# Transfughismo politico e procedure decisionali nelle giunte locali e nei parlamenti delle comunità autonome in Spagna [*]

di Ángel Rodríguez[**]

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. I consiglieri transfughi come consiglieri "non iscritti". – 3. Il ruolo dei consiglieri transfughi nell'elezione e nella censura del sindaco. – 4. Il transfughismo nei parlamenti delle Comunità autonome: il caso dell'Andalusia. – 5. Conclusioni: il "transfughismo 2.0".

## 1. *Introduzione*

Le elezioni comunali del 3 aprile 1979, tenutesi appena quattro mesi dopo l'approvazione del testo costituzionale, sono state le prime elezioni svoltesi in Spagna con la Costituzione spagnola (di seguito, CE) del 1978. Erano regolate da una legge, approvata dalla Corte Costituente, che era entrata in vigore prima della Costituzione stessa, la *Ley 39/78, de Elecciones Locales* (LEL)[1].

L'articolo 11.7 LEL stabiliva che i consiglieri che lasciavano il partito nelle cui liste si erano presentati alle elezioni dovevano lasciare anche il loro seggio, per essere sostituiti dal candidato che occupava il posto successivo nella lista elettorale[2]. Nel 1983, tutelando un consigliere del comune di

---

[*] Questo articolo fa parte del progetto di ricerca *«La génesis de nuevos derechos fundamentales en el constitucionalismo global (IUSGÉNESIS)»*, finanziato dal *Plan Andaluz de Investigación, Desarrollo e Innovación* (PAIDI 2020, Bando di concorso 2021, *Consejería de Universidad, Investigación e Innovación de la Junta de Andalucía ProyExcel_00457*) *y por la Agencia Española de Investigación* (*PID2021-126875OB-I00R – FEDER*). Si basa sul documento presentato al convegno Democrazia, partecipazione, procedure decisionali tenutosi all'Università di Palermo il 14 e 15 dicembre 2023. Una prima versione dei contenuti sviluppati nella quarta sezione è stata presentata al convegno *Debates Constitucionales: los partidos en el Parlamento*, organizzato dalla *Fundación Manuel Giménez Abad de Estudios Parlamentarios y del Estado Autonómico*, dal *Centro de Estudios de Partidos Políticos (UNED)* e dall'*Instituto de Derecho Público Comparado Manuel García Pelayo (Universidad Carlos III de Madrid)*, tenutosi a Madrid il 6 luglio 2021.

[**] Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Málaga..

[1] *Ley 39/1978, de 17 de julio, de elecciones locales, Boletín Oficial del Estado (BOE) de 21 de julio.*

[2] Art. 11.7 LEL: «Nel caso di liste rappresentative di Partiti Politici, Federazioni o

Andújar, a Jaén, che era stato destituito per questo motivo, il *Tribunal Constitucional (*TC) dichiarò incostituzionale tale disposizione[3]. La sentenza del *Tribunal Constitucional* n. 5/1983 ha stabilito che il diritto di accesso alle cariche pubbliche prescritto dalla Costituzione («avere uguale accesso alle funzioni e agli incarichi pubblici»)[4] comprende anche, nel caso di cariche pubbliche rappresentative, il diritto di *rimanere* in carica anche quando si viene espulsi o si lascia il partito politico per cui ci si candida. In questo modo, ha esteso a tutte le cariche pubbliche rappresentative il divieto di mandato imperativo che la CE prevede espressamente solo per i membri delle *Cortes Generales*[5].

Da quella sentenza del *Tribunal Constitucional*, il nome «transfughismo» è stato utilizzato per descrivere il fenomeno per cui i funzionari pubblici rappresentativi decidono di esercitare il loro diritto a rimanere in carica anche quando si sono allontanati dal partito politico nelle cui liste si sono presentati alle elezioni. I consiglieri, i membri dei parlamenti delle Comunità autonome, i deputati o i senatori che rimangono in carica in tali circostanze sono noti come "transfughi".

Due anni dopo la sentenza, la LEL è stata abrogata dalla *Ley Orgánica* 15/1985, del *Régimen Electoral General* (LOREG), che ha continuato a regolare tutti i processi elettorali di competenza esclusiva dello Stato (elezioni comunali, generali e del Parlamento europeo) [6]. Nel corso dei suoi quasi quarant'anni di validità, la LOREG è stata riformata in diverse occasioni con l'intento di ridurre il protagonismo politico dei transfughi. Tentativi simili sono stati fatti anche nelle successive riforme della legislazione sul governo locale e nei regolamenti

---

Coalizioni di Partiti, se uno dei candidati eletti cessa di appartenere al Partito che lo ha presentato, decade dalla carica e il posto vacante viene attribuito secondo le modalità stabilite nel numero precedente. Il candidato che accetta occuperà il posto per il resto del mandato.

[3] Così in STC n. 5/1983, del 4 febbraio.

[4] Secondo l'art. 23.2 CE, i cittadini «hanno diritto a un accesso paritario alle funzioni e alle cariche pubbliche, nel rispetto dei requisiti stabiliti dalla legge».

[5] Nell'art. 67.2 CE, secondo cui «i membri delle *Cortes Generales* non sono vincolati da un mandato imperativo». L'interpretazione estensiva del diritto di "accesso" di cui all'art. 23.2 CE come diritto anche a "rimanere" nelle cariche pubbliche è per la STC n. 5/1983 una conseguenza della necessità di interpretare tutti i precetti della Costituzione secondo un'interpretazione sistematica: «l'interpretazione della portata e del contenuto del diritto fondamentale di accesso alle cariche pubbliche, che è quello che ci interessa qui, deve essere fatta considerando la Costituzione nel suo insieme in cui ogni precetto trova il suo pieno significato valutandolo in relazione agli altri, cioè secondo un'interpretazione sistematica» [*Fundamento Jurídico (FJ) 3°*].

[6] *Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (BOE de 20 de junio).*

dei parlamenti della maggior parte delle Comunità autonome. La maggior parte di queste modifiche legislative e regolamentari sono state realizzate in virtù degli accordi raggiunti dalle principali forze politiche nell'ambito del cosiddetto *"pacto antitransfuguismo"*, firmato il 7 luglio 1998 dai partiti politici più rappresentativi e successivamente rinnovato in diverse occasioni[7].

Nessuna di queste riforme ha cercato di reintrodurre la drastica conseguenza prevista dalla LEL di perdere il seggio dopo aver lasciato il partito. Piuttosto, le nuove norme hanno cercato di limitare il ruolo dei transfughi nei processi decisionali delle giunte e dei parlamenti locali. In molti di questi casi, è stata la giurisprudenza a chiarire ancora una volta fino a che punto il legislatore può spingersi, stabilendo i confini del diritto dei rappresentanti transfughi non solo di rimanere al loro posto, ma anche di esercitare le funzioni della carica a cui sono stati eletti senza alcuna condizione che possa snaturarla.

Questo articolo analizza le misure più recenti promosse dal *pacto antitransfuguismo* a livello locale e regionale. A livello locale, dove il fenomeno del transfughismo si verifica più frequentemente, si rivedono due riforme: in primo luogo, quella che ha avuto luogo quando è stata creata la figura del consigliere "non iscritto" per i transfughi, attraverso la modifica del 2003 della *Ley 7/85, de Bases de Régimen Local* (LBRL) [8]; e, in secondo luogo, quella che ha impedito loro di partecipare alla procedura di richiesta della responsabilità politica del sindaco attraverso l'adozione di una mozione di censura, attraverso la riforma attuata nella LOREG nel 2011. A livello autonomico, prendiamo come esempio le riforme apportate nel 2021 al *Reglamento del Parlamento de Andalucía* (RPA)[9] del 2007, che stabilisce una serie di misure per garantire che la volontà dei gruppi parlamentari sia sempre subordinata a quella dei partiti politici di cui fanno parte i loro membri.

Come già accennato, le riforme che verranno analizzate nei prossimi paragrafi derivano dal *pacto antitransfuguismo*. In questo accordo, le forze politiche firmatarie si impegnano a non ammettere nelle proprie file i rappre-

---

[7] Patto per la stabilità istituzionale e la lotta al transfughismo politico, inizialmente firmato come «Accordo su un codice di condotta politica in relazione al transfughismo nelle giunte locali» nel 1998, a cui sono stati aggiunti addenda nel 2000, 2006 e 2020. Disponibile su https://mpt.gob.es/politica-territorial/local/sistema_de_informacion_local_-SIL-/comision_de_seguimiento_del_pacto_antitransfuguismo/comision_de_seguimiento_del_pacto_antitransfuguismo.html (consultato il 3 giugno 2024).

[8] *Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (BOE de 3 de abril*).

[9] Risoluzione del 22 novembre 2007 della Presidenza del Parlamento dell'Andalusia, che pubblicizza la riforma del *Reglamento del Parlamento de la Andalucía (BOE de 7 enero 2008).*

sentanti che lasciano o vengono espulsi da altri partiti politici. Il contesto in cui si spiega il *pacto antitransfuguismo* è quello del sistema elettorale spagnolo. Va ricordato che, ad eccezione delle candidature al Senato (*la Cámara Alta de las Cortes Generales*), le liste elettorali in tutti i sistemi elettorali spagnoli sono liste chiuse e bloccate. Ciò significa che, da un lato, sono i partiti politici a decidere chi compone le liste di ogni candidatura e in quale posizione della lista collocare ciascun candidato; dall'altro, che il voto dell'elettorato è, fondamentalmente, un voto di parte, poiché l'elettore non ha la possibilità di modificare in alcun modo la decisione del partito favorendo o preferendo alcuni dei candidati della lista.

Il *pacto antitransfuguismo* contiene anche una definizione di cosa si debba intendere per "transfugo" che, come si vedrà, è stata successivamente incorporata in diverse norme giuridiche[10]. In questo articolo, tuttavia, utilizzeremo il termine senza le connotazioni dispregiative che derivano da questa definizione, anche se la applicheremo a tutti i rappresentanti eletti che lasciano o vengono espulsi dal partito per il quale si sono presentati alle elezioni e che tuttavia mantengono il loro seggio.

## 2. *I consiglieri transfughi in quanto consiglieri*[11] *"non iscritti"*

L'esistenza di gruppi politici nelle giunte locali, che funzionavano *de facto* dall'avvento della democrazia, anche se senza un sostegno giuridico, è stata introdotta nella LBRL attraverso la sua riforma nel 1999. La riforma, ispirata

[10] Come si legge nell'ultimo addendum al *Pacto*, datato novembre 2020, «Ai fini del presente Accordo, per transfughi si intendono i rappresentanti locali, delle Comunità autonome e statali che, tradendo il soggetto politico (partiti politici, coalizioni o gruppi di elettori) che li o le ha presentati/e alle relative elezioni, lo hanno lasciato, sono stati espulsi o si discostano dai criteri stabiliti dai loro organi competenti. È considerato "transfugo" anche l'eletto di una candidatura promossa da una coalizione che abbandona, si separa dalla disciplina o viene espulso dal partito politico della coalizione che ha proposto la sua candidatura, anche se rientra in un altro partito o spazio di coalizione, senza il consenso o la tolleranza del partito che lo ha originariamente proposto», disponibile all'indirizzo https://mpt.gob.es/dam/es/portal/politica-territorial/local/sistema_de_informacion_local_-SIL-/comision_de_seguimiento_del_pacto_antitransfuguismo/comision_de_seguimiento_del_pacto_antitransfuguismo/Acuerdode11denoviembrede2020.pdf (consultato il 3 giugno 2024).

[11] Sebbene, per ragioni di economia linguistica, in questa sezione ci si riferisca ai "consiglieri", le norme studiate sono applicabili, con le caratteristiche proprie di ciascun caso, anche ai deputati provinciali.

alla regolamentazione dei gruppi parlamentari, ha comportato un importante sostegno politico ed economico per i gruppi comunali, poiché ha contemplato la possibilità di finanziarli con la dotazione decisa dalla plenaria della giunta, assegnando un importo fisso a tutti i gruppi e un importo variabile a seconda del numero di membri[12].

A differenza dei regolamenti del *Congreso de los Diputados* e del *Senado*, tuttavia, la legge non prevedeva la necessità di un numero minimo di consiglieri per formare un gruppo, né le regole per il passaggio da un gruppo all'altro o le limitazioni alla creazione di nuovi gruppi una volta iniziato il mandato della giunta. In pratica, i transfughi erano liberi di unirsi ad altri gruppi politici o addirittura di formarne uno proprio, senza che nessuna di queste scelte diminuisse i loro diritti di consiglieri. Anzi, in alcuni casi, l'uscita dal gruppo politico di appartenenza poteva addirittura comportare un aumento delle risorse pubbliche a disposizione del consigliere transfugo.

Quattro anni dopo, nel 2003, un nuovo emendamento alla LBRL ha cercato di affrontare questa situazione, stabilendo che i consiglieri che, al momento della costituzione della giunta, non hanno aderito al gruppo politico del gruppo elettorale per il quale sono stati eletti, o che successivamente lo hanno lasciato, sarebbero stati considerati consiglieri "non iscritti"[13].

Secondo questa riforma, i transfughi, nella loro nuova condizione di consiglieri non iscritti, videro fortemente limitata la loro capacità di azione politica all'interno della giunta, non potendo formare un gruppo politico né aderire a quelli esistenti. Inoltre, si stabilì che non potevano godere di diritti economici o politici «superiori a quelli che sarebbero loro spettati se fossero rimasti nel gruppo da cui provenivano»[14].

---

[12] Art. 1.22 della Legge 11/1999, del 21 aprile, che modifica la Legge 7/1985, del 2 aprile, che regola le basi del governo locale e altre misure per lo sviluppo del governo locale, in materia di traffico, circolazione dei veicoli a motore e sicurezza stradale e in materia di acque (*BOE de 24 abril*).

[13] *Art.1.1 de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, BOE de 17 de diciembre*.

[14] L'articolo 73.3 della LBRL, nella formulazione data dalla Legge 57/2003, recita: «Ai fini della loro azione societaria, i membri delle giunte locali formeranno gruppi politici, nei modi e con i diritti e gli obblighi stabiliti, ad eccezione di coloro che non si uniscono al gruppo politico che costituisce il gruppo elettorale da cui sono stati eletti o che escono dal gruppo di origine, che saranno considerati come membri non iscritti (...). I diritti economici e politici dei non iscritti non potranno essere superiori a quelli che sarebbero loro spettati se fossero rimasti nel gruppo di provenienza e si eserciteranno secondo le modalità stabilite dal regolamento organico di ciascuna giunta».

Dalla sua entrata in vigore, e a seguito delle numerose controversie sollevate dai partiti politici che avevano subito un caso di transfughismo o dagli stessi consiglieri transfughi, la giurisprudenza ha interpretato il significato da attribuire a questa riforma. Il TC non ha esitato ad affermare che la restrizione dei diritti subita dai consiglieri non iscritti è costituzionalmente giustificata in quanto si tratta di rappresentanti che non fanno parte del gruppo politico costituito dal partito in cui si sono candidati, data la rilevanza che la CE attribuisce ai partiti politici come espressione del pluralismo, nella formazione e manifestazione della volontà popolare e come strumento fondamentale di partecipazione politica[15].

Tuttavia, le limitazioni ai diritti dei consiglieri non iscritti devono rispettare i poteri di rappresentanza che sono propri di tutti gli eletti, senza intaccare quelli che «costituiscono il nucleo delle loro funzioni rappresentative» [16].

La ratio costituzionale della differenziazione tra i diritti che i transfughi non possono esercitare in quanto consiglieri "non iscritti" e quelli che possono continuare ad esercitare anche quando acquisiscono questo status si basa su due argomenti: in primo luogo, che l'esercizio della carica pubblica rappresentativa è un diritto fondamentale di configurazione giuridica, in virtù della clausola «con i requisiti stabiliti dalla legge» contenuta nell'art. 23.2 CE[17]. E, in secondo luogo, che la capacità di delimitarlo, così attribuita alla legge, è limitata dal contenuto essenziale del diritto, che non può in alcun caso essere violato dalla decisione del legislatore.

La giurisprudenza si è persino spinta a specificare quali funzioni dei consiglieri facciano parte di questo nucleo essenziale, in quanto inscindibili dall'esercizio della funzione rappresentativa e quindi indisponibili al legislatore, come la partecipazione alle sedute plenarie della giunta con voce e voto, l'esercizio di funzioni di controllo politico, la presentazione di interrogazioni, mozioni, emendamenti e votazioni private, la formulazione di richieste, l'esercizio del diritto all'informazione e il possesso degli onori e dei trattamenti propri di tutti i consiglieri[18].

---

[15] Secondo l'art. 6 del Trattato CE, «i partiti politici esprimono il pluralismo politico, contribuiscono alla formazione e alla manifestazione della volontà popolare e sono uno strumento fondamentale di partecipazione politica. La loro creazione e l'esercizio della loro attività sono liberi nel rispetto della Costituzione e della legge. La loro struttura interna e il loro funzionamento devono essere democratici».

[16] STC n. 9/2012, 18 gennaio, FJ 4º.

[17] Si veda *supra* la nota 5.

[18] STS n. 1401/2020, 26 ottobre, *Fundamento de Derecho (FD) 4º.*

Questo dettagliato elenco, tuttavia, non è riuscito a evitare la necessità di approfondire le peculiarità organizzative di ogni giunta locale per determinare, caso per caso, i poteri che non fanno parte di questo nucleo. Per questo motivo, è stata la giurisprudenza costituzionale e ordinaria che, sulla base di questi principi, ha delineato i contorni dello *ius in officium* dei consiglieri transfughi, chiarendo le due principali conseguenze che la LBRL associa al loro status di non iscritti: che non possono essere titolari di "diritti economici e politici" maggiori di quelli che sarebbero loro spettati se fossero rimasti nel gruppo politico di provenienza, e che l'esercizio di tali diritti deve essere disciplinato nei regolamenti organici di ciascuna giunta.

Per quanto riguarda quest'ultimo aspetto, va sottolineato che la LRBL, in quanto legislazione di base, non esaurisce la regolamentazione dello status dei consiglieri non iscritti, ma sono le Comunità autonome, con poteri di sviluppo del regime locale, e le stesse giunte locali che, in virtù del principio costituzionale dell'autonomia locale, garantito dall'art. 140 CE, devono entrare nei dettagli[19].

La LBRL stabilisce i limiti che le normative delle Comunità autonome o locali non possono superare, in quanto si proiettano sul nucleo della funzione rappresentativa. L'interpretazione di tali limiti è stata necessariamente casistica, a seconda delle successive controversie che sono state sollevate sulla questione. Una delle prime questioni risolte dalla giurisprudenza è stata quella della partecipazione dei consiglieri non iscritti agli organi di governo della giunta. Si tratta di una questione di grande importanza, poiché l'inserimento dei transfughi negli incarichi di governo della nuova maggioranza emersa grazie al loro sostegno è uno dei fenomeni che solitamente si associano al transfughismo. La giurisprudenza costituzionale ha chiarito che l'esercizio di funzioni di governo, come l'appartenenza al consiglio o alla commissione di governo della giunta o la nomina a vicesindaco, può essere qualcosa di legittimamente riservato solo ai consiglieri non transfughi, in quanto non fa parte del nucleo essenziale delle funzioni rappresentative del consigliere[20].

Anche la possibilità che i transfughi ricevano fondi in aggiunta al loro

[19] Secondo l'art. 140 CE, «la Costituzione garantisce l'autonomia dei Comuni. Essi godono di piena personalità giuridica. Il loro governo e la loro amministrazione corrispondono ai rispettivi Consigli comunali, composti da Sindaci e Assessori (...)».

[20] «La nomina a incarichi legati al governo e all'amministrazione del comune non fa parte del nucleo essenziale delle funzioni rappresentative del consigliere. Si tratta di ambiti estranei all'esercizio della funzione rappresentativa attribuita al consigliere», STC n. 9/2012, FJ 4º.

stipendio di consiglieri è stata oggetto di controversia. Il *Tribunal Supremo* ha stabilito che in nessun caso possono ricevere fondi analoghi a quelli che sarebbero stati loro corrisposti se avessero fatto parte di un altro gruppo politico, poiché non esiste, a rigore, un gruppo di consiglieri non iscritti. Le disposizioni della LBRL sul finanziamento dei gruppi politici e dei loro membri non si applicano in nessun caso ai transfughi[21].

In ogni caso, l'infelice formulazione dell'art. 73.3 della LBRL ha dato origine a problemi di difficile soluzione pratica. Ad esempio, mentre la giurisprudenza costituzionale si basa sull'idea che sarebbe legittimo ridurre i diritti dei non iscritti in modo che conservino solo quelli che fanno parte del contenuto essenziale dell'esercizio della funzione pubblica rappresentativa, la LRBL prende come punto di riferimento la situazione di cui godevano prima di acquisire tale status e stabilisce che i diritti politici ed economici dei non iscritti non sono superiori, non ai diritti associati al nucleo essenziale della loro funzione rappresentativa, ma «a quelli che avrebbero corrisposto loro se fossero rimasti nel gruppo da cui provengono».

La giurisprudenza del *Tribunal Supremo* sembra fornire una soluzione distinguendo tra il riferimento che la legge deve stabilire, i «benefici politici economici diversi da quelli indisponibili perché inerenti alla condizione di consigliere», e il termine contrastante previsto "a tal fine", per cui i consiglieri non iscritti non migliorano il loro status, i diritti di cui godevano quando facevano parte di un gruppo politico[22]. Si potrebbe quindi capire che le regole per lo sviluppo dei precetti di base stabiliti dalla LBRL (cioè le leggi delle Comunità autonome e i regolamenti corporativi) potrebbero essere situate tra questi due estremi: in nessun caso concedere ai consiglieri non iscritti più diritti di quelli di cui godevano, e in nessun caso ridurli al di là di quelli inerenti alla loro condizione di consiglieri.

Un'altra questione controversa è la necessità di rendere compatibile la limitazione dei diritti politici dei transfughi con l'esigenza che tutti i gruppi politici siano proporzionalmente rappresentati negli organi che si occupano delle questioni che saranno poi sottoposte all'assemblea plenaria della giunta. Una delle ragioni per cui la giurisprudenza costituzionale ha incluso nel contenuto essenziale dei diritti dei consiglieri non iscritti la loro partecipazione con voce e voto alle commissioni informative delle giunte locali è quella di evitare la sovrarappresentazione delle minoranze come conseguenza della mancata presenza dei transfughi in queste commissioni informative[23].

---

[21] STS n. 1742/2020, 16 dicembre, FD 4º.

[22] STS n. 1742/2020, 16 dicembre 2020, FD 4º.

[23] STC n. 246/2012, FJ 11.

## 3. *Il ruolo dei consiglieri transfughi nell'investitura e nella censura del sindaco*

La Costituzione stabilisce che il sindaco può essere eletto dai consiglieri o direttamente dai residenti[24]. Fin dall'inizio, il legislatore ha optato per l'elezione del sindaco da parte dei consiglieri, opzione che è rimasta invariata nel corso degli anni di vigenza della CE. Il mandato del sindaco continua quindi a dipendere dalla fiducia della maggioranza dei consiglieri che formano la giunta comunale, i quali non solo devono investirlo all'inizio del mandato, ma possono anche provocarne la rimozione durante il mandato attraverso una mozione di censura.

In questo contesto, ci sono stati diversi emendamenti alla LOREG volti a rafforzare la figura del sindaco per dare maggiore stabilità ai governi comunali. Queste riforme hanno interessato anche la procedura di investitura e la procedura di censura, che hanno cercato di minimizzare il ruolo dei transfughi.

Per quanto riguarda l'investitura, la LOREG prevede che venga dichiarato eletto il candidato sindaco che ottiene la maggioranza assoluta dei voti a favore dei consiglieri, ma contempla anche una procedura di designazione automatica nel caso in cui nessuno di essi la ottenga, disponendo che in questa circostanza venga proclamato il candidato della lista che ha ottenuto il maggior numero di voti. La principale misura anti-transfughismo nella procedura di investitura è quella che limita la possibilità di essere candidato sindaco a coloro che hanno capeggiato ciascuna lista elettorale. Nessun transfugo, a meno che non sia stato a capo della lista del suo partito, può presentare la propria candidatura per il giuramento del sindaco. Si tratta di una limitazione del diritto di investitura che può considerarsi pacifica[25].

Non altrettanto incontrovertibili, tuttavia, sono state le misure anti-transfughismo introdotte nella mozione di censura. Fin dalla sua prima versione, la LOREG contiene richieste di razionalizzazione della mozione di censura del sindaco simili a quelle contemplate nella CE per la censura del presidente

[24] Secondo l'art. 140 CE, «(...) I consiglieri sono eletti dai residenti nel comune a suffragio universale, uguale, libero, diretto e segreto, secondo le modalità stabilite dalla legge. I sindaci sono eletti dai consiglieri o dai residenti. La legge regola le condizioni in cui può essere applicato il sistema del consiglio aperto».

[25] Il requisito di essere stati capilista per potersi candidare a sindaco è presente nella LOREG fin dalla versione originale del 1985, anche se si applica solo alla procedura di investitura. Quando viene elaborata una mozione di censura, qualsiasi consigliere può essere candidato.

del Governo, come la limitazione di quelli che possono essere presentati in ogni mandato, il requisito invariabile della maggioranza assoluta per la sua approvazione e l'inserimento di un candidato alternativo. Dal 1991, inoltre, il mandato del sindaco è stato protetto anticipando il requisito della maggioranza assoluta dei consiglieri necessaria per il successo della mozione di censura allo stesso momento della presentazione della mozione[26].

Nel 2011 sono state adottate ulteriori misure per ridurre il ruolo dei transfughi in questa procedura[27]. La riforma introdotta da questo emendamentoalla LOREG mirava a evitare che i consiglieri transfughi avessero un ruolo decisivo nel cambio di governo comunale, rendendo il loro voto non decisivo in pratica quando veniva presentata una mozione di censura del sindaco. La tecnica utilizzata a tal fine era la richiesta di un quorum qualificato per poter presentare la mozione se questa era sostenuta da consiglieri transfughi.

Si è già detto che, per dieci anni prima di questa riforma, la LOREG prevedeva che la mozione di censura del sindaco fosse presentata dalla maggioranza assoluta dei consiglieri. La riforma del 2011 ha stabilito che, in determinate circostanze, questo quorum debba essere aumentato. A tal fine, sono stati introdotti tre emendamenti: due di natura sostanziale, in relazione alle condizioni in cui questo quorum qualificato di presentazione dovrebbe essere richiesto, e uno di natura procedurale, in relazione al momento in cui il rispetto delle condizioni sostanziali dovrebbe essere controllato.

Le due condizioni sostanziali per richiedere un quorum qualificato erano che tra i firmatari della mozione di censura vi fossero consiglieri che appartenevano o erano appartenuti al gruppo politico del sindaco da censurare, oppure che tra i firmatari vi fossero consiglieri non iscritti. In entrambi i casi, la maggioranza assoluta richiesta per presentare la mozione di censura è stata aumentata di uno per ogni consigliere in queste circostanze. Di conseguenza, la legge impedisce ai transfughi di essere decisivi nella presentazione della mozione di censura del sindaco, in quanto questa può essere presentata solo se c'è la maggioranza assoluta dei consiglieri non transfughi che la sostengono. In pratica, ciò significa che la partecipazione

[26] *Art. Único. 63 de la Ley Orgánica 8/1991, de 13 de marzo, che modifica la Ley Orgánica del Régimen Electoral General (BOE de 14 de marzo).* Fino ad allora, la maggioranza richiesta per la presentazione era di un terzo dei consiglieri.

[27] *Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero,* che modifica la *Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (BOE de 29 de enero).*

dei transfughi non può aumentare le possibilità di successo di una mozione di censura che non ha un sostegno sufficiente tra i non transfughi[28].

Inoltre, la riforma ha previsto un nuovo momento procedurale per verificare che i requisiti legali sopra descritti per la presentazione di una mozione di censura fossero effettivamente soddisfatti, compresa l'esistenza, ove applicabile, di un quorum qualificato per la presentazione di una mozione di censura. Questo nuovo momento procedurale si aggiungeva a quello già previsto in precedenza, per cui da quel momento in poi la verifica dei requisiti di quorum per la presentazione di una mozione di censura doveva essere effettuata in due occasioni: la prima verifica, già prevista dalla LOREG prima del 2011, deve essere effettuata al momento della presentazione della mozione, ed è di competenza del segretario della giunta; la seconda, stabilita *ex novo* dalla LO 2/2011, all'inizio della seduta in cui la mozione di censura deve essere discussa, che viene convocata automaticamente dieci giorni dopo la sua presentazione, ed è affidata alla "*mesa de edad,* ossia, l'ufficio provvisorio di presidenza" che presiede la seduta[29].

La novità è nel secondo di questi momenti, poiché, come si è detto, il primo (che il segretario della giunta debba verificare l'esistenza del quorum nell'atto di presentazione della mozione di censura) era già presente prima della riforma e non è stato da essa eliminato. La novità della riforma è stata la richiesta che, dieci giorni dopo la presentazione della mozione, l'ufficio prov-

[28] La LO 2/2011 ha aggiunto due paragrafi all'art. 197.1.a) della LOREG, che era così formulato: «La mozione di censura deve essere proposta da almeno la maggioranza assoluta del numero legale dei membri della Giunta e deve includere un candidato sindaco, che può essere qualsiasi consigliere la cui espressa accettazione sia indicata nella proposta di mozione.

Nel caso in cui uno dei proponenti la mozione di censura faccia o abbia fatto parte del gruppo politico comunale cui appartiene il Sindaco di cui si propone la censura, la maggioranza richiesta dal comma precedente è aumentata dello stesso numero di consiglieri che si trovano in tale condizione.

Lo stesso vale nel caso in cui uno dei consiglieri proponenti abbia cessato, per qualsiasi motivo, di appartenere al gruppo politico comunale di cui faceva parte all'inizio del mandato».

[29] Su questo punto, l'art. 197.1.e) della LOREG è così formulato: «l'ufficio provvisorio di presidenza si limita a dare lettura della mozione di censura, verificando che siano soddisfatti i requisiti di cui ai tre commi del paragrafo a) per proseguire con la sua trattazione, dando eventualmente la parola per un breve periodo, se presenti, al candidato sindaco, al sindaco e ai portavoce dei gruppi comunali, e sottoponendo la mozione di censura a votazione» (in grassetto, la parte aggiunta dalla *LO 2/2011*).

visorio di presidenza della seduta in cui la mozione di censura doveva essere discussa deve verificare, per poter proseguire con la sua elaborazione, che "in quel preciso momento siano mantenuti i requisiti" richiesti al momento della presentazione della mozione di censura.

A cosa serve questa doppia verifica che i firmatari della mozione di censura raggiungano comunque la maggioranza richiesta dalla legge? Si noti che non si stabilisce che i firmatari debbano ratificare all'inizio della seduta, dieci giorni dopo averla firmata, la loro volontà di presentare la mozione di censura, ma si richiede solo che la presidenza verifichi che "in quel preciso momento" il quorum sia ancora raggiunto. Ebbene, tralasciando la possibilità che uno dei firmatari si sia dimesso, l'unico dato che può essere cambiato in questo lasso di tempo, e quindi l'unico che dà senso a questa nuova verifica, è il numero dei transfughi.

In effetti, ciò che è implicito nella disposizione del doppio controllo del quorum qualificato è l'obbligo di verificare se la mozione di censura è stata firmata da consiglieri che non erano transfughi al momento della presentazione, ma che potrebbero diventarlo al momento della votazione, il che potrebbe accadere solo perché nel frattempo hanno lasciato o sono stati espulsi dal loro partito. In questo caso, la presidenza della seduta è tenuta a confermare che la regola secondo cui la mozione deve essere firmata da un numero di consiglieri pari alla maggioranza assoluta e uno in più per ogni transfugo tra i firmatari è ancora rispettata. Solo in questo caso la mozione di censura viene discussa e votata, altrimenti decade e non può essere discussa.

In altre parole, la riforma del 2011 ha concesso ai vertici dei partiti politici dieci giorni in più (gli stessi che intercorrono tra la presentazione della mozione di censura e la sua discussione) per decidere se adottare misure disciplinari nei confronti dei consiglieri firmatari che potrebbero trasformarli in transfughi e, se necessario, bloccare l'iter della mozione. Proprio questo doppio controllo è stato dichiarato incostituzionale sei anni dopo l'entrata in vigore della legge, quando il *Tribunal Constitucional* si è pronunciato su una questione di incostituzionalità presentata dal *Tribunal Superior de Justicia* delle Isole Canarie[30].

La situazione di fatto era esattamente in linea con le disposizioni della LO 2/2011: una mozione di censura firmata dalla maggioranza assoluta dei consiglieri comunali, nessuno dei quali era transfugo al momento della presentazione, ma cinque dei quali erano stati successivamente espulsi dal loro partito e dichiarati transfughi prima dell'inizio della seduta in cui la mozione doveva essere discussa, cosicché il requisito del quorum qualificato ha impe-

[30] STC n. 151/2017, 21 dicembre.

dito che la mozione di censura fosse discussa e messa ai voti.

La sentenza ha basato la sua dichiarazione di incostituzionalità sul fatto che la limitazione dello *ius in officium* dei consiglieri non iscritti era sproporzionata, e quindi violava il contenuto essenziale del loro diritto, per due diverse ragioni: in primo luogo, perché non si distingueva tra i motivi per cui i transfughi avrebbero potuto lasciare il partito ("per qualsiasi motivo", secondo il testo della legge); e, in secondo luogo, perché non si è tenuto conto del fatto che il requisito del quorum qualificato potrebbe tagliare completamente ogni possibilità di presentare una mozione di censura (si intende che in un consiglio con una maggioranza di consiglieri non iscritti, dove quindi non potrebbe mai esserci una maggioranza di consiglieri non transfughi con la capacità di firmare una mozione di censura) [31].

Sulla base di questa argomentazione, ci si sarebbe aspettati che la dichiarazione di incostituzionalità riguardasse il secondo e il terzo comma aggiunti all'articolo 197.1.a) della LOREG dalla Legge 2/2011. Tuttavia, la sentenza dedica un'intera base giuridica alla determinazione della portata e degli effetti della sua decisione. Qui chiarisce che l'incostituzionalità non riguarda il secondo comma, in quanto contempla un caso che non è stato oggetto della controversia che ora deve essere risolta, l'aumento del quorum di presentazione quando la mozione è firmata da consiglieri che fanno parte dello stesso gruppo del sindaco che viene censurato. Ma, inoltre, per quanto riguarda quanto disciplinato nel terzo paragrafo, cioè l'aumento del quorum che si verifica, negli stessi termini, quando la mozione è firmata da consiglieri non iscritti (e che era stata oggetto della questione risolta dal TC), la sentenza precisa che per eliminare l'esito incostituzionale della norma è sufficiente dichiararla contraria alla Costituzione solo nella parte in cui determina che nel momento immediatamente precedente la votazione della mozione di censura nella seduta plenaria deve essere rispettato il quorum qualificato di presentazione stabilito dalla legge[32].

---

[31] Per questi motivi, le restrizioni imposte ai consiglieri non iscritti, anche se hanno superato il test di idoneità e necessità, non sono state considerate strettamente proporzionali. Il TC non accetta né la «mancanza di determinazione normativa» che giustifica la restrizione dei loro diritti di fronte a «qualsiasi ipotesi di scioglimento del legame politico» tra il consigliere e il suo partito, né il fatto che la sua applicazione possa rendere "del tutto impraticabile" l'elaborazione di una mozione di censura, «ponendo un veto alla richiesta di responsabilità e alla rimozione del sindaco» (STC n. 151/2017, FJ 7º).

[32] «Al fine di eliminare il risultato incostituzionale a cui conduce il terzo comma della lettera a) dell'art. 197.1 LOREG, è opportuno dichiararlo incostituzionale solo nella

Non solo la dichiarazione di incostituzionalità della sentenza è ridotta a questi termini, ma il TC si premura di specificare che non si avvarrà del potere attribuitogli dall'art. 39.1 LOTC per estenderlo "per connessione o conseguenza, alle altre fasi e procedure disciplinate nelle restanti sezioni del regolamento"[33].

Di conseguenza, la sentenza non ha dichiarato incostituzionale il quorum qualificato a causa della presenza di transfughi al momento della presentazione della mozione, ma solo il suo mantenimento al momento della votazione, tenendo conto della possibile presenza di nuovi transfughi che avevano acquisito questo status dopo la presentazione della mozione.

Nonostante tutti i chiarimenti apportati dal TC, la dottrina della STC n. 151/2017 è stata per lo più intesa nel senso che implica il considerare incostituzionale il requisito della maggioranza assoluta dei consiglieri non transfughi per avviare la trattazione di una mozione di censura, e non solo che tale circostanza venga nuovamente verificata all'inizio della seduta in cui la mozione deve essere discussa, nel caso in cui nel frattempo siano comparsi nuovi transfughi. A questa confusione ha contribuito il fatto che la sentenza ha rinviato la nullità del precetto dichiarato incostituzionale di un anno e mezzo, fino allo svolgimento delle prossime elezioni amministrative, periodo di tempo in cui il legislatore avrebbe dovuto procedere alla sostituzione della norma dichiarata nulla con un'altra rispettosa della pronuncia del TC[34].

---

parte in cui determina, per effetto del ripetuto riferimento alla lettera e), che nel momento immediatamente precedente la votazione della mozione di censura in aula, il quorum del secondo comma della lettera a) deve essere raggiunto (...)», STC n. 151/2017, FJ 8º.

[33] «Non è opportuno, ai sensi dell'art. 39.1 LOTC, estendere questa dichiarazione di incostituzionalità per connessione o conseguenza ai restanti casi e alle fasi della procedura disciplinati alla lettera a) dell'art. 197.1 LOREG, né, globalmente, alla clausola "prendendo atto per proseguire il trattamento che in quello stesso momento sono mantenuti i requisiti richiesti nei tre commi del paragrafo a)", contenuto nella lettera e) di questo articolo, in quanto regolano situazioni aggiuntive che non sono state esaminate in questa pronuncia e che non si verificano nel caso esaminato nel processo da cui ha origine la presente questione di incostituzionalità» (STC n. 151/2017, FJ 8º). Ai sensi dell'art. 39.1 LOTC, «Quando la sentenza dichiara l'incostituzionalità, dichiara anche la nullità dei precetti impugnati, nonché, se necessario, quella di quegli altri della stessa legge, disposizione o atto con forza di legge ai quali dovrebbe estendersi per connessione o conseguenza».

[34] La STC giustifica il fatto che la disposizione impugnata non sia immediatamente dichiarata incostituzionale nei seguenti termini: «La nullità immediata che, di regola e ai sensi dell'art. 39.1 LOTC, segue a una pronuncia di incostituzionalità, deve essere qualificata nel caso specifico, in quanto l'annullamento della disposizione in questione potrebbe

Tuttavia, per il momento la LOREG non è stata modificata su questo punto. Non essendo stata approvata una nuova legge, non esiste una norma che sostituisca le fasi e le procedure non dichiarate incostituzionali, che devono quindi intendersi in vigore. Di conseguenza, la sentenza del TC deve essere applicata nei termini rigorosi in cui è stata pronunciata.

Insomma, vista l'inerzia del legislatore, la dichiarazione di incostituzionalità della STC n. 151/2017 riguarda solo i transfughi sopravvenuti, quelli che acquisiscono questo status dopo la firma della mozione. Ad oggi, il voto del transfugo non conta ancora in pratica per la presentazione di una mozione di censura al sindaco, a meno che questa condizione non sia stata acquisita dopo la presentazione della mozione e prima della seduta in cui deve essere discussa e votata.

## 4. *Il transfughismo nei parlamenti delle Comunità autonome: il caso dell'Andalusia*

Una delle prime conseguenze giuridiche della firma del *pacto antitransfuguismo* nel 1998 è stata la modifica dei regolamenti di un buon numero di parlamenti delle Comunità autonome. Prima delle riforme, il deputato che lasciava il proprio gruppo entrava a far parte delle file del gruppo misto, originariamente composto da deputati i cui partiti non avevano raggiunto il numero minimo di deputati considerato indispensabile in ogni regolamento per formare un gruppo parlamentare. Il transfugo beneficiava così di tutte le risorse che le Camere mettevano a disposizione dei gruppi, tra i quali, pur nelle sue peculiarità, il gruppo misto tendeva ad avere un trattamento simile.

Le riforme non hanno affrontato la questione del transfughismo in modo del tutto omogeneo. In alcuni casi, il deputato transfugo ha continuato a poter aderire al gruppo misto, ma i suoi diritti sono stati limitati (ad esem-

---

generare alterazioni nelle procedure di richiesta di responsabilità politica in corso a causa dell'assenza di un regime giuridico alternativo che rispetti la Costituzione e che coniughi il principio di uguaglianza nell'esercizio delle funzioni rappresentative e la prevenzione degli effetti perversi causati dal trasferimento dei voti sui fini legittimi dichiarati dalla norma. Pertanto, la nullità derivante dalla dichiarazione di incostituzionalità deve essere differita fino alla convocazione di un nuovo processo elettorale locale, in conformità con quanto previsto dall'art. 42.3 della *Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General*, periodo di tempo in cui il legislatore potrà procedere, se necessario, alla sostituzione della norma dichiarata nulla, osservando il contenuto di questa pronuncia» (STC n. 151/2017 FJ 8º).

pio, a ricoprire incarichi organici al suo interno); in altri casi, che hanno finito per essere la maggioranza, è stata creata per loro la figura del "deputato non iscritto", in modo simile a quanto avverrà a livello locale[35].

La riduzione dei diritti dei transfughi nei parlamenti delle Comunità autonome ha generato un problema simile a quello introdotto dalla riforma della LBRL analizzata nella seconda parte di questo lavoro. Sebbene con alcune sfumature che potrebbero essere affermate solo per la rappresentanza parlamentare, o addirittura solo per la rappresentanza parlamentare delle Comunità autonome, anche in questo ambito la questione è stata quella di chiarire quali attribuzioni debbano essere considerate inerenti alla funzione rappresentativa che i deputati delle Comunità autonome esercitano in quanto eletti, e quali, invece, possano essere legittimamente sottratte loro dai regolamenti parlamentari perché non fanno parte del contenuto essenziale del loro diritto[36].

L'ultimo caso di riforma dei regolamenti parlamentari delle Comunità autonome è stato quello del Parlamento dell›Andalusia, che nel 2021 ha introdotto modifiche sostanziali alla disciplina del transfughismo[37]. La riforma andalusa va oltre la limitazione dei diritti dei deputati transfughi, che già dal 2003 erano considerati non iscritti in quella Camera[38]. Si è trattato di un tentativo molto più ampio di assoggettare la disciplina dei gruppi e degli stessi deputati alla volontà degli organi dei partiti nelle cui liste corrono alle

[35] Cfr. María del Mar Navas Sánchez e Antonio Javier Trujillo Pérez «*Normativa sobre el transfuguismo en los reglamentos parlamentarios autonómicos*», *Corts: Anuario de derecho parlamentario*, 2003, n. 14, 87-132.

[36] L'esercizio della funzione rappresentativa nei parlamenti delle Comunità autonome è inquadrato da alcuni mandati costituzionali, come quello della rappresentanza proporzionale per queste assemblee (art. 152.5 CE, inizialmente previsto per le Comunità che hanno aderito all›autonomia tramite l›art. 151 CE, ma esteso a tutti i parlamenti delle Comunità autonome dal TC) o quello che garantisce ai soli membri delle *Cortes Generales* il diritto di ricevere un'indennità a carico delle rispettive Camere (art. 71.4 CE). A questo proposito, Gonzalo Arruego «*Sobre la constitucionalidad del diputado no adscrito*» *Revista Española de Derecho Constitucional* 99, 2013, 99-124, e Esteban Greciet García «*Los diputados no adscritos en el laberinto: comentario a la STC n. 159/2019, de 12 de diciembre*». *Legebiltzarreko Aldizkaria – LEGAL – Revista del Parlamento Vasco*, 1, 2020, 142-163.

[37] *Acuerdo de 28 de abril de 2021, del Pleno del Parlamento de Andalucía,* sulla riforma del *Reglamento del Parlamento de Andalucía en relación con los Grupos Parlamentarios (BOE de 13 de mayo).*

[38] Risoluzione del 15 dicembre 2003 della Presidenza del Parlamento dell'Andalusia, che pubblicizza la riforma del Regolamento del Parlamento dell'Andalusia con la modifica degli articoli 22, 23 e 24 (*BOE del 22 gennaio 2004*).

elezioni, sollevando dubbi sulla costituzionalità di alcune misure per la loro possibile incompatibilità con l'autonomia dei gruppi parlamentari, il divieto costituzionale del mandato imperativo e lo *ius in officium* dei deputati.

All'origine della riforma c'è la crisi politica che ha provocato nel 2020, durante la X Legislatura (quella nata dalle elezioni delle Comunità autonome del 2018), l'espulsione da uno dei gruppi della Camera della maggioranza dei suoi membri. Nove deputati sono stati costretti a lasciare il proprio gruppo parlamentare dai restanti otto e si sono aggiunti al numero dei non iscritti. A seguito dei ricorsi che i nove deputati espulsi hanno presentato agli organi della Camera contro la loro espulsione e della polemica politica che ciò ha generato, il Parlamento ha accelerato i lavori per una nuova riforma del regolamento, che è entrata in vigore sei mesi dopo[39].

Le nuove disposizioni del Regolamento attribuiscono ai partiti politici e agli organi della Camera stessa un ruolo decisivo nella costituzione dei gruppi parlamentari e nella risoluzione di eventuali controversie che dovessero sorgere nelle loro dinamiche interne, comprese le procedure di espulsione dei loro membri. Inoltre, è stato stabilito un principio di congelamento dei diritti e dei poteri dei gruppi, che sono stati equiparati per l'intera legislatura a quelli di cui godevano al momento della loro formazione, a prescindere da eventuali aggiunte o rimozioni al loro interno. Tutte le riforme sono state fatte per, secondo le parole della Relazione, «continuare a dare impulso alla rigenerazione democratica implicita negli accordi del *Pacto antitransfuguismo* per correggere una pratica antidemocratica che altera le maggioranze espresse dai cittadini alle urne».

I principali problemi di costituzionalità che la riforma ha sollevato sono legati al ruolo attribuito ai partiti politici e agli organi della Camera stessa nella costituzione dei gruppi parlamentari e nella loro vita interna, e al congelamento dei diritti e dei poteri dei gruppi, equiparati per tutta la legislatura a quelli stabiliti all'inizio, al momento della loro costituzione.

In questo modo, il nuovo regolamento conferisce all'Ufficio di presidenza del Parlamento il potere di risolvere le controversie interne ai gruppi parlamentari, controllando se le loro decisioni sono in linea con il regolamento interno di ciascun gruppo. Anche l'obbligo di un regolamento interno per i gruppi parlamentari è un'innovazione apportata dalla riforma dei regola-

[39] Una cronaca della genesi della riforma e della sua revisione complessiva si trova in Víctor Vázquez Alonso, *«La nueva regulación del transfuguismo en el Reglamento parlamentario andaluz», Revista Andaluza de Administración Pública*, 109, 2021, 261-265.

menti, che ordina ai gruppi di presentarlo all'Ufficio di presidenza e ne specifica dettagliatamente il contenuto, compresa la disciplina delle procedure di ammissione ed espulsione dei membri[40]. Nel caso delle espulsioni, queste avranno effetto solo quando saranno comunicate all'Ufficio di presidenza, che in linea di principio dovrà limitarsi a verificare che l'accordo sia stato adottato seguendo la procedura prevista dal regolamento interno del gruppo, ossia che sia stato adottato dall'organo competente e con la maggioranza richiesta.

Tuttavia, l'espulsione dal gruppo deve essere «giustificata» e può avvenire solo per motivi espressamente indicati nel regolamento interno del gruppo, che deve essere verificato anche dall›Ufficio di Presidenza, il cui ruolo non è più solo di controllo formale. Questa capacità di controllo sulle decisioni interne del gruppo parlamentare sarà indubbiamente maggiore quando l'espulsione dal gruppo sarà la conseguenza di un atto di transfughismo, data l'ampiezza dei termini utilizzati dal regolamento per definire un transfugo, come si vedrà in seguito. Tutto ciò porta a ritenere che l'ingerenza di questo organo della Camera nelle dinamiche interne dei gruppi possa essere esorbitante, violando il principio di autonomia organizzativa e operativa dei gruppi parlamentari[41].

Ancora più problematico del ruolo di primo piano attribuito all'Ufficio di presidenza del Parlamento nel controllo delle decisioni interne dei gruppi parlamentari è quello attribuito ai partiti stessi nelle cui liste si candidano i loro membri. Il rappresentante legale del "soggetto politico" che ha presentato la candidatura elettorale per la quale i suoi membri si sono presentati alle elezioni ha ottenuto dal regolamento interno due poteri particolarmente

[40] Secondo il nuovo articolo 21.3 del Regolamento, «Nell'esercizio del suo potere organizzativo, ogni gruppo parlamentare elabora un regolamento interno, che notifica all'Ufficio di Presidenza del Parlamento entro un mese dalla sua costituzione, che può essere modificato nel corso della legislatura e che deve avere almeno i seguenti contenuti: a) denominazione e specificazione degli organi di governo e di coordinamento del gruppo parlamentare e dei loro poteri, che comprendono almeno il Presidente, il Portavoce, i Vice Portavoce, il Consiglio di amministrazione e l'Assemblea del gruppo. b) Procedura di adesione e di rientro nel Gruppo parlamentare. c) Procedura di uscita dal Gruppo parlamentare».

[41] Anche se è vero che l'autonomia dei gruppi parlamentari non è espressamente prevista dal Regolamento del Parlamento andaluso. A differenza, ad esempio, di quanto previsto dall'articolo 27.5 del Regolamento del Senato, secondo cui «I diversi gruppi parlamentari costituiti in Senato godono di totale autonomia per quanto riguarda la loro organizzazione interna (...)».

ampi nei confronti del gruppo parlamentare, che subordinano chiaramente le decisioni di quest'ultimo alla volontà del primo. In primo luogo, è il partito che deve dare il suo consenso alla costituzione di un gruppo parlamentare e alla designazione del suo portavoce e dei suoi deputati[42]. E, sebbene da quel momento in poi il portavoce è la persona che esprime la volontà del gruppo, il rappresentante legale del partito ha ancora una volta il potere esclusivo di chiedere all'Ufficio di presidenza di dichiarare uno dei suoi membri non iscritto per motivi di transfughismo[43].

La tutela del gruppo parlamentare da parte del partito mette in discussione il divieto di mandato imperativo che la giurisprudenza costituzionale deduce, come abbiamo visto, dall'art. 23.2 CE, e che nel caso specifico dei deputati autonomi andalusi è confermato dallo Statuto di Autonomia dell'Andalusia[44].

Tuttavia, la misura più controversa contro il transfughismo che la riforma del regolamento del Parlamento andaluso incorpora è il principio del congelamento delle prerogative e delle risorse dei gruppi parlamentari, fissandole a quelle stabilite all'inizio della legislatura in base al numero di membri che avevano allora, senza correggerle in base a quelle che dovrebbero corrispondere quando tale numero diminuisce a causa dei transfughi che possono lasciare o essere espulsi dal gruppo.

Con questa norma, il Regolamento sembra voler chiudere il cerchio che si era aperto con la creazione dei deputati non iscritti: non si tratta più solo del fatto che questi deputati non possano migliorare il loro status lasciando il gruppo, ma che il gruppo non venga in alcun modo danneggiato dalla perdita di alcuni dei suoi membri. Così, il Regolamento dispone che il canone per stabilire le risorse di qualsiasi tipo che l'Assemblea concede ai gruppi

[42] Secondo l'articolo 21.2 del Regolamento, la richiesta all'Ufficio di presidenza di formare un gruppo parlamentare «deve essere accompagnata da una lettera di consenso del rappresentante legale del partito politico che ha presentato la candidatura».

[43] Secondo l'art. 24.2.c) del regolamento interno, «In caso di cambiamento di appartenenza politica, il rappresentante legale del partito politico che ha presentato la candidatura, o del partito politico che ne ha proposto l'inclusione nella candidatura in caso di coalizione elettorale, è responsabile della notifica al comitato di presidenza dell'abbandono, dell'espulsione o della separazione dal criterio politico stabilito dai suoi organi competenti del deputato che ha presentato la candidatura da cui deriva l'appartenenza al gruppo parlamentare».

[44] L'articolo 101, comma 1, stabilisce che «(...) I membri del Parlamento rappresentano tutta l'Andalusia e non sono soggetti a un mandato imperativo». Disposizioni simili si trovano negli Statuti di autonomia di tutte le Comunità autonome.

parlamentari (i loro «diritti, poteri, funzioni, possibilità di azione e mezzi riconosciuti») è il numero di deputati ottenuti con la candidatura elettorale con cui si sono presentati alle elezioni e non il numero effettivo di deputati che possono avere nel corso della legislatura. Un numero reale di deputati, va da sé, non può che essere inferiore al numero iniziale di deputati, poiché, come abbiamo visto, nessun deputato può lasciare un gruppo per entrare nelle file di un altro[45].

Gli autori della riforma non ignorano che la giurisprudenza costituzionale ha stabilito che il principio di proporzionalità deve essere rispettato nella distribuzione delle risorse della Camera messe a disposizione dei gruppi parlamentari e nella definizione dei loro diritti nell'organizzazione dei dibattiti parlamentari, nella composizione delle commissioni o negli organi di governo del Parlamento. Questo principio è confermato, per quanto riguarda il Parlamento andaluso, dalle disposizioni dello stesso Statuto di autonomia, che stabilisce che i gruppi parlamentari partecipano alla Deputazione Permanente e a tutte le commissioni parlamentari che possono essere istituite «in proporzione ai loro membri»[46].

Tuttavia, il regolamento intende che la proporzionalità da applicare è quella che si deduce dal risultato in seggi ottenuto nelle elezioni che danno origine alla legislatura, non quella che tiene conto di eventuali cambiamenti nei gruppi che possono essere avvenuti successivamente. Il canone di proporzionalità non viene quindi preso in base al numero di deputati che il gruppo parlamentare può avere in un determinato momento, ma in base al numero di deputati ottenuti dalla candidatura elettorale da cui il gruppo parlamentare

[45] Il testo letterale dell'articolo 26.2 del Regolamento è il seguente: «Tutti i diritti, i poteri, le funzioni, le possibilità di azione e i mezzi riconosciuti ai gruppi parlamentari dal presente Regolamento e dagli altri regolamenti parlamentari si basano sul numero di deputati ottenuti con la candidatura elettorale con cui si sono presentati e da cui deriva il gruppo parlamentare, senza che sia rilevante il numero di deputati di cui il gruppo parlamentare dispone in un determinato momento. In ogni caso, sono fatti salvi i casi di ponderazione dei voti».

[46] Art. 103.4 dello Statuto di Autonomia dell'Andalusia, secondo cui «Il Regolamento del Parlamento determina la procedura per l'elezione del suo Presidente e dell'Ufficio di Presidenza; la composizione e le funzioni della Deputazione Permanente; le relazioni tra il Parlamento e il Consiglio direttivo; il numero minimo di deputati per la formazione dei gruppi parlamentari; la procedura legislativa; le funzioni del Collegio dei Portavoce e la procedura, se del caso, per l'elezione dei Senatori rappresentanti la Comunità Autonoma. I gruppi parlamentari partecipano alla Deputazione Permanente e a tutte le Commissioni in proporzione ai loro membri».

proviene. La proporzionalità applicabile è fissata al momento dell'elezione, essendo irrilevanti le successive vicissitudini di ciascun deputato durante il suo mandato. È in questo senso di proporzionalità "elettorale" che la riforma trova basi costituzionali sufficienti per adottare queste misure, sempre con l'obiettivo di adattare il funzionamento del Parlamento alla volontà popolare espressa al momento delle elezioni. La sua costituzionalità è sostenuta anche dall'importanza che la giurisprudenza costituzionale attribuisce all'appartenenza partitica degli eletti e all'autonomia organizzativa del Parlamento[47].

Quando il principio della proporzionalità elettorale viene applicato a tutti i diritti dei gruppi, si capisce che non solo le risorse, ma anche i turni di parola nei dibattiti, le possibilità di proporre iniziative parlamentari, ecc. sono fissate per l'intera legislatura. Tuttavia, se nel corso della legislatura il numero dei membri di un gruppo parlamentare si riduce significativamente, il mantenimento della proporzionalità elettorale rimane una finzione che può creare disfunzioni difficilmente superabili nella vita parlamentare: si pensi, ad esempio, a un gruppo che inizia la legislatura come maggioranza alla Camera, con tutte le conseguenze che questo comporta per l'organizzazione dell'attività parlamentare, e che cessa di esserlo quando alcuni dei suoi membri se ne vanno o vengono espulsi.

Il Regolamento prevede addirittura che in alcune circostanze la regola della proporzionalità elettorale possa essere applicata all'esercizio del voto ponderato da parte dei portavoce dei gruppi, che potrebbero così continuare a votare nelle commissioni o nella Deputazione Permanente con un numero di voti la cui ponderazione non corrisponderebbe al numero effettivo di deputati che rappresentano. Sebbene questa possibilità sia in linea di principio esclusa come regola generale[48], è prevista la sua applicazione in un caso eccezionale: quando il numero elevato di deputati non iscritti produce un'alterazione "significativa" della proporzionalità elettorale. In questo caso, l'Ufficio di presidenza del Parlamento, sentito il Consiglio dei portavoce, può «stabilire formule che ristabiliscano la rappresentanza politica risultante dal

[47] Il seguente estratto della Relazione è sufficientemente indicativo degli obiettivi della riforma: «I voti erano di ogni candidatura, anche se l'elezione era della persona. E i voti di quella candidatura, di quella formazione politica, qualunque sia la loro natura, sono i voti, espressione della volontà popolare, che servono a sostenere il gruppo parlamentare corrispondente, in quanto emanazione di quella candidatura o formazione politica, in ogni momento, sia all'inizio che nel corso della legislatura, indipendentemente dal numero di deputati che detiene in un dato momento».

[48] Per l'art. 26.2 *in fine* del regolamento, si veda il suo testo *supra*, alla nota 46.

processo elettorale», includendo in queste formule l'uso del voto ponderato sia nelle commissioni che nella Deputazione Permanente[49].

Si tratta di disposizioni che possono entrare chiaramente in conflitto con i diritti dei gruppi parlamentari in cui non ci sono stati transfughi, ai cui membri può essere precluso l'esercizio dello *ius in officium* rispetto a quelli dei gruppi che non hanno più il numero reale di membri che il regolamento continua comunque a presupporre per loro.

Infine, i dubbi di costituzionalità sono accresciuti dalla nuova disposizione addizionale al regolamento, che amplia la definizione di transfugo. A prescindere dall'uso di termini più tipici di un documento politico che di una norma giuridica (così, l'espressione "tradimento" del partito è tratta dal *pacto antitransfuguismo*), si ritiene che non solo i parlamentari che lasciano o vengono espulsi dal partito, ma anche chiunque si discosti dai criteri stabiliti dal partito sia considerato "in una situazione di transfughismo "[50].

È molto probabile che la futura applicazione di questi regolamenti dia luogo a controversie che porteranno alla dichiarazione di incostituzionalità di alcuni di essi o alla definizione di una loro interpretazione conforme alla Costituzione. Come è noto, i regolamenti parlamentari possono essere controllati solo dalla giurisdizione costituzionale, quindi sarà necessario seguire ciò che la sua giurisprudenza stabilisce a questo proposito.

Ad oggi, il TC si è già pronunciato sulle espulsioni dal gruppo parlamen-

[49] Ciò è previsto dall'articolo 24.7 del Regolamento, che recita: «L'Ufficio di presidenza del Parlamento, dopo aver ascoltato la commissione dei portavoce, decide in merito alla procedura di intervento nella seduta Plenaria e nelle commissioni dei deputati non iscritti, nonché in merito alla loro partecipazione a tali commissioni, rispettando in ogni caso le disposizioni dell'articolo 6.2 del presente Regolamento. Spetta inoltre all'Ufficio di presidenza, dopo aver ascoltato il Collegio dei portavoce, risolvere le questioni che possono sorgere in relazione alla loro situazione e alle possibilità di azione nel quadro del presente Regolamento. In particolare, quando il numero dei deputati non iscritti altera in modo significativo la proporzionalità prevista dall'articolo 103.4, *in fine,* dello Statuto di autonomia dell'Andalusia, può stabilire formule che ristabiliscano la rappresentanza politica risultante dal processo elettorale, compresa quella del voto ponderato, senza che in nessun caso si verifichi una sovrarappresentazione dei deputati non iscritti. Allo stesso modo, tali formule possono essere stabilite nei casi in cui la composizione del Gruppo parlamentare misto comprometta il principio di proporzionalità».

[50] Secondo la nuova quinta disposizione addizionale al regolamento interno, «i membri che, tradendo il partito politico (partito politico, coalizione elettorale o raggruppamento elettorale) che li ha presentati per l'elezione, hanno lasciato il partito, sono stati espulsi o si discostano dai criteri stabiliti dai loro organi competenti (...) sono considerati in una situazione di transfughismo».

tare che hanno dato origine a questa riforma del regolamento. Lo ha fatto nella STC n. 93/2023, che ha stabilito che i diritti fondamentali dei deputati ricorrenti sono stati violati quando sono stati espulsi dal loro gruppo parlamentare senza rispettare il regolamento interno allora in vigore[51].

Sebbene il TC non si pronunci sulle disposizioni regolamentari oggetto della riforma del 2021, in quanto non sono state oggetto del contenzioso, gli *obiter ditcta* ad esse dedicati in tutta la sentenza non riescono a sollevare (anzi il contrario) il sospetto di incompatibilità con la Costituzione che può essere gettato su alcune di esse. Ad esempio, si segnalano i problemi di costituzionalità posti dal fatto che l'espulsione dal gruppo parlamentare può essere conseguenza di una decisione esterna al gruppo, come ora prevede l'articolo 24.2.c) del Regolamento. Un'eventuale inclusione nello *ius in officium* del deputato del diritto di far decidere i suoi colleghi del gruppo parlamentare sulla sua espulsione renderebbe necessaria un'interpretazione conforme a questo principio dei poteri che il Regolamento attribuisce a questo proposito, come abbiamo già visto, ai rappresentanti legali del partito[52].

## 5. *Conclusioni: il "transfughismo 2.0"*

Dalla prima versione del *pacto antitransfuguismo*, firmato più di 25 anni fa, la lotta a questa patologia antidemocratica ha acquisito profili sempre più sofisticati. In molte occasioni, le modifiche legislative hanno dovuto essere perfezionate o reinterpretate, in una sorta di continuo processo di prova ed errore, a causa dei limiti posti dalla giurisprudenza, dell'applicazione della dottrina costituzionale ad ambiti inizialmente non previsti o delle trasformazioni del contesto politico in cui il transfughismo si manifesta. Una di queste

[51] STC n. 93/2023, 12 settembre *(BOE de 12 de octubre)*.

[52] Cfr. il testo dell'art. 24.2.c) del Regolamento, alla nota 44. Così, sebbene non si applichi al caso in esame, il TC non manca di fare riferimento a questa disposizione nella STC n. 93/2023, affermando che trasferire l'accreditamento del ritiro da un partito politico al ritiro dal gruppo parlamentare «implica una confusione di due soggetti politici perfettamente distinti come il partito politico e il gruppo parlamentare (...). Questo ragionamento non può essere accettato dal punto di vista del diritto alla rappresentanza politica qui analizzato, in quanto implica l'ignoranza della giurisprudenza costituzionale (...) sulle differenze sostanziali che, dal punto di vista dell'art. 23 CE, esistono tra il partito politico e il gruppo parlamentare», STC n. 93/2023, FJ 4º c (c), nota 44. 23 CE, esistono tra il partito politico e il gruppo parlamentare", STC n. 93/2023, FJ 4º c (i).

trasformazioni ha introdotto cambiamenti così inediti in questo fenomeno che è ora possibile descrivere il transfughismo recente come nuovo o, secondo l'espressione generalmente usata per indicare una manifestazione migliorata o modernizzata di qualcosa, come una versione "2.0" del transfughismo tradizionale.

A partire dalla STC n. 5/1983, i limiti costituzionali del transfughismo hanno ruotato intorno alla rilevanza da attribuire ai partiti politici nel rapporto rappresentativo, sulla base di una specifica interpretazione della costituzionalizzazione dello Stato dei partiti nella CE, che, tra l'altro, li consacra come soggetti elettorali e parlamentari, stabilendo che essi «concorrono alla formazione e alla manifestazione della volontà popolare» [53]. Le principali tensioni che il loro ruolo nel processo di rappresentanza politica ha generato, sulla base di questa affermazione, sono sorte nel loro rapporto con la carica pubblica rappresentativa, prima, o con il gruppo parlamentare, poi. Finora, tuttavia, il partito politico è sempre stato uno dei poli dell'equazione. Nel nuovo transfughismo non è più necessariamente così.

In effetti, le trasformazioni che il sistema partitico spagnolo ha subito dopo le elezioni del 2015 e la crisi del sistema bipartitico imperfetto che era stato in vigore fino ad allora hanno portato a due fenomeni distinti ma strettamente interconnessi: da un lato, la crescente presenza di coalizioni di più partiti che si presentano con un unico candidato per ottimizzare le proprie chance in un elettorato sempre più frammentato; dall'altro, la proliferazione di nuove formazioni politiche le cui liste includono candidati che non corrispondono più né alla tipologia né alla nomenclatura dei partiti politici tradizionali e che si presentano agli elettori con una grande varietà di nomi, come piattaforme, movimenti politici, *"confluencias", "mareas"*. In entrambi i casi, e a differenza di quanto accadeva in precedenza, il "soggetto politico" rispetto al quale la discrepanza può essere causa di transfughismo è molto più labile del partito politico tradizionale. In molti casi, si tratta di strutture meramente strumentali, al servizio di determinate idee o individui, ma prive della consistenza, della disciplina, dell'ideologia o dell'apparato dei partiti tradizionali. La loro mancanza di solidità fa sì che gli eletti nelle loro liste o i gruppi parlamentari nati con il loro sostegno possano godere di un'autonomia d'azione molto più ampia di quella comune ai partiti tradizionali,

[53] In base all'art. 6 CE, si veda il suo testo alla nota 16. A questo proposito, Ángel Rodríguez, «*El artículo 6 de la Constitución: los partidos políticos*» *Revista de Derecho Político* 36, 1992, 47-64.

cosicché quando sorgono disaccordi tra loro possono essere risolti senza il sostegno di un "partito" al quale, anche solo in cambio dell'inclusione nelle loro liste, i rappresentanti e i loro gruppi comunali o parlamentari devono la loro fedeltà politica.

Questi nuovi transfughi sono, da un lato, più frequenti di quelli dei partiti tradizionali, ma, dall'altro, più difficili da definire in termini giuridici. Oltre al vecchio problema di costituzionalità dell'attribuzione al partito del potere di dichiarare un caso di transfughismo, si pone ora un altro problema di natura pratica: quello di determinare chi abbia la capacità di rappresentare, ai fini di questa dichiarazione, queste nuove strutture politiche strumentali o provvisorie. Le discrepanze politiche che hanno dato origine alla riforma del 2021 del regolamento del Parlamento andaluso ne sono un buon esempio: la maggior parte di coloro che hanno aderito a un gruppo parlamentare composto da tutti i deputati che hanno partecipato alle elezioni nella stessa coalizione sono stati espulsi dal gruppo dai militanti di un altro dei partiti della coalizione[54].

[54] La contorta formulazione del secondo paragrafo della nuova Quinta Disposizione addizionale introdotta nei regolamenti del Parlamento andaluso dalla riforma del 2021, ripresa testualmente dal *Pacto antitransfuguismo*, riflette questa nuova realtà: «È considerato transfugo anche il Deputato o la Deputata eletto/a da una candidatura promossa da una coalizione che lascia, si separa dalla disciplina o viene espulso dal partito politico della coalizione che ha proposto la sua candidatura, anche se rientra in un altro partito o spazio di coalizione senza il consenso o la tolleranza del partito che lo ha originariamente proposto».

**Abstract**

Questo contributo passa in rassegna alcune delle riforme giuridiche attuate in Spagna ispirate al "Pacto contra el transfuguismo": a livello locale, la regolamentazione dei consiglieri "non iscritti" e il loro ruolo nella mozione di censura del sindaco; a livello autonomico la riforma del regolamento del Parlamento della Comunità autonoma dell'Andalusia.

Political transfugism and Decision-Making Procedures in the Local Councils and the Parliaments of the Autonomous Communities in Spain

This article examines some of the legal reforms implemented in Spain inspired by the 'Pacto contra el transfuguismo': at the local level, the regulation of 'non-registered' councillors and their role in the mayor's motion of censure; at the autonomous level, the reform of the regulation of the Parliament of the Autonomous Community of Andalusia.