absoluta, procederá proclamar Alcalde al Concejil que en esta fecha encabece la lista que hubiera obtenido mayor número de votos populares en el correspondiente municipio, 3.ª si en la elección de Alcalde ningún candidato obtiene mayoría absoluta, obtiene la Alcaldía el Concejil que encabece la lista que haya obtenido más votos populares, si todos los Concejales integrantes de esta lista renuncian a la Alcaldía se atribuirá ésta al Concejil que encabece la lista siguiente en número de votos. 4.º el orden de colocación de los candidatos en las correspondientes listas es el de proclamación de candidaturas. 5.º Quienes hayan dejado de ostentar la condición de Concejil carecen de cualquier derecho a efectos de la elección de Alcalde. (Acuerdo de 29 de abril de 2004).

En el mismo sentido en el Acuerdo de 17 de septiembre de 2009, la Junta Electoral Central estableció: 1.º pueden ser candidatos a Alcalde todos los Concejales que encabezan sus correspondientes listas. 2.º En el caso de que el cabeza de lista no deseara ser candidato, debe renunciar expresamente, debiendo ser candidato a Alcalde el que le sigue en la lista, pasando el renunciante a

ocupar el último lugar de ésta y procediéndose así sucesivamente, en su caso, con el resto de los integrantes de la candidatura. 3.º La renuncia a ser candidato a Alcalde no tiene carácter definitivo por lo que no se excluye que el dimisionario pueda ser de nuevo candidato a Alcalde, si bien ocupando tras su renuncia el último lugar de la lista de concejales.

Expuesta la normativa y doctrina aplicable, en relación con la sentencia que nos ocupa es conveniente indicar que el Ministerio Fiscal interesó la estimación del recurso dado que a juicio del mismo el artículo 198 de la LOREG en relación con el artículo 196 y el 44.1 de la misma norma no permiten mantener la proclamación como Alcalde de personas que no se hayan presentado a las elecciones

Entrando en la Sentencia, lo primero que se analiza es el óbice de admisibilidad, al haberse alegado por el Partido Socialista Obrero Español la inadmisibilidad del recurso por carencia de contenido propio de amparo en materia electoral al tratarse de una cuestión de legalidad ordinario y aduciendo la carencia de trascendencia constitucional.

A juicio del Tribunal Constitucional *“es indudable que la elección de Alcalde-Presidente de un Ayuntamiento entra en el ámbito del recurso contencioso-electoral, puesto que se trata de una elección de un presidente de una corporación, en este caso mediante un procedimiento electoral de segundo grado, que se sujeta a las reglas imperativas establecidas en la LOREG, singularmente en los artículos 196 y 198 para el caso de la elección de alcalde por vacante derivada de la renuncia del anterior, al margen que no quepa pronunciamiento alguno de la Junta Electoral Central en relación con este concreto supuesto, precisamente por tratarse de un acuerdo municipal sobre proclamación de Alcalde, fuera del periodo electoral y como consecuencia de la obtención de la credencial de concejal otorgada al amparo del artículo 182.2 de la LOREG, debidamente expedida por la Junta Electoral Central”* debiendo por tanto el Tribunal verificar si se ha respetado el contenido de los derechos fundamentales del artículo 23 de la Constitución y es precisamente esta conexión material con la alegada lesión del contenido constitucional del artículo 23 de la Constitución que hace los recurrentes lo que fundamenta la especial trascendencia constitucional del recurso impuesta por el artículo 49.1 *in fine* de la LOTC.

Parte el razonamiento de la sentencia de la concepción de derecho de configuración legal del artículo 23.2 de la Constitución que para el concreto caso de los requisitos de sufragio pasivo para ser elegido Alcalde en municipio de población superior a 250 habitantes se encuentra recogida en el artículo 196. a) de la LOREG estableciendo que “pueden ser candidatos todos los concejales que encabezan sus correspondientes listas”. En este requisito legal encuentra el Tribunal el “plus de representatividad” de la persona que presenta su candidatura a Alcalde y que conecta con la autonomía local contemplada en el artículo 140 de nuestra Carta Magna.

La representatividad exponencial para el Alcalde se mantiene en supuestos de vacante en la alcaldía sin que el plus se aminore en ningún momento pues

como indica el propio Tribunal *“la elección sucesiva de Alcalde en el transcurso del mandato municipal sigue estando conectada con la voluntad de los electores expresada en el voto a una determinada lista, ordenada escalonadamente, excluyendo el miembro anterior de la lista a los posteriores, con la única excepción del caso de renuncia”*. Y añade tajantemente *“...lo cual crea una vinculación inmediata entre electores y elegidos, que no puede ser condicionada en sus elementos esenciales por la mediación de los partidos políticos al tratarse de un mandato libre, pues la concepción de que es del partido y no de los electores de quien se recibe el mandato representativo es inaceptable desde el punto de vista constitucional”*.

El Tribunal menciona pues los elementos esenciales de la elección de Alcalde que supone el límite a la intermediación de los partidos políticos. La trascendencia de los grupos municipales ha sido reconocida jurisprudencialmente en numerosas sentencias (por todas STC 185/1993, de 31 de mayo) pero su indudable protagonismo no puede desvirtuar el elemento esencial y configurador de la conexión entre elector y elegido.

Por lo tanto, no existiendo reproche constitucional alguno al procedimiento de suplir las vacantes establecido en el citado artículo 182.2 de la LOREG cuya finalidad es obvia, garantizar la continuidad del gobierno municipal hasta el siguiente proceso electoral, lo que se cuestiona es que esta vía singular de acceso al cargo de Concejal sea válida para acceder a la alcaldía pues es insuficiente desde el punto de vista constitucional y al amparo del artículo 23.1 de la Constitución pues no ha existido una directa conexión con la voluntad popular y por lo tanto la mera integración en el grupo municipal no concede el necesario plus de representatividad.

En palabras del Tribunal: *“tal posibilidad encuentra un límite expreso en la previa integración de la lista, de manera que no pueden presentar su candidatura quienes no integraron la lista electoral y han accedido al cargo público de Concejal por la vía del artículo 182.2 de la LOREG. En otro caso se estaría alterando gravemente la voluntad del cuerpo electoral y, en consecuencia viciando la relación representativa entre el conjunto de los ciudadanos y los órganos representativos, relación ésta, cuyo correcto establecimiento es capital para la existencia y funcionamiento del Estado democrático”*. Es decir *“en ningún caso está vía es idónea para introducir un candidato que no formó parte de las listas y cuya elección no se había sometido a sufragio universal, para el desempeño de un cargo de máxima representatividad como el de Alcalde, conectado con especial intensidad con la voluntad del conjunto de electores del municipio expresada en las urnas según se desprende de la lectura sistemática de los artículos 44.1, 196 y 198 de la LOREG en relación con los artículos 23.1 y 1 y 140 de la Constitución”*.

En definitiva un Concejal designado en virtud del artículo 182.2 de la LOREG no puede adquirir la condición de Alcalde pues falta en él el carácter electo y no habiendo sido parte de la lista electoral no puede ser por lo tanto cabeza de lista.

La estimación del recurso de amparo supone la anulación del acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Cudillero de 27 de marzo de 2013 de elección de alcalde así como de la Sentencia que lo confirma⁵.

A este fallo se presentó igualmente un voto particular del Magistrado Olle-ro Tassara que cuestiona la existencia de este plus de representatividad para el electo frente al designado por procedimiento legal, añadiendo que sin entusiasmo alguno por tan curiosa figura no ve razón para tachar de inconstitucionalidad que a quien ya se le admitió como Concejal se le pueda admitir como Alcalde con especial hincapié en el sistema de listas cerradas en la que a su juicio la adhesión de los ciudadanos lo es a quién promueve al candidato, es decir a las siglas del partido o formación y no necesariamente al candidato por sí mismo.

⁵ En la fecha de la publicación de la sentencia, todavía no se había convocado un nuevo Pleno alegándose que los efectos de la misma no existían hasta la publicación de la misma en el BOE con independencia de su conocimiento por las partes.