



INFORME JURÍDIC DE SECRETARIA

Objecte de l'informe: Analitzar el règim jurídic aplicable a les mocions que puguin presentar-se al ple de la corporació així com el seu tractament i efectes.

Habilitació per a l'emissió de l'Informe:

Aquest informe s'emet a sol·licitud de l'alcalde de conformitat amb el que estableix l'article 54.1 a) Texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local, aprovat per Real Decreto 781/1986, de 18 de abril, i l'article 3 a) del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre, por el que se regula el Régimen jurídico de los Funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional.

Normativa aplicable:

Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les Bases de Règim Local (LBRL).

Decret Legislatiu 2/2003, de 28 d'abril pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya (TRLRMLC).

Reial decret 2568/1986, de 28 de novembre, pel qual s'aprova el Reglament d'organització, funcionament i règim jurídic de les entitats locals (ROF).

Reglament Orgànic Municipal de l'Ajuntament de Vilassar de Mar (ROM).

Llei 30/1992, de 26 de novembre, de Règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú (LRJPAC).

Consideracions Jurídiques:

Per tal de facilitar la comprensió de les consideracions jurídiques que s'exposaran, l'informe s'estructura de forma seqüencial, en aquest sentit s'aniran analitzant diferents aspectes que planteja l'objecte de la consulta de tal manera que la conclusió dels primers determinaran en bona mesura el tractament i anàlisi dels subsegüents, fins arribar a les conclusions jurídiques finals.

Seguint l'estructura indicada, la primera qüestió que s'abordarà és el concepte de moció a la llum del tractament que ofereixen els diferents textos legals, tot oferint una definició del que cal entendre per moció resolutiva i moció no resolutiva; un cop fixat aquest concepte s'abordarà el règim de les mocions recollits al ROM de Vilassar de Mar, parant especial atenció a la competència com element definidor i analitzant el tractament, efectes i classificació de les mocions no resolutives; finalment s'exposarà succintament la facultat de l'alcalde per qualificar les mocions



Primer.- Concepte de moció:

L'expressió "moció" és emprada pel legislador en diferents textos legals, no obstant això, l'accepció difereix substancialment en funció de la norma on es troba regulada, és per això que la primera qüestió a tractar ha de ser la delimitació conceptual de "moció" atenent al text normatiu de que es tracti.

En l'àmbit de l'Administració local, el primer text normatiu on apareix l'expressió "moció" és el ROF, en efecte, l'article 97.3 del ROF defineix la moció com "la proposta que se sotmet directament a coneixement del ple a l'empara del que preveu l'article 91.4 d'aquest Reglament, podrà formular-se per escrit o oralment".

L'article 91.4 del ROF diu així:

"En les sessions ordinàries, conclòs l'examen dels assumptes inclosos a l'ordre del dia i abans de passar al torn de precís i preguntes, el President preguntarà si algun grup polític desitja sotmetre a consideració del ple per raons d'urgència, algun assumpte no comprès en l'ordre del dia que acompanyava la convocatòria i que no tingui cabuda en el punt de precís i preguntes.

Si fos així, el portaveu del grup proponent justificarà la urgència...."

D'altra banda, l'article 97 del ROF, defineix la terminologia a utilitzar en les sessions plenàries, tot distingint entre dictamen, proposició i moció, totes tres espècies formen part del mateix gènere que és la proposta.

El dictamen es defineix com la proposta que es sotmet a ple un cop estudiat l'expedient per la comissió informativa.

La proposició es defineix com la proposta que es sotmet al ple, es caracteritza perquè està inclosa a l'ordre del dia de la convocatòria, si bé a diferència del dictamen, en aquest cas l'expedient no ha estat estudiat per la comissió informativa, és per això que el seu debat i votació ha d'anar precedit d'un acord plenari adoptat per majoria simple en el que es ratifiqui la seva inclusió a l'ordre del dia.

La moció es defineix com la proposta que es sotmet directament a coneixement del ple sense que hagi estat inclòs en l'ordre del dia que acompanya la convocatòria. Aquest tipus de moció es pot presentar de forma oral o escrita per un grup municipal, i per a la seva inclusió en l'ordre del dia requereix vot favorable de la majoria absoluta (art. 83 del ROF). L'article 91.4 del ROF exigeix que la moció no tingui cabuda en l'apartat del ple dedicat a precís i preguntes.

Fins l'any 1999 la única regulació de les mocions era la continguda al ROF tal com s'acaba d'exposar, és amb la modificació de la LBRL produïda per la Llei 11/1999, de 21 d'abril, quan s'introdueix per primera vegada en el text de la legislació bàsica estatal



el concepte de moció, si bé amb una accepció ben diferent a la utilitzada fins aleshores pel ROF. A resultes d'això a partir de l'any 1999 conviuen dues tipologies de mocions, cadascuna d'elles amb un abast i efectes diferents, és per això que a partir d'aquest moment es fa necessari distingir una de l'altre, tasca no exempta de dificultats causada en bona mesura per la parquedat en que la LBRL regula la moció.

Tal com s'acaba d'indicar, la Llei 11/1999, de 21 d'abril, introdueix un nou apartat 2 e) a l'article 46 amb el següent tenor literal: <<En los plenos ordinarios la parte dedicada al control de los demás órganos de la Corporación deberá presentar sustantividad propia y diferenciadora de la parte resolutive, debiéndose garantizar de forma efectiva en su funcionamiento y, en su caso, en su regulación, la participación de todos los grupos municipales en la formulación de ruegos, preguntas y mociones>>.

El nou redactat de l'article 46 introdueix dues novetats amb una incidència directe en el funcionament del ple ordinari, que podem sintetitzar del la següent manera:

1.- En el ple ordinari cal diferenciar dues parts; una dedicada a la part resolutive en la que s'aprovaran les propostes, sigui en forma de dictamen, proposició o moció (en aquest cas amb l'accepció recollida a l'article 97.3 del ROF). La segona part del ple ordinari és la dedicada al control de la resta d'òrgans de la Corporació, i ha de tenir substantivitat pròpia en el sentit que ha de quedar clarament delimitada tant en la convocatòria com en el funcionament del ple, en aquesta part els grups municipals tenen garantit el dret a formular precs, preguntes i mocions.

2.- La segona novetat de l'article 46 de la LBRL és la incorporació d'una nova modalitat de moció, la qual difereix tant en el seu contingut com en els seus efectes amb la moció recollida a l'art. 97 del ROF.

Del que s'ha exposat fins ara podem extreure una primera conclusió: a partir de la reforma de la LBRL introduïda per la Llei 11/1999, el ple pot conèixer dos tipus de mocions que només tenen en comú la denominació i que difereixen en el seu contingut i efectes, així d'una banda les mocions que formen part de la part resolutive del ple, es tracta de les mocions definides a l'article 97 del ROF, i d'altra banda les mocions que s'integren en la part del ple ordinari dedicada al control de la resta d'òrgans de la corporació, es tracta de les mocions de l'art. 46 de la LBRL. A partir d'aquí la dificultat està en definir l'abast i contingut de les mocions que s'integren en l'apartat de control de ple, dificultat que es veu accentuada pel fet que el legislador no ofereix una definició clara d'aquesta figura.

Bona part de la doctrina ofereix una classificació bipartita de les mocions, distingint d'aquesta manera les mocions resolutives (art. 97 del ROF) de les mocions no resolutives (art. 46 de la LBRL).



Segon.- Definició de les mocions resolutives i de les mocions no resolutives regulades a la LBRL i al ROF:

Mocions resolutives són les propostes que un grup municipal pot sotmetre al ple de forma escrita o oral, estan regulades a l'art. 97 del ROF, i han de concórrer els següents elements:

1. La proposta no ha estat dictaminada per la comissió informativa.
2. No ha de constar a l'ordre del dia de la convocatòria del ple.
3. Ha de tractar assumptes que siguin de competència del ple.
4. S'ha de sotmetre a declaració d'urgència, amb el vot favorable de la majoria absoluta.
5. Serà objecte de debat i votació
6. Ha de figurar a la part resolutiva del ple -abans de la part dedicada al control dels òrgans de govern-.
7. La seva aprovació pot crear o reconèixer drets subjectius, o imposar una obligació a l'Ajuntament exigible davant els Tribunals de justícia, en definitiva participen de la naturalesa inherent dels actes administratius i com a tal, requereix en el seu cas, que prèviament s'hagi seguit el procediment legalment establert recollit en el corresponent expedient administratiu, de no ser així l'acord aprovat estarà viciat de nul·litat per prescindir total i absolutament del procediment legalment establert (article 62.1 de la LRJPAC).

Mocions no resolutives obeeixen a un concepte molt més ampli que l'anterior a fi i efecte de garantir la plenitud de l'exercici del dret a la participació política, dintre del qual s'integra el de control de l'activitat de Govern, i aquest control inclou el debat polític sobre la idoneïtat i oportunitat de l'acció de govern. Ara bé, el contingut d'aquesta tipologia de mocions s'ha de circumscriure exclusivament a la naturalesa de l'instrument en virtut del qual es vehiculen, que no pot ser altre que la de controlar l'acció de govern, és per això que les mocions no resolutives en cap cas poden constituir una obstrucció jurídica de l'acció de Govern municipal, ni tampoc pot comportar de facto una novació subjectiva a favor del ple de la direcció d'aquesta acció de govern, la qual correspon a l'alcalde d'acord amb l'article 21 a) de la LBRL, i això és així perquè l'alteració de la direcció de l'acció de govern comportaria un desapoderament de les funcions que la legislació bàsica atribueix a l'alcalde, donant lloc a una situació proscripida per l'article 12 de la LRJPAC quan diu literalment que, la competència és irrenunciable i s'ha d'exercir pels òrgans administratius que la tenen atribuïda com a pròpia.

Els elements definidors de les mocions no resolutives són els següents:

1. No s'ha de dictaminar per la comissió informativa atès que només es sotmeten a dictamen les propostes, en aquest sentit s'expressa l'article 97 del ROF.
2. Han de constar a la part del ple dedicada al control dels òrgans de govern.
3. Només es poden tractar en els plens ordinaris, llevat les de contingut estrictament institucional.



4. Pel que fa a les matèries que pot tractar la moció no resolutiva, cal partir de la premissa que una de les finalitats que persegueix l'article 46 de la LBRL és promoure el debat polític dels assumptes d'interès municipal, es tracta de promoure els debats plenaris sobre polítiques públiques d'interès municipal que comporten un control de l'acció de govern i que en cap cas culminen amb un acord constitutiu d'una obligació de fer. Aquí també tindrien cabuda les mocions que participen de la naturalesa de mera declaració institucional, pròximes als actes polítics.
5. Es sotmeten a debat i votació, si bé l'article 46 no diu res al respecte, la naturalesa d'aquesta figura descansa en la discussió, per això cal considerar que es sotmeten a debat plenari, garantint la participació dels grups municipals en els termes previstos al ROF i al ROM.
6. En cap cas l'acord de la moció pot ser resolutiu, és a dir, la moció aprovada no pot crear drets subjectius, ni imposar cap obligació a l'Ajuntament exigible davant la jurisdicció contenciosa administrativa, tampoc pot aprovar un expedient administratiu. En definitiva es tracta d'acords que recullen declaracions institucionals sobre matèries o aspectes d'interès municipal sense que generin cap obligació a l'Ajuntament; també es pot tractar d'acords que instin al govern a impulsar determinada actuació, sense que per això aquests òrgans de govern es vegin compel·lits als seu compliment, és a dir, en aquests casos l'acord recull la voluntat política del ple dirigida als òrgans de govern municipal i manifestada en virtut d'una moció, però sense que això pugui substituir les funcions del govern ni la direcció de l'acció de Govern que correspon a l'Alcalde, en aquest punt en ocasions la moció es confon amb el prec.

Tercer.- Tractament de les mocions al ROM de Vilassar de Mar:

Fins aquí s'ha tractat l'abast de la moció prenent com a marc legal la LBRL i el ROF. A continuació s'exposarà el règim aplicable a les mocions de l'Ajuntament de Vilassar de Mar, tenint en compte el seu tractament al ROM, i partint de la premissa que d'acord amb la Resolució de 27 de gener de 1987, de la Direcció General de Administració Local, publicada al BOE núm. 305, de 22 de desembre de 1986, la regulació continguda als Títols II i III del ROF, només s'apliquen en el cas d'inexistència de ROM.

El ROM de l'Ajuntament de Vilassar de Mar dedica tres articles a les mocions, el primer d'ells l'article 12 sota la rúbrica "mocions"; el segon és l'article 17, sota la rúbrica "Mocions d'urgència"; i el darrer és l'article 20 sota el títol "Aprovació de les mocions"; tots tres articles estan ubicats a la secció segona, capítol primer, títol primer.

L'article 12 diu així:

- “1.- S'entén per moció la proposta de resolució o, acord que és presentat al ple per a la seva votació o adopció.
- 2.- Estan facultats per presentar mocions, l'Alcalde, la Comissió de Govern, la Junta de portaveus, els Portaveus en nom del grup municipal que representen, els Regidors no adscrits, i un mínim de tres Regidors.



3.- Les mocions hauran d'ésser presentades per escrit i constaran necessàriament d'exposició de motius, proposta de resolució, i regidor que la defensarà. Les mocions hauran de ser presentades a l'Alcalde amb una antelació de 10 dies a la sessió del ple que es vulgui tractar. L'Alcalde haurà d'incloure les mocions presentades amb els requeriments a la següent sessió ordinària.”

L'article 17 diu així:

“1.- Excepcionalment, el ple ordinari podrà tractar i votar propostes de resolució que no constin a l'ordre del dia, per raó d'urgència. En aquest cas, serà indispensable que el ple apreciï la urgència de la qüestió per majoria simple.

2.- Podran presentar mocions d'urgència els que estan facultats per presentar mocions ordinàries, i ho faran amb els mateixos requeriments formals necessaris per a les mocions ordinàries, excepte pel que fa a l'antelació.

3.- En el cas que el ple no apreciï la urgència de la moció, aquesta restarà sobre la taula, havent d'ésser inclosa necessàriament a la sessió següent, sempre i quan el proponent de la moció no la retiri.”

Per últim, l'article 20 diu:

“1.- Les mocions s'entendran aprovades per majoria simple excepte quan l'assumpte requereixi una majoria especial d'acord amb el que estableix l'art. 47 de la Llei. 2.- En cas d'empat de vots afirmatius i negatius, es produirà una segona votació, i si es manté l'empat, la proposta serà resolta pel vot de qualitat de l'Alcalde.”

De la lectura dels articles reproduïts, resulta que el ROM no ofereix cap definició de “moció”, no gensmenys el redactat dels articles reproduïts s'ha mantingut inalterable des de l'aprovació del ROM el 12 de desembre de 1985, sense que cap de les modificacions ulteriors (totes elles posteriors a l'any 1999, recordem que és l'any en que es modificà la LBRL), -ni la que es va produir l'any 2007 ni la més recent de l'any 2014- hagi alterat el seu contingut. Considerant aquesta circumstància així com el fet que l'any 1985 no existia a la LBRL la moció entesa com a instrument de control dels òrgans de Govern, ens porta a la conclusió que la regulació continguda al ROM es refereix a les mocions en l'accepció de l'article 97 del ROF, és a dir, la moció-proposta, si bé amb un règim singular resultat de la potestat d'autoorganització reconeguda a la LBRL.

Les singularitats que ofereix aquest règim que recull el ROM complementa i, en allò que s'hi oposi substitueix, el contemplat a l'article 97 i concordants del ROF.

D'acord amb el règim contingut al ROM, en els plens de l'Ajuntament de Vilassar de Mar es poden donar les següents tipologies de mocions:

- a) Mocions ordinàries, són les regulades a l'article 12 del ROM.
- b) Mocions d'urgència, són les regulades a l'article 17 del ROM.

Les mocions ordinàries dels plens de l'Ajuntament de Vilassar de Mar s'integren en la part resolutiva, i es caracteritzen per:



1. Es tracta d'una proposta no dictaminada per la comissió informativa.
2. Només es poden presentar per escrit amb una antelació mínima de deu dies a la sessió del ple que es vulgui tractar, en el qual cas l'alcalde les haurà d'incloure a l'ordre del dia de la convocatòria.
3. Ha de tractar assumptes que siguin de competència del ple, i en els seu cas, prèvia tramitació de l'expedient corresponent.
4. No s'ha de sotmetre a declaració d'urgència.
5. Són objecte de debat i votació (art. 20 del ROM).
6. Ha de figurar a la part resolutiva del ple -abans de la part dedicada al control dels òrgans de govern-.
7. La seva aprovació pot crear o reconèixer drets subjectius, o imposar una obligació a l'Ajuntament exigible davant els Tribunals de justícia, en definitiva participen de la naturalesa inherent dels actes administratius i com a tal, requereix que prèviament s'hagi seguit el procediment legalment establert recollit en el corresponent expedient administratiu, de no ser així l'acord aprovat estarà viciat de nul·litat per prescindir total i absolutament del procediment legalment establert (article 62.1 de la Llei 30/1992).

Les mocions d'urgència dels plens de l'Ajuntament de Vilassar de Mar també s'integren en la part resolutiva, s'aproximen a les regulades a l'article 97 del ROM, -per tant i per evitar reiteracions innecessàries, donem per reproduït aquí el contingut de les mocions exposat a l'apartat segon d'aquest informe-, amb la singularitat que la urgència no requerirà majoria absoluta.

Del que s'ha exposat fins aquí podem extreure la següent conclusió: d'acord amb la LBRL i el ROM de l'Ajuntament de Vilassar de Mar, i tenint en compte el seu posicionament ordinal -desplaça el ROF pel que fa a la regulació dels òrgans necessaris-, podem distingir tres tipus de mocions:

- 1.- Mocions ordinàries, és una modalitat de les "propostes", estan regulades a l'article 12 del ROM; s'integren en la part resolutiva del ple, només poden referir-se a matèries de competència plenària i s'han de presentar per escrit i amb una antelació de deu dies a la celebració del ple ordinari.
- 2.- Mocions d'urgència, igual que les anteriors es tracta d'una modalitat de les "propostes", estan regulades a l'article 17 del ROM; es caracteritzen perquè no estan incloses a l'ordre del dia de la convocatòria del ple, es diferencien amb les mocions ordinàries amb el fet que s'inclouen a l'ordre del dia amb majoria simple.
- 3.- Mocions de control dels òrgans de Govern, no estan regulades al ROM, són les previstes a l'article 46 de la LBRL amb l'extensió i efectes que han estat anteriorment exposats.



Quart.- La competència com element essencial per al tractament de les mocions ordinàries i d'urgència contemplades al ROM, així com les no resolutives.

De l'exposat fins aquí ens porta a afirmar que la qualificació d'una moció com a resolutiva (modalitat regulada als arts. 12 i 17 del ROM) o com a no resolutiva (modalitat regulada a l'art. 46 de la LBRL articulada com a instrument de control dels òrgans de govern), dependrà tant del seu contingut com de la forma que adopti.

En aquest sentit interessa insistir en que per la seva naturalesa i en benefici del dret de participació política que assisteix als regidors, les mocions no resolutives, poden tractar multitud d'aspectes sempre i quan afecti a matèries d'interès municipal, i sempre i quan del mateix redactat de la moció es dedueixi de forma clara i inequívoca que la seva aprovació no farà néixer cap obligació de la corporació front a tercers; en aquest sentit es recomana la utilització d'expressions com "instar a" o "declarar" o "manifestar la voluntat municipal en...". Del que es tracta en definitiva, és evitar la confusió que pot generar tant en el debat plenari com en l'adopció de l'acord, una redacció de la moció en un sentit imperatiu o de caràcter indubtablement resolutiu, doncs en aquests casos estarem davant una moció que caldrà qualificar-la com a resolutiva i, en conseqüència, s'haurà d'incorporar a l'apartat de l'ordre del dia que acompanya la convocatòria del ple destinat a resolucions, subjectant-se a les limitacions abans exposades, en especial la de competència.

En efecte, les mocions que pel seu redactat adopten una forma clarament resolutiva i, en conseqüència cal qualificar-les com a tals, només podran referir-se a matèries que siguin de competència plenària, en aquest sentit resulta molt il·lustrativa la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya núm. 29/2002, de 10 de gener, (Rec. 1234/2001), per la seva claredat passem a reproduir els següents fonaments:

<<Las propuestas de resolución presentadas, en la medida que afectan a cuestiones de interés municipal, no escapan a la competencia del Ayuntamiento cuanto menos a los efectos de su debate y análisis en el seno del mismo. Sin embargo, no pueden confundirse las competencias que corresponden al Ayuntamiento como Administración Pública con las que competen a cada uno de los órganos de aquél.

Y siendo ello así, se constata que ni en las normas que definen la competencia del Pleno (arts. 50 Ley 78/87, 22 Ley 7/85, 23 TR 781/86 y 50 RD 2568/86) ni en las atributivas de las competencias del Alcalde (arts. 51 Ley 8/87, 21 Ley 7/85, 24 TR 781/86 y 41 RD 7568/86) se consignan expresamente las materias sobre las que versan las propuestas de resolución.

Ahora bien, la Ley 11/99 Ley 21 de abril de modificación de la Ley 7/85 de 2 de abril, ha acometido una nueva distribución de competencias entre el Pleno y el Presidente de la Corporación, clarificando las de aquél órgano e incrementando las del Presidente, reforzándose en contrapartida las funciones de control por parte del Pleno tal y como se infiere de la propia Expresión de Motivos de aquella Ley.

Pero es que además, los arts. 21.1 s) de la Ley 7/85, 41.1.27 R.D. 2568/86 y el art. 51.1.o) de la Ley 8/87, a modo de cláusula residual y de cierre competencial, otorgan al Alcalde "las demás atribuciones que de forma expresa le atribuyen las leyes y las que la legislación del Estado o de las Comunidades Autónomas asignen al municipio y no atribuyen a otros órganos municipales".



Dada la falta de competencia expresa del Pleno en relación a la propuesta presentada, y a la vista de la cláusula residual apuntada, se infiere que dichas propuestas en realidad no eran tales -dada la ausencia de competencia del Pleno- no pudiendo ser incluidas en el orden del día de aquél órgano.

No obsta a la anterior conclusión la circunstancia de que el Pleno represente el máximo órgano democrático a nivel municipal, pues de la misma manera que un Juez es el titular de un Juzgado y cabeza visible del mismo y sin perjuicio de su superior dirección, no por ello, por ejemplo, ostenta la jefatura directa del personal del juzgado, que de acuerdo con el art. 473.2 L.O. 6/85, de 1 de Julio del Poder Judicial, corresponde al Secretario.>>

Un aspecte directament vinculat amb l'àmbit competencial, la concurrència del qual determinarà la impossibilitat de tractar-la com a moció resolutiva, és el relatiu a la necessària existència de crèdit pressupostari per aquelles mocions que pel seu contingut portin inherent l'assumpció d'una despesa. Es tracta d'aquells supòsits en els que tot i tractar-se d'una matèria de competència clarament plenària, la seva aprovació comporta una despesa no prevista en el pressupost. En aquest sentit no és ocios recordar la literalitat en la que s'expressa l'article 173.5 del Texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprovat per Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, segons el qual:

<<No podrán adquirirse compromisos de gastos por cuantía superior al importe de los créditos autorizados en los estados de gastos, siendo nulos de pleno derecho los acuerdos, resoluciones y actos administrativos que infrinjan la expresada norma, sin perjuicio de las responsabilidades a que haya lugar. >>

Per tant, aquests casos requeriran la tramitació del procediment de modificació pressupostària que correspongui, i la incoació d'aquest procediment correspon a l'Alcalde, sense que el ple el pugui substituir. De nou interessa portar a col·locació la Sentència del Tribunal Superior de Justícia del Principat d'Astúries, Sala contenciosa administrativa, de data 8 de febrer de 2016 (Rec. 498/2014), el seu fonament de dret cinquè, en la part que ara interessa diu així:

<<Sentado lo anterior y ante los motivos de nulidad del acuerdo impugnado articulados en la demanda, se plantea de entrada si la iniciativa en la materia que nos ocupa, modificación presupuestaria, corresponde en exclusiva al presidente de la Corporación, como sostiene la parte recurrente, o dicha iniciativa para la propuesta de acuerdos de aprobación de modificaciones presupuestarias corresponde tanto al alcalde- presidente de la Corporación como a los Concejales del Ayuntamiento y grupos políticos municipales mediante la presentación de proposiciones, y en tal sentido el artículo 177.1 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de mayo , que aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (LA LEY 362/2004), establece que cuando haya de realizarse algún gasto que no pueda demorarse hasta el ejercicio siguiente, y no exista en el presupuesto de la corporación crédito o sea insuficiente o no ampliable el consignado, el presidente de la corporación ordenará la incoación del expediente de concesión de crédito extraordinario, en el primer caso, o de suplemento de crédito en el segundo, por lo que la iniciativa para la modificación presupuestaria, aumento del presupuesto de gastos.



(.../...)

Con ello no se está restringiendo la iniciativa que en general establece el Reglamento Orgánico en su artículo 76 a través de propuestas, proposiciones o mociones, según los casos, sino la iniciativa concreta en materia de modificaciones presupuestarias porque así lo establece la Ley y si, efectivamente, la competencia para resolver corresponde al pleno, y por tanto no es procedente negarle competencia en el sentido articulado en la demanda, la proposición aprobada, en la materia que nos ocupa, viene viciada de origen al proceder de un órgano manifiestamente incompetente, que no es un requisito meramente formal, sino de estricta y clara exigencia legal, y en consecuencia la aprobación por el pleno ha de declararse nula por infracción manifiesta del ordenamiento jurídico que en el supuesto se concreta en lo dispuesto en el artículo 177.1 del TRLHL (LA LEY 362/2004), lo que lleva a la estimación del recurso como solicita la parte actora, sin que dado el proceder administrativo, se pueda apreciar un apartamiento total y absoluto del procedimiento, partiendo de la forma de proposición que es donde se produce el vicio invalidante. >>

Cinquè.- Les mocions no resolutives, tractament i classificació.

El ROM de Vilassar de Mar no conté cap regulació expressa d'aquest tipus de mocions, és per això que la delimitació del seu contingut ve determinada pels criteris anteriorment exposats, interessa insistir en això, la seva finalitat és promoure el debat polític dels assumptes d'interès municipal, sobre polítiques públiques que comportin un control de l'acció de govern i que en cap cas culminen amb un acord constitutiu d'una obligació de fer. Si bé és cert que per aquest tipus de mocions no s'exigeix que la matèria a tractar sigui necessàriament de competència plenària, no és menys cert que és necessari que la temàtica sigui clarament d'interès municipal, per tant queden excloses totes aquelles mocions no resolutives que tracten aspectes que no guarden cap relació amb l'interès dels veïns del municipi. En aquest sentit s'expressa la Sentència del Jutjat Contenciós Administratiu número 2 de Tarragona, de data 20 de gener de 2016 (Rec. 32/2013).

Tot i que el ROM no conté cap regulació d'aquesta tipologia de mocions, ha estat una pràctica habitual seguida com a mínim en l'actual legislatura, estendre el requisit exigint a l'article 12.3 del ROM per a les mocions resolutives -presentar per escrit amb antelació de 10 dies al ple-, a les mocions que es presenten com a no resolutives o, si més no, que han estat tractades com a tals per tal de poder-les incloure a la convocatòria i sotmetre-les a debat plenari, efectuant una qualificació en benefici de la participació política.

L'exigència d'aquest requisit temporal té una fonamentació jurídica feble, atès que com s'ha exposat anteriorment, l'article 12 s'està referint a les mocions resolutives, no obstant l'anticipació en el temps permet que des de l'alcaldia es pugui advertir de la necessitat d'incorporar alguna esmena o modificació en el seu redactat per tal de poder-les reconduir a la tipologia de moció que permeti la seva inclusió en l'apartat de l'ordre del dia dedicat al control, cas contrari la possibilitat d'advertiment d'esmena resultaria temporalment inviable, amb la conseqüent exclusió de l'ordre del dia.



Pel que fa al tractament de les mocions no resolutives, més concretament de la possibilitat d'alterar el seu contingut, mitjançant una esmena pel mateix proponent, un cop cursada la convocatòria de ple, no existeix cap regulació ni en el ROF ni en el ROM. Davant aquest buit normatiu cal entendre que aquesta possibilitat està descartada, no essent possible una aplicació analògica de la regulació continguda l'article 97.5 del ROF. En efecte, aquest article defineix l'esmena com la proposta de modificació d'un dictamen o proposició presentada per qualsevol membre, mitjançant escrit presentat al President abans d'iniciar la deliberació de l'assumpte, per tant és clar que queda excloua aquesta possibilitat per a les mocions de tot tipus, en aquest sentit la Sentència del Tribunal Suprem de 17 de febrer de 2004 indica que “el hecho de que los concejales en ejercicio de su derecho, presenten mociones a que se refiere el artículo 97 del ROF,..., es una posibilidad o derecho que la norma reconoce a los concejales, siempre que cumplan las condiciones establecidas..., pues las mociones tienen un régimen y a él se han de ajustar”. És per això que un cop convocat el ple la moció no pot patir cap tipus de mutació per la via de l'esmena, qualsevol modificació del text s'hauria d'articular mitjançant la petició de la seva retirada de l'ordre del dia per part del proponent la qual haurà d'obtenir el vot favorable de la majoria simple, i acte seguit presentar d'urgència la moció amb el nou text, en el qual cas la incorporació del nou text a l'ordre del dia requerirà vot de la majoria absoluta, o bé presentar el nou text per ser debatut en la següent sessió plenària.

Si bé la casuística pel que fa a la tipologia de mocions és inesgotable, podem oferir una aproximació de les diferents classes de mocions no resolutives i el seu tractament:

- Mocions sobre matèries que no es refereixen a matèries de competència local i que no incideixen a l'esfera de l'interès dels veïns, no poden ser tractades en el ple i, per tant, no s'haurien d'incloure a l'ordre del dia que acompanya la convocatòria.
- Mocions que contenen una declaració institucional, en cap cas poden generar cap obligació de fer exigible a la corporació, i en tot cas s'ha de referir a matèria de competència municipal o que incideixi a l'interès de la comunitat veïnal, es tractaria d'una mera manifestació política, que per si mateixa no comporta cap efecte jurídic concret i que participi clarament de la naturalesa d'actes polítics. (STSJ Cat 514/2015 de 7 de maig, Rec. 175/2014).
- Mocions que recullen la voluntat d'un actuar concret per part de l'Ajuntament, sense que declarin ni reconeixin cap dret subjectiu, han de ser clarament d'interès municipal, i han d'emprar expressions que de forma inequívoca recullin aquest caràcter no resolutiu (com per exemple “instar”), cas contrari s'hauran de qualificar com a mocions resolutives o proposta de resolució (art. 106 TRLM Cat) amb les exigències abans exposades per incloure-les a l'ordre del dia.



Sisè.- Facultat de l'alcalde en la qualificació de les mocions presentades:

L'article 82.1 del ROF estableix que l'ordre del dia de les sessions serà fixat per l'alcalde assistit pel secretari. En exercici d'aquesta funció l'alcalde està facultat per refusar aquells assumptes que proposin els membres de la corporació, en el qual cas, i als efectes de garantir la tutela judicial que assisteix als regidors, caldrà adoptar la corresponent resolució suficientment motivada.

Conclusions:

Primera.- D'acord amb l'article 46. 2 e) de la LBRL, el ple ordinari (i per coherència l'ordre del dia que acompanya la convocatòria), ha de diferenciar clarament la part resolutiva, on s'inclouran els dictàmens, proposicions (cal incloure les de l'art. 106 del TRLMCat) i mocions de l'article 97 del ROF, de la part no resolutiva en la que s'incorporarà els prec, preguntes i mocions.

Segona.- Les mocions qualificades com a resolutives han de tractar inexcusablement matèries de competència plenària, a més de complir amb els requisits anteriorment exposats en l'informe. D'acord amb el ROM de Vilassar de Mar, aquesta tipologia de mocions es classifiquen en mocions ordinàries i mocions d'urgència, les primeres s'han de presentar amb una antelació mínima de deu dies a la celebració del ple.

Tercera.- Les mocions qualificades com a no resolutives no estan contemplades al ROM de Vilassar de Mar; es caracteritzen perquè del seu redactat es desprèn de forma inequívoca que no generen ni imposen cap obligació per a l'Ajuntament. No tenen altra virtualitat que fer una declaració institucional d'interès pels veïns o de proposar a l'òrgan municipal de que es tracti perquè adopti alguna decisió o iniciï la tramitació d'un expedient, sense que en cap cas pugui considerar-se com una imposició o un desapoderament de les competències de l'alcalde, i així s'ha de despendre de forma clara del seu redactat.

Aquestes mocions pel seu contingut poden classificar-se en:

Mocions que contenen una declaració institucional

Mocions que recullen la voluntat d'un actuar concret per part de l'Ajuntament

Quarta.- Correspon a l'alcalde confeccionar l'ordre del dia i qualificar les mocions presentades als efectes de la seva inclusió en la part resolutiva o no resolutiva, i arribats al cas, excloure-la mitjançant l'adopció d'un decret que serà notificat al proponent i on es recollirà el motiu de l'exclusió.

Vilassar de Mar, 21 de setembre de 2016

El secretari

Víctor, Siles Marc