

 <p>DIPUTACIÓN DE BADAJOZ</p>	<p><b>CRITERIO OFICIALÍA MAYOR</b></p>	<p>OFICIALÍA MAYOR</p>
<p>VICEPRESIDENCIA PRIMERA COOPERACIÓN MUNICIPAL</p>	<p><b><u>VOTO TELEMÁTICO</u></b></p>	

**DESCRIPCIÓN DEL ASUNTO**

Con carácter preliminar debemos señalar que el artículo 49 del Real Decreto Legislativo 781/86, de 18 de abril, que aprueba el Texto Refundido de Disposiciones vigentes en materia de Régimen Local, en cuanto al lugar de celebración de las sesiones de los órganos colegiados de las Entidades Locales, dispone:

*"Las sesiones se celebrarán en la Casa Consistorial o en el Palacio Provincial que constituya la sede de la respectiva Corporación. En los casos de fuerza mayor, podrán celebrarse en edificio habilitado al efecto"*

Por su parte la Disposición Adicional Primera de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en relación con las normas contenidas en esta Ley para con los órganos colegiados ( arts. 15 a 22), dispone:

*"Las disposiciones previstas en esta Ley relativas a los órganos colegiados no serán de aplicación a los órganos Colegiados del Gobierno de la Nación, los órganos colegiados de Gobierno de las Comunidades Autónomas y los órganos colegiados de gobierno de las Entidades Locales"*

Señalado lo anterior y respecto de lo interesado por el Ayuntamiento en cuestión, se ha de tomar en consideración que tanto el Gobierno Central como el Autonómico, en el ejercicio de las competencias que le son propias, han procedido al dictado de normas que inciden directamente sobre la cuestión planteada.

Así, el Gobierno central ha dictado el R.D- Ley 11/2020, 31 de marzo, que incorpora, en la disposición final 2, un apartado 3 al artículo 46 de la LBRL, del siguiente tenor literal:

## Artículo 46.

3. En todo caso, cuando concurren situaciones excepcionales de fuerza mayor, de grave riesgo colectivo, o catástrofes públicas que impidan o dificulten de manera desproporcionada el normal funcionamiento del régimen presencial de las sesiones de los órganos colegiados de las Entidades Locales, estos podrán, apreciada la concurrencia de la situación descrita por el Alcalde o Presidente o quien válidamente les sustituya al efecto de la convocatoria de acuerdo con la normativa vigente, constituirse, celebrar sesiones y adoptar acuerdos a distancia por medios electrónicos y telemáticos, siempre que sus miembros participantes se encuentren en territorio español y quede acreditada su identidad. Asimismo, se deberá asegurar la comunicación entre ellos en tiempo real durante la sesión, disponiéndose los medios necesarios para garantizar el carácter público o secreto de las mismas según proceda legalmente en cada caso.

A los efectos anteriores, se consideran medios electrónicos válidos las audioconferencias, videoconferencias, u otros sistemas tecnológicos o audiovisuales que garanticen adecuadamente la seguridad tecnológica, la efectiva participación política de sus miembros, la validez del debate y votación de los acuerdos que se adopten.

En la misma línea, el Gobierno extremeño, en el ejercicio de la competencia que le atribuye el artículo 53.2 del Estatuto de Autonomía, que prevé que en el marco de la legislación básica del Estado, la Comunidad Autónoma regulará el régimen jurídico de las entidades locales de Extremadura, teniendo en consideración las diferentes características de las mismas y su diversa capacidad de gestión competencial, ha regulado en el Decreto Ley 3/2020, de 25 de marzo, por el que se aprueban medidas urgentes y extraordinarias en el ámbito administrativo para responder al impacto de la crisis ocasionada por el COVID-19, la convocatoria, constitución y régimen de las sesiones de los órganos colegiados representativos y de Gobierno de las entidades que forman la administración local de la Comunidad Autónoma de Extremadura por medios telemáticos en situaciones de crisis y la posibilidad de quedar constituidos y celebrar sesiones por esta vía de manera permanente en estos períodos de crisis (disposición adicional única).

*"Disposición adicional única. Convocatoria, constitución y régimen de las sesiones de los órganos colegiados representativos y de Gobierno de las entidades que forman la administración local de la Comunidad Autónoma de Extremadura por medios telemáticos en situaciones de crisis"*

1. Los órganos colegiados representativos y de Gobierno de las entidades locales de Extremadura, con carácter excepcional y siempre que fuese necesario para garantizar el funcionamiento de las instituciones locales podrán, constituirse, convocar y celebrar sesiones, adoptar acuerdos y remitir actos a distancia.

2. Igualmente, cuando concurren situaciones de crisis con grave riesgo colectivo, catástrofes, calamidades públicas o cualquiera de las situaciones previstas en el artículo 116 de la Constitución y en la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio, dichos órganos podrán constituirse, convocar y celebrar sesiones, adoptar acuerdos y remitir actos a distancia, en sesión virtual y extraordinaria permanente. A estos efectos, la convocatoria de las sesiones deberá motivar la concurrencia o mantenimiento de la situación que justifica excepcionalmente la celebración a distancia y su carácter de sesión permanente.

3. En todos los casos, las sesiones se celebrarán a través de sistemas tecnológicos de videoconferencia o similares que garanticen la seguridad tecnológica, la identidad de los miembros, y de las personas que los suplan, la participación de todos los miembros en condiciones de igualdad, los requisitos de quorum, la validez de su realización, debates y de los acuerdos que se adopten.

4. Serán válidas las intervenciones escritas, orales o mediante combinación de imagen y sonido, a decisión de los intervinientes, siempre que el medio elegido resulte idóneo para la expresión de la voluntad de los miembros y se garantice el contenido de sus manifestaciones y el momento en que éstas se producen, así como la interactividad e intercomunicación entre ellos en tiempo real y la disponibilidad de los medios durante la sesión.

5. A efecto de garantizar el carácter público de las sesiones se deberá prever su difusión por medio de cualquier mecanismo audiovisual o digital.”

La dicción del nuevo apartado 3 del artículo 46 de la LBRL es muy clara y a tenor de la misma resulta necesaria la asistencia física de los corporativos a las sesiones plenarias, en el lugar de su celebración, salvo supuestos excepcionales que habrá de ser objeto de consideración por el Alcalde. En el mismo sentido el art. 49. TRRL establece al respecto de modo expreso que las sesiones "se celebrarán en la Casa Consistorial", y sólo en los casos de fuerza mayor podrán celebrarse en un edificio habilitado al efecto.

En el mismo sentido, el Decreto Ley autonómico 3/2020 limita, a supuestos excepcionales, la posibilidad de los órganos colegiados representativos de las entidades locales puedan "constituirse, convocar y celebrar sesiones, adoptar acuerdos y remitir actos a distancia”.

A la vista de estas normas dictadas para conciliar las medidas derivadas del estado de alarma decretado por el Gobierno mediante el RD 463/2020, de 14 de marzo, con el funcionamiento de las entidades locales, resulta forzado defender la posibilidad de que fuera de estos supuestos pudieran las corporaciones locales celebrar sesiones plenarias de forma no presencial.

Y ello pese a que un sector de la doctrina viene abogando, con el loable fin de

tutelar el ejercicio del derecho al ius in officium consagrado en el artículo 23 de la Constitución, por la posibilidad de que los reglamentos orgánicos municipales puedan contener la previsión de celebrar plenos telemáticamente con las debidas garantías de autenticidad, autenticación, seguridad, etc.

Con base en el marco jurídico vigente, es esta una postura que si bien es lícita es sus planteamientos y finalidad, resultaría cuanto menos frágil desde el punto de vista de la seguridad jurídica.

Sólo si el Estado o la Comunidad Autónoma, en ejercicio de sus competencias en materia de régimen local, ofrece una regulación legal al respecto que permita esta posibilidad, podría encontrarse fundamento normativo para dicha modificación o inclusión, en su caso, en el Reglamento Orgánico Municipal, y que conforme a lo señalado quedaría reducida dicha posibilidad a regular los casos en que concurren con "*carácter excepcional y siempre que fuese necesario para garantizar el funcionamiento de las instituciones locales*" los supuestos que legitimen la sesión con carácter de no presencial.

En base a lo que antecede llegamos a las siguientes **CONCLUSIONES:**

**PRIMERA.-** Nada obsta a que durante el estado de alarma la concejala del Ayuntamiento en cuestión, en situación de baja por maternidad, pueda asistir y participar en las sesiones plenarias celebradas telemáticamente en las mismas condiciones que el resto de miembros de la Corporación.

**SEGUNDA.-** No existe base legal que posibilite, fuera de los casos excepcionales previstos en el art. 46.3 de la LBRL y la Dispos. Adicional Única del DL 3/2020, celebrar sesiones plenarias de forma telemática, ni posibilitar el ejercicio del derecho a voto telemático en sesiones presenciales a quienes, por motivos justificados, no pudieran estar presentes.

**TERCERA.-** Aparte de los supuestos previstos legalmente y a los que se refieren las precedentes conclusiones, solo en el Reglamento Orgánico Municipal, si existiere o se aprobase en su caso, se podría regular en relación con sesiones no presenciales o de celebración vía telemática los casos en que proceda su celebración, porque concurren con "*carácter excepcional y siempre que fuese necesario para garantizar el funcionamiento de las instituciones locales*" los supuestos que legitimen la sesión con ese carácter de no presencial.

Este es nuestro criterio jurídico sobre el asunto de referencia que sometemos a cualquier otro mejor fundado en Derecho.

Badajoz, abril 2020