

Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Octava

C/ General Castaños, 1 , Planta 1 - 28004

33002080

NIG: 28.079.00.3-2021/0008846



(01) 33078782716

**Pieza de Medidas Cautelares 566/2021 - 0001 (Procedimiento Ordinario) C
- 01**

De: ASAMBLEA DE MADRID CMD
LETRADO EN CORTES GENERALES

Contra: COMUNIDAD DE MADRID
LETRADO DE COMUNIDAD AUTÓNOMA

AUTO Nº 48/2021

Ilmos/as. Sres/as.:

Presidente:

D. Juan Pedro Quintana Carretero

Magistradas:

D^a Amparo Guilló Sánchez-Galiano

D^a Juana Patricia Rivas Moreno

D^a María Dolores Galindo Gil

D^a María del Pilar García Ruiz

En Madrid, a catorce de marzo de dos mil veintiuno.

HECHOS

PRIMERO.- La presente pieza separada dimana del recurso contencioso administrativo interpuesto en fecha 12 de marzo de 2021 por los Letrados de la Asamblea de Madrid, en la representación que de la misma ostentan según los documentos aportados, contra el Decreto 15/2021, de 10 de marzo, de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, de disolución de la Asamblea de Madrid y de convocatoria de elecciones.

SEGUNDO.- La parte actora solicita la adopción, con carácter provisionalísimo y cautelar, de la medida siguiente:



“... al amparo de lo dispuesto en los artículos 129.2 y 135 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, SOLICITAMOS LA SUSPENSIÓN CAUTELAR Y CAUTELARÍSIMA de los efectos del Decreto 15/2021, de 10 de marzo, de la Presidencia de la Comunidad de Madrid, de disolución de la Asamblea de Madrid y de convocatoria de elecciones, por la concurrencia de circunstancias de especial urgencia en el caso, que traen causa de la vigencia del Decreto de disolución y convocatoria recurrido que ha motivado ya el cese de las funciones estatutarias del Parlamento: legislativa, presupuestaria y de control del Gobierno ”.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La tutela cautelar efectiva

De acuerdo con lo previsto en el artículo 24 CE todas las personas tienen derecho a la tutela judicial efectiva; un derecho en cuyo ámbito debe incluirse también el de obtener una tutela cautelar, esto es, el derecho a que por los órganos jurisdiccionales competentes se adopten aquellas medidas tendentes a asegurar la eficacia de la resolución que ponga fin al proceso judicial iniciado. El referido derecho tiene, si cabe, mayor relevancia en el proceso contencioso-administrativo puesto que en este ámbito habrá que tener en consideración que los actos administrativos gozan del privilegio de la ejecutividad que se deriva del artículo 38 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

SEGUNDO.- El régimen de tutela cautelarísima en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa

El artículo 135.1.a) de la Ley Jurisdiccional dispone que cuando los interesados alegaran la concurrencia de circunstancias de especial urgencia en el caso, el Juez o Tribunal podrá, mediante Auto y sin oír a la parte contraria, *inaudita parte*, apreciar tales circunstancias, adoptando o denegando la medida cautelar solicitada conforme a lo previsto en el artículo 130.

Por tanto, la adopción de la medida provisionalísima requiere, en primer lugar, la apreciación de la concurrencia de la “especial urgencia” que la justificaría, y, en segundo lugar, y no por ello menos importante, la constatación de la concurrencia de las exigencias impuestas por el artículo 130 de la Ley Jurisdiccional para la adopción de las medidas cautelares -periculum in mora y ponderación de los intereses en conflicto-.

Decide, pues, esta Sala resolver el presente incidente mediante un solo Auto que ponga fin a la presente pieza incidental, lo que encuentra su fundamento en el precepto citado, cuya redacción es fruto de la modificación introducida en el régimen de tutela cautelarísima de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa por la Ley



37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de Agilización Procesal; una norma en cuya Exposición de Motivos quedó explicado que el cambio legislativo en este punto se debía a la conveniencia de recoger en el texto de la Ley “las verdaderas posibilidades que en la actualidad se están llevando a cabo por los órganos judiciales: apreciar la especial urgencia y citar a la comparecencia, apreciar la especial urgencia y denegar la medida cautelar inaudita parte o bien no apreciar la urgencia y decidir tramitar conforme a las reglas generales, añadiendo la posibilidad de alegaciones por escrito en vez de comparecencia”.

Para terminar de delimitar el marco normativo y procedimental en que nos sitúa esta pieza incidental, habremos de recordar que la carga de acreditar que la no adopción de la medida solicitada podría frustrar la finalidad legítima del recurso, recae sobre el solicitante de la misma. Es decir, el interesado en obtener la medida cautelar tiene la carga de probar adecuadamente qué daños y perjuicios de reparación imposible o difícil concurrirían en el caso para acordarla, sin que sea suficiente una mera invocación genérica o una mera alegación de aquéllos sin acompañarlas de la correspondiente prueba que sirva a acreditarlos; una acreditación que, hay que recordarlo también, no requiere de una prueba plena siendo suficiente aquélla que, aun incompleta o por indicios, sirva a poner de manifiesto la posibilidad de que las consecuencias lesivas alegadas se produzcan, así como sobre su naturaleza y alcance.

TERCERO.- Antecedentes fácticos del caso

Expuestos cronológicamente, según se derivan de los documentos aportados por la parte actora a esta pieza incidental, cabe establecer los siguientes para situar la cuestión en debate en esta pieza incidental:

1º) La Presidenta de la Comunidad de Madrid, tras la finalización, a las once horas y cuarenta y cinco minutos (11:45), de la sesión celebrada el día 10 de enero de 2021 por el Consejo de Gobierno, firma a las doce horas y veinticinco minutos (12:25) un Decreto de disolución de la Asamblea de Madrid y convocatoria de elecciones el día 4 de mayo de 2021 ”de conformidad con lo dispuesto por los artículos 10 y 21.1 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, artículo 8 de la Ley 11/1986, de 16 de diciembre, Electoral de la Comunidad de Madrid.

Así resulta de la Certificación firmada el 10 de marzo de 2021 por el Secretario General del Consejo de Gobierno (documento 9 adjunto a la solicitud de tutela cautelar).

2º) Veinte Diputados del Grupo Parlamentario Más Madrid presentan una moción de censura el día 10 de marzo de 2021. Es registrada a las trece horas y tres minutos (13:03) en el Registro General Parlamentario (documento nº 2 adjunto). El contenido de esta moción de censura es el siguiente:

“(…)- Tras dos años de legislatura el actual Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid no ha podido presentar unos presupuestos a la Asamblea.



(...)- *El desastroso balance económico y sanitario derivado de la COVID19 de la Comunidad de Madrid*".

3º) Treinta y siete Diputados del Grupo Parlamentario Socialista presentan una moción de censura el día 10 de marzo de 2021. Es registrada a las trece horas y siete minutos (13:07) en el Registro General Parlamentario (documento nº 2 adjunto). El contenido de esta moción de censura es el siguiente:

"... proponen a la Asamblea de Madrid la exigencia de la responsabilidad política de la Presidenta de la Comunidad de Madrid (...)

Ante la crisis institucional generada por la Presidenta de la Comunidad de Madrid, se debe responder a los retos de la pandemia y sus secuelas sociales, económicas y políticas, y con el objetivo de dar estabilidad a la región y a las instituciones madrileñas mediante la interposición de una moción de censura".

4º) A las dieciséis horas y diez minutos (16:10) del día 10 de marzo de 2021, tiene entrada, a través del Registro General Parlamentario de Entrada de la Asamblea de Madrid, una comunicación firmada por D^a María Eugenia Carballedo Berlanga (sólo firma con identificación nominativa pero es notoriamente conocido que ostenta el cargo de Consejera de Presidencia), dirigida al Presidente de la Asamblea de Madrid, poniendo en su conocimiento "*A efectos informativos*" que la Presidenta de la Comunidad de Madrid había firmado el Decreto cuestionado, y adjuntando copia del mismo (documento nº 7 adjunto al escrito de interposición y solicitud de medidas cautelares).

5º) La Mesa de la Asamblea de Madrid se reúne el día 10 de marzo de 2021.

Pese a que los Letrados comparecientes hacen manifestación expresa de su celebración y decisiones adoptadas (detallan, incluso, el medio telemático empleado para la reunión), ni la convocatoria, ni el orden del día y desarrollo de la sesión, ni la hora de celebración de la misma, constan de modo fehaciente en esta pieza incidental al no haber incorporado al proceso el Acta de la sesión celebrada. Por ello, los únicos datos que la Sala puede tener por acreditados en relación con ello son éstos, que se derivan de otros documentos aportados por la parte actora:

A.- En dicha sesión se admitió a trámite la moción de censura presentada por los Diputados del Grupo Parlamentario Más Madrid. La fecha y hora que fehacientemente consta es sólo la del Registro General Parlamentario de Salida: el día 10 de marzo, a las dieciséis horas y once minutos (16:11), se registra de salida el documento dirigido a la Presidenta de la Comunidad de Madrid en el que se pone en su conocimiento dicha admisión a trámite (documento 3).

B.- Se admitió a trámite la moción de censura presentada por los Diputados del Grupo Parlamentario Socialista. La fecha y hora que fehacientemente consta es sólo la del Registro General Parlamentario de Salida: el día 10 de marzo, a las dieciséis horas y trece minutos (16:13), se registra de salida el documento dirigido a la Presidenta de la Comunidad



de Madrid en el que se pone en su conocimiento dicha admisión a trámite (documento 4).

La entrega de ambos documentos se hizo “*por conductor*” a la Consejera de Presidencia para la Presidenta de la Comunidad de Madrid, el día 10 de marzo de 2021, aunque no consta la hora de dicha entrega (documentos núm. 5 y 6).

6º) En el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid nº 59, de 11 de marzo de 2021, se publica el Decreto 15/2021, de 10 de marzo, de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, de disolución de la Asamblea de Madrid y de convocatoria de elecciones.

7º) En fecha 11 de marzo de 2021, a las diecisiete horas y treinta minutos (17:30) se registra de salida (documento nº 8) un Acuerdo adoptado por la Mesa de la Asamblea el día anterior, 10 de marzo de 2021, tomando conocimiento de la comunicación dirigida el mismo 10 de marzo por la Consejera de Presidencia para dar a conocer al Presidente de la Asamblea que la Presidenta de la Comunidad de Madrid había firmado el Decreto 15/2021, de 10 de marzo.

8º) A las diecisiete horas y nueve minutos (17:09) del día 11 de marzo de 2021, se registra de salida, un documento (documento nº 10 adjunto) en el que consta que, en esa misma fecha, la Mesa de la Diputación Permanente de la Asamblea de Madrid había acordado la interposición del recurso jurisdiccional del que dimana esta pieza incidental. La motivación del Acuerdo se expresa así:

“El recurso se formaliza al apreciar una eventual contradicción de dicho Decreto de la Presidenta., por el que se acuerda la disolución de la Asamblea de Madrid, con las mociones de censura formalizadas por el Grupo Parlamentario Más Madrid (...), y por el Grupo Parlamentario Socialista (...), que fueron presentadas en el Registro General de la Asamblea con fecha de 10 de marzo y calificadas por este Órgano Rector en la sesión celebrada el propio día, ...

La Mesa formaliza el recurso tratándose de un conflicto institucional, respecto del cual no es competente para resolver, y, apreciando la concurrencia de inequívocas circunstancias de especial urgencia en el caso, acuerda solicitar las denominadas medidas cautelarísima, contempladas en el artículo 135 de la propia Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, habida cuenta que el referido Decreto procede a la convocatoria de elecciones, que se celebrarían, de acuerdo con el mismo, el día 4 de mayo”.

CUARTO.- Razonamientos de la parte actora en apoyo de la solicitud de tutela cautelarísima

Con amparo en lo previsto en el artículo 135 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, la parte solicitante de la tutela cautelar justifica su petición aduciendo, en esencia, lo siguiente:



En primer lugar, se apoyan los Letrados comparecientes en lo razonado en un Auto del Tribunal Supremo sobre los requisitos exigibles para la adopción de una medida cautelar inaudita parte por la concurrencia de circunstancias de especial urgencia.

A continuación, exponen que la disolución de la Cámara impide el ejercicio de las funciones que, como institución propia de la Comunidad Autónoma, le atribuye el Estatuto de Autonomía, incluyendo, dicen, *“el ejercicio de la función de control y la exigencia de responsabilidad política al Gobierno mediante la presentación de dos mociones de censura en tramitación en el momento de la publicación del referido Decreto, así como del ius in officium de los diputados integrantes de la misma, que están viendo suspendido su derecho de acceso a los cargos públicos en condiciones de igualdad (artículo 23.2 de la Constitución) y, en fin, de todos los ciudadanos de la Comunidad de Madrid que, igualmente, tienen reconocido el derecho a la participación en asuntos públicos por medio de representantes en virtud del artículo 23.1 de la Constitución”*. Sostiene la parte actora que el citado artículo 23.2 *“se vería vulnerado con una disolución contraria a lo establecido en el artículo 21.1 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, por cuanto dicho derecho conlleva el de permanecer en el cargo sin perturbaciones ilegítimas”*.

Añaden que los daños que se producirían de no acordarse la suspensión serían de imposible reparación puesto que la disolución de la Asamblea de Madrid determina la finalización del mandato y, conforme al artículo 14.1.d) del Reglamento de la Cámara, la pérdida de la condición de diputado. Y ello por cuanto la terminación del mandato determina la finalización de una legislatura con el cese de toda actividad parlamentaria, salvo la que corresponde a la Diputación Permanente.

La parte actora argumenta, igualmente, que quedarían lesionados, además de las funciones legislativa, presupuestaria y de control del Gobierno, otros derechos y facultades que integran el ejercicio de la función parlamentaria y que detallan en su escrito de solicitud de tutela cautelarísima y cautelar, incluyendo expresamente *“las mociones de censura en tramitación, que no van a poder sustanciarse debido a una disolución de la Cámara absolutamente disconforme a Derecho”*. Concluyen, por ello, que la suspensión ha de acordarse al darse el requisito del *periculum in mora*, así como las circunstancias de especial urgencia en las que insisten, concretando que quedarían impedidas, de no acordarse la suspensión del Decreto, *“la totalidad de las iniciativas parlamentarias y, especialmente, la tramitación de las dos mociones de censura presentadas en la Cámara con anterioridad no sólo a la publicación del Decreto de disolución y convocatoria sino también a la comunicación formal y por Registro de la firma del Decreto de disolución de la Asamblea y convocatoria de elecciones”*.

Dicho lo anterior, la representación procesal de la Asamblea de Madrid pasa a razonar por qué motivos no sería conforme a Derecho el Decreto 15/2021; motivos que, expuestos en síntesis, son los siguientes:

- La facultad que el artículo 21 del Estatuto de Autonomía atribuye al Presidente de la Comunidad de Madrid para la disolución de la Asamblea y convocatoria de elecciones



- no es una actuación libérrima ni exenta del cumplimiento de requisitos estatutarios.
- No cabe la existencia de un acto o decisión autónomo e independiente de la formalización del Decreto de disolución de la Asamblea de Madrid y de convocatoria electoral sino que es imprescindible la unión de ambos actos de modo inescindible, a riesgo de vulnerar, en caso contrario, el principio democrático. Afirman que no cabe una disolución del órgano legislativo sin convocatoria electoral ni, por ello, considerar la existencia de dos actos con entidad diferenciada. Remarcan, así, la remisión que hace el artículo 21.1 del Estatuto de Autonomía al artículo 42.1 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General y proponen que, de la lectura conjunta de ambos preceptos, es necesario que la disolución de la Asamblea de formalice en el mismo Decreto en el que, a su vez, se convoquen elecciones. Todo ello seguido de la publicación del repetido Decreto en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid (BOCM) al día siguiente de su publicación. De este planteamiento extraen los Letrados comparecientes la conclusión de que, publicado el Decreto en el BOCM el 11 de marzo de 2021, es en dicha fecha cuando el mismo entra en vigor; todo ello para insistir, a continuación, *“en la imposibilidad de pretender la autonomía de una decisión con la mera adopción y firma de la misma sin la obligada convocatoria electoral y su publicación oficial”*. Y terminan su argumento exponiendo que *“la pretensión de que el Decreto de disolución surta efectos con su mera firma o expedición, como acto de voluntad de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, antes de su publicación oficial implicaría la vulneración del principio de publicidad de las normas, con el correlativo de seguridad jurídica así como el de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 de la C.E.)”*.

A continuación del fundamento anterior, se sitúa la parte solicitante de tutela cautelarísima y cautelar en el día 10 de marzo de 2021, víspera de la publicación del Decreto 15/2021, y afirma que, en tal fecha, ninguna comunicación oficial se había recibido en la Asamblea de Madrid acerca del Decreto de disolución, por lo que, presentadas sendas (dos) mociones de censura, las mismas fueron calificadas y admitidas a trámite por la Mesa de la Asamblea de Madrid. Puntualizan, acto seguido, los Letrados comparecientes que la Mesa de la Asamblea no está sujeta a la obligación de *“distribución de documentación objeto de debate establecida por el artículo 111 del Reglamento de la Asamblea de Madrid”*.

Sobre la base de lo anterior, afirman que la presentación de las mociones de censura el 10 de marzo de 2021 se realizó en el pleno ejercicio de las funciones parlamentarias y, singularmente, de la de control y exigencia de responsabilidad política al Gobierno, ya que, al no haber sido publicado aún el Decreto de disolución y convocatoria electoral, el mismo no había entrado en vigor.

Junto a lo ya sintetizado, la representación procesal de la parte actora considera pertinente hacer notar que la comunicación remitida por la Consejera de Presidencia a la Asamblea de Madrid, informando de la decisión de la Presidenta, tuvo entrada en el Registro General de la Cámara a las 16:10 horas, con posterioridad a la calificación y admisión de las mociones de censura por lo que dicha comunicación *“carece de toda validez y eficacia jurídicas”* por dos razones: primera, porque la comunicación se traslada a efectos informativos; segunda, porque el destinatario de la decisión de disolver la Cámara y



convocar elecciones no sólo es la propia Asamblea de Madrid sino toda la ciudadanía llamada a participar en el proceso electoral que se convoca.

Finalmente, reclamando la importancia de *“apreciar que un equilibrio entre los poderes del Estado demanda un escrupuloso respeto a las exigencias tanto formales como materiales, comprendidas en las normas que regulan ambos instrumentos”* (el de disolución anticipada de la Cámara, con convocatoria de elecciones, y el de la moción de censura), insisten los Letrados de la Asamblea de Madrid en que *“la facultad de disolución de la Presidenta de la Comunidad se ha hecho efectiva con posterioridad a la existencia de uno de los límites infranqueables que le impone el propio Estatuto de Autonomía en su artículo 21.2”*; circunstancia que, terminan diciendo, determina su nulidad de pleno derecho *“pues no es posible que entre en vigor estando en tramitación dos mociones de censura”* añadiendo que *“La presentación formal de las mociones de censura implica que el gobierno no podrá evitar su debate y votación mediante el recurso a la disolución de las Cámaras”*.

Finalizan sus alegaciones los Letrados comparecientes indicando que, pese a considerar que el Decreto impugnado no es conforme a Derecho, la Mesa de la Diputación Permanente *“asume la vigencia del mismo en tanto en cuanto no sea suspendido primero y declarado nulo después”* por esta Sala.

QUINTO.- La concurrencia de circunstancias de especial urgencia

Según se explicó anteriormente, la concurrencia de circunstancias de especial urgencia es el elemento determinante para que el órgano jurisdiccional pueda pronunciarse sobre la medida cautelar de suspensión solicitada.

Para el análisis de esta cuestión partiremos de la jurisprudencia del Tribunal Supremo cuya Sala de lo Contencioso Administrativo razonaba en Sentencia de 16 de octubre de 2019 (RCA 380/2019), recordando que

“... viene declarando en múltiples pronunciamientos [por todos, Autos de 16 de enero de 2017 (Rec. 4/2017) o de 27 de mayo de 2019 (Rec. 212/2019)] que la posibilidad de adoptar las medidas denominadas "cautelarísimas" del artículo 135.1 LJCA sólo está justificada cuando concurren circunstancias de una urgencia de mayor intensidad que la que resulta exigible para la adopción de medidas cautelares que, según los trámites ordinarios, se produce al término del incidente correspondiente, conforme al principio de contradicción o de audiencia de la parte contraria, connatural a todo tipo de procesos”.

De igual modo, es pertinente traer a colación lo razonado por el Alto Tribunal en reciente Auto de 27 de mayo de 2020 (RCA 129/2020), en el que dejó dicho que

“Esta urgencia, que está en la base de la aplicación del art. 135 LJCA debe sustentarse en circunstancias específicas de protección actual del derecho fundamental cuya tutela se invoca, y no en cuestiones de fondo”.



Partiendo de lo anterior, hemos de remitirnos, en primer lugar, a lo ya razonado en nuestro Auto de fecha 12 de marzo de 2021, por el que la Sala habilitó los días 13 y 14 de marzo -sábado y domingo- para la tramitación y resolución de esta pieza incidental. Como allí dijimos, fue necesario entonces, y lo es ahora, considerar la extraordinaria relevancia de los intereses generales en conflicto; una razón que ya apuntaría, por sí misma, a la urgencia de la que ahora tratamos.

Ahondando en lo anterior, se ha de tener presente que la decisión expresada por la Presidenta de la Comunidad de Madrid en el Decreto impugnado produce un doble tipo de efectos que, considerados conjuntamente, han llevado a la Sala a apreciar definitivamente la urgencia requerida para entrar a resolver *inaudita parte* la solicitud de tutela cautelarísima.

Tales efectos, es patente, se despliegan tanto en el seno de la actividad parlamentaria como en el ámbito del proceso electoral convocado y que culmina el día 4 de mayo de 2021.

Respecto al primer ámbito, como los propios Letrados comparecientes han puesto de manifiesto, la Asamblea de Madrid ha sido disuelta quedando, por tanto, interrumpida, hasta la constitución de la nueva Cámara que resulte del proceso electoral, su actividad parlamentaria habitual basada en el ejercicio de las potestades que, con carácter general, le atribuye el artículo 9 de la Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid (potestad legislativa, aprobación y control del Presupuesto de la Comunidad, control de la acción del Gobierno) y de las funciones que, en el marco de dichas potestades, se le atribuyen en el artículo 16 del propio Estatuto de Autonomía.

Es cierto, no puede ser de otro modo conforme a las normas estatutarias, que la disolución de la Cámara no implica modo alguno el cese absoluto de sus potestades y funciones sino que el ejercicio de las mismas, aun de modo temporal y limitado, ha pasado a la Diputación Permanente a la que, por disposición del artículo 14.2 del Estatuto de Autonomía, corresponde velar por los poderes de la Asamblea y cuantas otras funciones le confiere el Reglamento de la misma, en concreto, en su artículo 82. Pero es cierto también que la prolongación temporal de la disolución de la Asamblea impide la tramitación de las mociones de censura y las restantes actividades e iniciativas parlamentarias propias de su normal funcionamiento, generando una situación interina, pendiente de la resolución judicial que ponga fin al proceso, cuya cesación se pretende mediante la solicitud de tutela cautelarísima que resolvemos. Por ello, la eventual estimación de tal pretensión cautelarísima conllevaría que el ejercicio limitado de potestades del órgano legislativo autonómico volviese a ser pleno, cuestión que ha de resolverse cuanto antes dada la relevancia de los intereses generales que encarna tal actividad parlamentaria, siendo ello razón suficiente para apreciar la urgencia invocada por la parte que insta la tutela cautelarísima.

Dicho lo anterior, la segunda vertiente considerada para resolver sobre las circunstancias especiales de urgencia apunta hacia el proceso electoral que, una vez publicado el Decreto de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, se ha iniciado ya. Y es que entiende la Sala que la afectación de los ciudadanos, en primer lugar, también de los



participantes en el proceso electoral propiamente dicho y funciones (desde órganos de la Administración electoral ya activados hasta los propios candidatos), y, sobre todo, la de los derechos fundamentales que están en juego en el seno de dicho proceso, requieren de la decisión inmediata que, dentro de los plazos legales, aquí pronunciamos; decisión que es, en definitiva, el resultado en que se traduce la urgencia cuya concurrencia, también desde esta perspectiva, hemos apreciado en el caso.

Siendo así lo anterior, procede, pues, que entremos a resolver la medida cautelar que también se ha instado por los Letrados comparecientes, para, conforme autoriza el artículo 135.1.a) de la Ley Jurisdiccional, adoptarla o denegarla de acuerdo con lo previsto en el artículo 130 del mismo texto legal citado.

SEXTO.- El régimen legal de la tutela cautelar y la jurisprudencia sobre el mismo

Precedido del artículo 129.1 de la Ley Jurisdiccional, que establece que la finalidad de las medidas cautelares es asegurar la efectividad de la Sentencia, el artículo 130 del mismo texto legal citado dispone en su apartado 1 que, previa valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto, la medida cautelar podrá acordarse únicamente cuando la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pudieran hacer perder su finalidad legítima al recurso. Y añade en su apartado 2 que la medida cautelar podrá denegarse cuando de ésta pudiera seguirse perturbación grave de los intereses generales o de tercero que el Juez o Tribunal ponderará en forma circunstanciada.

Sobre estas bases legales, la jurisprudencia del Tribunal Supremo contempla la adopción de las medidas cautelares, no como una medida excepcional, sino como una verdadera facultad judicial y un instrumento de tutela judicial ordinaria, por influjo directo de las exigencias que derivan de la tutela judicial efectiva [en este sentido se pronuncian, entre otros muchos, los AATS de 14 de junio de 2012 (Rec. 344/2012), de 5 de febrero de 2009 (Rec. 35/2008) y de 27 de marzo de 2007 (Rec. 148/2005)].

Son numerosas también las resoluciones de Alto Tribunal que interpretan y definen los criterios a tener en cuenta en la aplicación de los preceptos legales antes mencionados. Valga, a modo de ejemplo de su doctrina, la cita de su Auto de 30 de septiembre de 2020 (RCA 78/2020) en el que dijo lo siguiente:

“El sistema cautelar previsto en el LRJCA se fundamenta en un presupuesto claro y evidente: la existencia del periculum in mora. En el artículo 130.1, inciso segundo, se señala que “la medida cautelar podrá acordarse únicamente cuando la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pudieran hacer perder su finalidad legítima al recurso”. Como hemos señalado con reiteración, como contrapeso o parámetro de contención del anterior criterio, el sistema exige, al mismo tiempo, una detallada valoración o ponderación del interés general o de tercero. En concreto, en el artículo 130.2 se señala que, no obstante, la concurrencia del periculum in mora, “la medida cautelar podrá denegarse cuando de ésta pudiera seguirse perturbación grave de los intereses generales o de tercero”.



*El citado sistema, pues, se fundamenta en la conjugación de los dos criterios legales de precedente cita (*periculum in mora* y ponderación de intereses), la cual debe llevarse a cabo sin prejuzgar el fondo del litigio, ya que, por lo general, en la pieza separada de medidas cautelares se carece todavía de los elementos bastantes para llevar a cabo esa clase de enjuiciamiento, y porque, además, se produciría el efecto indeseable de que, por amparar el derecho a la tutela judicial efectiva cautelar, se vulneraría otro derecho, también fundamental, e igualmente recogido en el artículo 24 de la Constitución, cual es el derecho al proceso con las garantías debidas de contradicción y prueba.*

*Ello se completa con una importante aportación jurisprudencial -no obstante la ausencia de soporte normativo expreso en los preceptos de referencia- que cuenta con singular relevancia, cual es la doctrina de la apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*), y que permite (1) en un marco de provisionalidad, (2) dentro del limitado ámbito de la pieza de medidas cautelares, y (3) sin prejuzgar lo que en su día declare la sentencia definitiva, proceder a valorar la solidez de los fundamentos jurídicos de la pretensión, siquiera a los meros fines de la tutela cautelar”.*

En este punto, cabe recordar que, tanto el *fumus boni iuris* como el *periculum in mora* que examinaremos se encuentran íntimamente relacionados. El instituto de las medidas cautelares no tiene por objeto tutelar provisionalmente la posición jurídica de la parte que, aparentemente, litigue con razón, sino preservar el derecho a la tutela judicial efectiva al final del proceso. Sin embargo, tal consideración no impide reconocer que, sin apariencia de buen derecho de la pretensión deducida por la parte actora, difícilmente podría sostenerse que la protección de la finalidad legítima del recurso y de la efectividad de la Sentencia que se dicte requiere la adopción de la medida cautelar solicitada. Y, desde luego, tampoco impide que, si la petición de medida cautelar resultase infundada, al margen de cualquier otra consideración sobre los posibles perjuicios que pudieran derivarse de la ejecución del acto, fuera denegada su adopción.

Por otra parte, la íntima relación apuntada entre los dos requisitos resulta de la necesidad de que la apariencia de buen derecho incida directamente sobre el *periculum in mora*, fortaleciendo o, en su caso, debilitando, la procedencia de la adopción de la medida cautelar y, con ello, la necesidad de que la prerrogativa de autotutela administrativa deba quedar en suspenso.

Por lo que se refiere a la ponderación de intereses en conflicto, es evidente que la complejidad del juicio ponderativo dependerá en buena medida de la naturaleza de aquéllos. Junto al tradicional enfrentamiento entre el interés particular del demandante y el interés público que representa el acto administrativo o disposición impugnada, cabe la posibilidad de que sean públicos y generales todos los intereses en conflicto, como ocurre en los procesos entre Administraciones o Poderes Públicos. Y cuando tiene lugar esta circunstancia no resulta anormal que la ponderación de intereses en conflicto y el *periculum in mora* no resulten del todo esclarecedores acerca de la conveniencia de adoptar o no una medida cautelar por hallarse implicados con análoga gravedad intereses contrapuestos. Tal circunstancia justifica también la incorporación de otros criterios como el de la apariencia de buen derecho que permitan inclinar la balanza en uno u otro sentido.



Hemos de reconocer que la jurisprudencia es enormemente casuística en este particular y, por tanto, no uniforme, pero en modo alguno descarta reconocer al *fumus boni iuris* un papel más o menos relevante entre los intereses en conflicto a ponderar en el juicio cautelar, como un elemento de decisión más en la valoración circunstanciada de aquéllos, al que cabe reconocer los siguientes fines: a) evitar que a través de demandas de todo punto infundadas se perturbe el interés público o los derechos de terceros; b) evitar que la necesidad de acudir al proceso corra en perjuicio de quien aparentemente tiene la razón, y c) inclinar la decisión en uno u otro sentido en aquellos casos extremos en que, tanto la no adopción como la adopción de la cautela pueda determinar una situación gravemente perjudicial o irreversible. Se trata, pues, de un elemento que presenta utilidad u operatividad práctica de "segundo grado", como factor de apreciación complementario, orientado simplemente a iluminar y sostener el juicio valorativo sobre los intereses en conflicto, en la medida en que la apreciación del *periculum in mora* se puede hacer con mayor fundamento, cuando cabe apreciar indiciaria y provisionalmente que la acción ejercitada parece infundada o no lo parece, o incluso, se presenta en términos seriamente fundados.

Tampoco podemos desconocer la prudente aplicación que nuestra jurisprudencia demanda en la aplicación del *fumus boni iuris*, con el fin conjurar el riesgo de prejuzgar la cuestión de fondo, de manera que por amparar el derecho a la efectiva tutela judicial, se vulnere otro derecho, también fundamental y recogido en el propio artículo 24 de la Constitución, cual es el derecho al proceso con las garantías debidas de contradicción y prueba -lo que conlleva que la decisión del Tribunal sobre las cuestiones suscitadas por las partes en el proceso principal se produzca tras su sustanciación bajo tales principios, en relación con los hechos en que se funda cada pretensión-, porque el incidente de suspensión no es trámite idóneo para decidir la cuestión objeto del pleito o decidir el fondo del asunto, sino solo para salvaguardar la finalidad legítima del recurso [en este sentido, SSTS de 29 de noviembre de 2012 (Rec. 5487/2011) y de 5 de julio de 2012, (Rec. 2704/2011)].

Esta última consideración debe completarse con una afirmación: no se abusa del denominado *fumus boni iuris*, o doctrina de la apariencia del buen derecho, cuando los razonamientos que se expongan en su aplicación tengan, y así se declare, carácter provisional y limitado, no prejuzguen lo que en su día haya de resolverse en la sentencia definitiva y se realicen con el alcance propio del juicio cautelar, es decir, sin vincular, por tanto, a la Sala de instancia en su resolución sobre el fondo del asunto [en este sentido, STS de 18 de junio de 2013 (Rec. 3048/2012)].

Sobre la base de los anteriores razonamientos, pasaremos entonces a examinar si concurren -y, en tal caso, cómo actúan en esta pieza incidental- los requisitos exigidos: el *periculum in mora*, ponderando a continuación los intereses en conflicto, y el requisito del *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho de la pretensión ejercitada en los autos principales. Un examen en el que, ya se deja dicho desde ahora para que no haya lugar a confusión, la Sala no entrará en modo alguno al fondo del asunto ni, por supuesto, a valorar cuestiones que no sean netamente jurídicas, excluyendo, por tanto y como corresponde a este órgano del Poder Judicial, cualquier consideración de otro tipo que pudiera subyacer en el



conflicto institucional surgido entre los dos otros Poderes del Estado; conflicto cuya existencia afirman los Letrados de la Asamblea de Madrid y que, con evidencia, se desprende del relato fáctico que hemos hecho a partir de la documental aportada a esta pieza.

SÉPTIMO.- El requisito del *periculum in mora* en el caso

La extraordinaria relevancia de los intereses generales que aquí se revelan en conflicto, y que nos llevó a acordar la habilitación de los dos días de este fin de semana para resolver este incidente, así como a apreciar la existencia de circunstancias excepcionales de urgencia en este incidente, es el punto de partida del que ha de arrancar el examen del *periculum in mora*.

Como consecuencia de la puesta en marcha del mecanismo constitucional (de él trataremos más adelante) consistente en la disolución anticipada del órgano legislativo, el ejercicio de sus potestades por la Asamblea de Madrid se ha interrumpido temporalmente, aunque hasta que se constituya la nueva Cámara, los poderes de la Asamblea están garantizados por su Diputación Permanente en los términos previstos estatutaria y reglamentariamente: Por ello, la Sala no puede sino considerar concurrente el requisito ahora examinado ya que la afectación del interés de la Cámara en recuperar sus potestades y funciones plenas es patente, como también lo es que el no ejercicio pleno de tales facultades durante el discurrir normal del procedimiento ordinario del que dimana esta pieza incidental podría hacer perder al recurso su finalidad legítima.

Ello es así porque, aunque los Letrados de la Asamblea fundan su pretensión de tutela cautelar en la protección del ejercicio de otras potestades y funciones, quedaría afectado, atendiendo a sus alegaciones, el interés principal en que sustenta este recurso: el de la Cámara a la que en este proceso representan, centrado en la imposibilidad de que la misma ejerza la función de control del Gobierno de la Comunidad Autónoma mediante la sustanciación y votación de las dos mociones de censura presentadas el pasado 10 de marzo contra la Presidenta de la Comunidad de Madrid. Y todo ello considerando que, de no adoptarse la medida cautelar de suspensión solicitada, continuaría el proceso electoral y lógicamente podrían decaer definitivamente todas las iniciativas parlamentarias iniciadas antes de la disolución de la Cámara y, por tanto, también las repetidas mociones de censura.

Siendo así lo anterior, la Sala aprecia, en efecto, la concurrencia en este caso del requisito examinado, del *periculum in mora*, conforme a lo legal y jurisprudencialmente exigido. Una decisión que, sin embargo, no puede conducir por sí sola a la adopción de la medida cautelar de suspensión solicitada al ser ineludible, entonces, la ponderación de los intereses en conflicto; lo que haremos bajo el manto del *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho de la pretensión ejercitada en los autos principales.

OCTAVO.- Delimitación de los intereses en conflicto



El objeto del recurso del que dimana esta pieza incidental sitúa a esta Sala, compuesta por Magistrados/as integrantes del Poder Judicial (ex artículo 117.1 de la Constitución) en un lugar en que no es usual que se encuentre ningún órgano de este orden jurisdiccional, esto es, ante un conflicto de intereses entre los otros dos Poderes del Estado, autonómicos, en este caso; el Legislativo y el Ejecutivo.

El único antecedente que esta Sala conoce de una posición tal fue, salvando las distancias que entre uno y otro caso existen, el que situó a la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo ante el recurso nº 277/2019 en el que veinte Diputados del Parlamento de Cataluña recurrieron el Real Decreto 946/2017, de 27 de octubre, firmado por el Presidente del Gobierno de la Nación, de Convocatoria de Elecciones al Parlamento de Cataluña y de su Disolución. En ese recurso, a diferencia de éste que aquí nos ocupa, fueron los propios Diputados quienes, individualmente y en su condición, cada uno, de titulares del derecho fundamental previsto en el artículo 23.2 de la Constitución -el mismo que se invoca por los Letrados de la Asamblea de Madrid como infringido por el Decreto 15/2021- acudieron al órgano competente del Poder Judicial por la disolución de aquella Cámara autonómica.

A diferencia, como se ha apuntado, de los conflictos de intereses que habitualmente esta Sala ha de resolver en incidentes como éste, en los que se encuentran en contraposición un interés público frente a uno privado, o dos intereses públicos (como en el caso de pleitos entablados entre Administraciones Públicas), el que ahora nos ocupa enfrenta claramente dos intereses no ya públicos sino generales en la medida en que se ambos surgen, no de la actividad de órganos administrativos sino del ejercicio de potestades que, constitucionalmente, se atribuyen dos distintos Poderes: el Legislativo, atribuido a la Asamblea de Madrid recurrente, y el Ejecutivo, del que forma parte la Presidenta de la Comunidad de Madrid, firmante del Decreto cuya suspensión se insta por la Cámara autonómica. Recuérdese, a estos efectos, que la naturaleza constitucional de los poderes aquí ejercitados es tal no sólo por lo establecido en la Norma Suprema sino también en el Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, norma que integra, conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional, el bloque de constitucionalidad.

Es claro que la Asamblea de Madrid, más allá de considerar violentado el derecho fundamental de los Diputados autonómicos a permanecer en el ejercicio de sus cargos públicos, y de reclamar el ejercicio ordinario de sus funciones estatutarias, invoca, como fundamento de su pretensión, la actuación del principio democrático a través del mandato otorgado a los legítimos representantes de los ciudadanos para ejercer, en particular, la facultad estatutaria de control de la acción del Gobierno autonómico a través de las mociones de censura presentadas por dos Grupos Parlamentarios. Cabe recordar en este punto que la moción de censura, como sostiene el Tribunal Constitucional en STC 151/2017, de 21 de diciembre (citando la anterior STC 81/2012, de 18 de abril), *“es un instrumento clave de las formas de gobierno parlamentario -que se basan en la existencia de una relación de confianza entre el Gobierno y las Cámaras—, porque es un mecanismo a través del cual el Legislativo controla la gestión del Ejecutivo y exige responsabilidad política al mismo, configurándose como un cauce para la manifestación de la extinción de la confianza*



de las Cámaras en el Ejecutivo”.

Y es igualmente claro para esta Sala que el interés que subyace en el mantenimiento de la eficacia del Decreto 15/2021, de 10 de marzo, de disolución de la Asamblea de Madrid y de convocatoria de elecciones, no es otro que el de hacer prevalecer el uso legítimo de otro instrumento constitucional y estatutario configurado, en su esencia, para dar respuesta a conflictos de base política surgidos entre el Poder Ejecutivo y el Legislativo, cuyas relaciones se articulan, en un Estado constitucional y de Derecho, en torno a un principio de confianza del segundo hacia el primero; un instrumento, el de la disolución anticipada del órgano legislativo, cuyo uso, a la postre, encuentra su raíz en el mismo principio democrático que defiende la Asamblea de Madrid, aunque en este caso actuado de modo inmediato por los ciudadanos integrantes del cuerpo electoral. No se olvide que la disolución de la Asamblea es seguida (no puede ser de otro modo conforme al artículo 21.1 del Estatuto de Autonomía) en el mismo acto, de la convocatoria de elecciones en las que a quien se da voz es, precisamente, a la ciudadanía, en la que recae la soberanía nacional como proclama el artículo 1.2, y de la que emanan todos los poderes del Estado y, por tanto, también los del ente territorial Comunidad Autónoma que se integra en el mismo.

En juego, pues, el ejercicio de potestades propias de uno y otro Poder autonómico, no cabe en el seno de este incidente de medidas cautelares, calificar de prevalente a uno sobre otro ya que, como se ha dicho, en ambos casos, el alcance y contenido de dicho ejercicio parte directamente de normas constitucionales y estatutarias siendo ambos de semejante y extraordinaria relevancia.

En vista de lo anterior, para poder decidir de modo definitivo sobre la adopción o no de la medida cautelar de suspensión solicitada, tal y como justificábamos anteriormente, resulta imperativo acudir al examen del requisito del *fumus boni iuris*, apariencia de buen derecho de la pretensión ejercitada, tarea a la que nos dedicamos en el siguiente Razonamiento Jurídico.

NOVENO.- Ponderación de los intereses en conflicto. Aplicación del *fumus boni iuris*

Para acometer la tarea impuesta en este Razonamiento, debe señalarse, en primer término, que esta Sala es muy consciente no sólo de que la decisión que adoptemos -aun provisional como lo es cualquier medida cautelar- tendrá repercusión directa e inmediata en uno o en otro de los relevantes intereses que hemos descrito, sino también de que, como consecuencia de la misma, se seguirá, o no, adelante con el proceso electoral que ya se ha puesto en marcha; y más aún, podrá, o no, retomar la Asamblea de Madrid su actividad habitual y, en particular, llevar a su fin las mociones de censura presentadas por sendos (dos) Grupos Parlamentarios, lo que, reiteramos, es objeto principal de la solicitud formulada por la parte recurrente.

En este punto se hace necesario recordar que, en este caso, en que subyace un conflicto entre dos poderes del Estado, el fundamento constitucional de la intervención de



esta Sala se encuentra en los artículos 117.1 y 106.1 de la Constitución. Por ello, entraremos a resolver la cuestión suscitada con carácter cautelar, en consideración a criterios puramente jurídicos aunque sin prejuzgar la decisión que habrá de adoptarse sobre el fondo del asunto, del que nos está vedado conocer en el limitado ámbito de cognición de esta pieza incidental; es decir, con el carácter provisional y limitado inherente al incidente de tutela cautelar que nos ocupa. Todo ello considerando que el Decreto 15/2021, como acto del Poder Ejecutivo del que es cabeza la Presidenta de la Comunidad de Madrid, será objeto de control jurisdiccional en el proceso principal y en un debate procesal limitado al examen de los elementos reglados del mismo y a la posible afectación, por su dictado, de derechos fundamentales. Todo ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción

Dicho lo anterior, y situados de nuevo en la ponderación de los intereses en conflicto, de semejante valor y relevancia -extraordinarios en ambos casos- a estos efectos, acudiremos al requisito de la apariencia de buen derecho para dejar, finalmente, resuelto el presente incidente.

La parte actora, la Asamblea de Madrid, centra sus alegaciones, en cuanto a la concurrencia de la apariencia de buen derecho de su pretensión, en la disconformidad a Derecho del Decreto 15/2021, por razones que explica en su solicitud de tutela cautelar y que vincula a la vulneración, por parte de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, de lo dispuesto en el artículo 21 del Estatuto de Autonomía pues, dice, contiene requisitos y limitaciones de ineludible cumplimiento. Razona, así, sobre la imposibilidad de considerar que, en el acto derivado del ejercicio de la facultad ejercitada por la Presidenta en el cuestionado Decreto, puedan diferenciarse, por un lado, la disolución de la Asamblea y, por otro, la convocatoria electoral. Y para apoyar lo anterior, remarcan los Letrados que comparecen en su representación la remisión que el artículo 21.1 del Estatuto de Autonomía hace al artículo 42.1 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General. Todo ello, además, es vinculado por aquéllos con la cuestión relativa a la entrada en vigor del Decreto 15/2021 tras su preceptiva publicación pues, de otro modo, concluyen, se vulnerarían los principios de publicidad de las normas, de seguridad jurídica y de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. Y junto a estos argumentos, insisten en la nulidad del Decreto 15/2021 reiterando otros acerca de que, en la Asamblea de Madrid no se había recibido comunicación oficial alguna del repetido Decreto cuando se presentaron las mociones de censura más arriba identificadas, lo que se hizo, dicen, en pleno ejercicio de la función parlamentaria de control al Gobierno ya que, al no haberse publicado el Decreto de Disolución de la Cámara, el mismo no habría entrado en vigor.

Pues bien, la exposición de lo anterior -que resulta del escrito de solicitud de tutela cautelar- partiendo del propio planteamiento que hace la parte actora, no puede ser considerado con el resultado pretendido, por las razones que pasamos a desarrollar:

1.- De entrada, la simple consideración de unos argumentos esgrimidos para defender la nulidad de pleno Derecho del Decreto impugnado, nos conduciría de lleno a un examen del fondo del asunto. Valorar si el Decreto es nulo por haberse, eventualmente, infringido con él



lo dispuesto en un precepto estatutario, no encuentra un término medio en el que la Sala pueda quedarse a efectos de tutela cautelar. Recuérdese que la invocación de una causa de nulidad de pleno derecho en el incidente de tutela cautelar debe venir referida a una causa que sea “*ostensible, manifiesta y evidente*” [entre otros muchos, ATS de 17 de noviembre de 2020 (Rec. 299/2020), con cita expresa del ATS de 11 de octubre de 2005 (Rec. 116/2004)] para que pueda, en su virtud, acordarse la medida cautelar. Y en este caso la causa de nulidad invocada no es ni una cosa ni las otras.

2.- No resulta pertinente la alegada vulneración del principio de publicidad de las normas puesto que de lo que se trata en este caso es de resolver sobre la suspensión de la ejecutividad de un acto -no una norma o disposición general- que está sujeto a control jurisdiccional por este Tribunal conforme a lo que se establece en el artículo 106.1 de la Constitución y, con los límites, ya expresados, que se derivan de lo dispuesto en el artículo 2.a) de la Ley Jurisdiccional. Lo anterior no perjudica el hecho de que el Decreto haya de ser necesariamente publicado para conocimiento de los ciudadanos ya que, junto a la propia Asamblea de Madrid, son aquéllos los principales destinatarios, al quedar convocadas simultáneamente las elecciones. Pero dicha publicación no desvirtúa su verdadera naturaleza jurídica.

3.- Finalmente, la Sala ha considerado que la invocación, y motivación, de la nulidad que sostiene la actora para el Decreto 15/2021 ha centrado en exclusiva sus argumentos de apoyo a la solicitud de suspensión que ha formulado, sin haber explicado, sin embargo, por qué razón habría de prevalecer el interés en la reactivación de la actividad parlamentaria, para, en concreto, sustanciar y resolver las mociones de censura, frente al interés que subyace en el ejercicio legítimo de la facultad estatutaria de la Presidenta de la Comunidad, de disolver la Cámara y convocar elecciones.

En realidad, lo resaltado en este último punto y conforme a lo expuesto más arriba, no resulta tampoco tan sorprendente si tenemos en cuenta que la conclusión que, sin aportación de la parte actora, ha alcanzado la Sala por los razonamientos propios ya expresados es que la ponderación de los intereses en conflicto no puede conducir a dar preferencia, por su sola consideración, a uno u otro pues ambos concernidos en esta pieza incidental son de extraordinaria y semejante relevancia.

Ello nos conduce, pues, a ponderar los intereses en conflicto aplicando el *fumus boni iuris*, o su reverso, el *fumus in malam partem* (perjudicial para la parte actora), insistimos, con carácter provisional y limitado, sin prejuzgar lo que en su día haya de resolverse en la sentencia definitiva, y con el alcance, ahora, propio del juicio cautelar, es decir, sin vincular a la Sala de instancia en su resolución sobre el fondo del asunto. Tarea que requerirá la exposición, mediante la mera interpretación lógica, sistemática e, incluso, literal de los preceptos legales que identificaremos, de los razonamientos finales que, junto a todo lo ya expuesto, conducirán, ya se adelanta, a la denegación de la medida cautelar solicitada.

DÉCIMO.- La decisión de la Sala: denegación de la medida cautelar



El Decreto 15/2021 se dicta en ejercicio de la facultad que otorga a la Presidenta de la Comunidad de Madrid el artículo 21.1 del Estatuto de Autonomía que la autoriza a acordar la disolución de la Asamblea con anticipación al término natural de la legislatura, obligando a que dicha disolución se formalice por Decreto, en el que se convocarán a su vez elecciones y se contengan los requisitos que exija la legislación electoral aplicable.

En concreto, dispone el artículo 21 de la Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, en la redacción dada por el art. 1.19 de la Ley Orgánica 5/1998, de 7 de julio:

“1. El Presidente de la Comunidad de Madrid, previa deliberación del Gobierno y bajo su exclusiva responsabilidad, podrá acordar la disolución de la Asamblea con anticipación al término natural de la legislatura. La disolución se formalizará por Decreto, en el que se convocarán a su vez elecciones, conteniéndose en el mismo los requisitos que exija la legislación electoral aplicable.

2. El Presidente no podrá acordar la disolución de la Asamblea durante el primer período de sesiones de la legislatura, cuando reste menos de un año para la terminación de la legislatura, cuando se encuentre en tramitación una moción de censura o cuando esté convocado un proceso electoral estatal. No procederá nueva disolución de la Asamblea antes de que transcurra un año desde la anterior.

3. En todo caso, la nueva Cámara que resulte de la convocatoria electoral tendrá un mandato limitado por el término natural de la legislatura originaria”

En parecidos términos, por lo que aquí nos interesa, se pronuncia la Ley 5/1990, de 17 de mayo, reguladora de la facultad de disolución de la Asamblea de la Comunidad de Madrid, cuyo artículo 1 dispone lo siguiente:

“1. El Presidente de la Comunidad de Madrid, previa deliberación del Consejo de Gobierno, y bajo su exclusiva responsabilidad, podrá acordar la disolución anticipada de la Asamblea de Madrid.

2. No podrá acordarse, en ningún caso, la disolución anticipada de la Asamblea de Madrid cuando se encuentre en tramitación una moción de censura.

Tampoco podrá ser ejercida antes de que haya transcurrido un año desde la última disolución por este procedimiento”.

Por último, el artículo 42.1 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, establece lo siguiente:

“1. En los supuestos de elecciones a Cortes Generales o de Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas en las que el Presidente del Gobierno o los respectivos Presidentes de los Ejecutivos autonómicos hagan uso de su facultad de disolución anticipada expresamente prevista en el ordenamiento jurídico, los decretos de convocatoria se publican, al día siguiente de su expedición, en el «Boletín Oficial del Estado» o, en su caso, en el «Boletín Oficial» de la Comunidad Autónoma



correspondiente. Entran en vigor el mismo día de su publicación. Los decretos de convocatoria señalan la fecha de las elecciones que habrán de celebrarse el día quincuagésimo cuarto posterior a la convocatoria.”

La, ya anunciada, interpretación sistemática, literal y lógica de los preceptos estatutario y legal reproducidos, nos permite identificar desde ahora, no cuál es el interés que ha de prevalecer por su relevancia sino el que, en la igualdad de condiciones que aquí se da, debe ser protegido porque podría quedar definitivamente afectado, o, mejor dicho, suprimido, en caso de aceptarse la tesis de la parte actora y de acordarse la medida cautelar solicitada.

Así, la interpretación sistemática de ambos preceptos pone de manifiesto que, pese a ser la Ley 5/1990 anterior a la modificación estatutaria producida por Ley Orgánica 5/1998, de 7 de julio, el artículo 1 reproducido resulta coherente con lo dispuesto en el propio Estatuto de Autonomía, por lo que la interpretación del mismo literal y lógica que vamos a realizar es procedente.

Por otro lado, la interpretación literal de lo dispuesto en el artículo 21 del Estatuto de Autonomía y en el artículo 1.1 de la Ley 5/1990 nos lleva a afirmar que lo que la facultad concedida a la Presidencia de la Comunidad de Madrid le permite realizar es, sin paliativos y por más que esté obligada a hacerlo mediante un Decreto y con los demás requisitos, “acordar” la disolución anticipada de la Asamblea de Madrid. Por tanto, debe entenderse que tal facultad queda válidamente ejercitada desde el momento en que firma el Decreto de disolución y convocatoria de elecciones y sin perjuicio de que la eficacia de esta convocatoria electoral se despliegue una vez publicado el repetido Decreto en el Boletín Oficial.

Ejercitada así por la Presidencia de la Comunidad de Madrid tal facultad estatutaria de disolución anticipada de la Asamblea de Madrid -cumpliendo las exigencias impuestas legal y estatutariamente para la adopción de tal acuerdo-, la validez y eficacia del correspondiente Decreto no pueden verse comprometidas por la presentación ulterior de una o varias mociones de censura. Sostener lo contrario dejaría, eventualmente, a la mera voluntad del número de diputados que ostentaran la representación exigida para presentar una moción de censura -15 por 100- el eficaz ejercicio de aquella potestad, bastando con presentarla con posterioridad a la adopción del acuerdo de disolución para privarle de virtualidad alguna.

En efecto, el Decreto de la Presidenta acuerda, por un lado, la disolución anticipada de la Asamblea y, por otro, la convocatoria de elecciones, con indicación de la fecha de las mismas, debiendo publicarse tal convocatoria electoral en el Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma de Madrid al día siguiente de su expedición, fecha en la que tal convocatoria entra en vigor, adquiriendo así la debida publicidad y dándose comienzo al procedimiento electoral y sus sucesivos trámites. Se diferencian, de este modo, con claridad dos decisiones distintas en una misma resolución, de las que sólo la convocatoria electoral ve demorada su eficacia hasta el día de su publicación, la primera con un claro contenido



político y ésta última de carácter reglado.

En consecuencia, la prohibición que se deriva del apartado 2 del artículo 1 estudiado ahora (“No podrá acordarse”) ha de interpretarse del modo ya expuesto, desplegando sus efectos si, cuando en el momento de firmar el Decreto, se encuentra en tramitación una moción de censura. Una interpretación meramente literal que, *prima facie*, permite concluir que, en el caso que aquí nos ocupa, firmado el Decreto por la Presidenta de la Comunidad de Madrid, conteniendo todos los requisitos exigibles por la normativa electoral autonómica, a las doce horas y veinticinco minutos (12:25) del día 10 de marzo de 2021, ninguna prohibición podría concurrir no sólo porque en esa fecha y hora no estaba en trámite ninguna moción de censura sino, más aún, porque las dos que se presentaron lo fueron posteriormente, a las trece horas y tres minutos (13:03), la primera, y a las trece horas y siete minutos (13:07), la segunda, como acreditan los documentos aportados por la propia parte actora.

Por último, y no por ello con una relevancia menor que lo ya razonado, la interpretación lógica de este último precepto (artículo 1 de la Ley 5/1990) es la que permite excluir una interpretación contraria a la literal que hemos explicado. Y es que no hace falta un gran esfuerzo argumental para razonar que, de interpretar los términos “acordar” y “acordarse” en sentido no literal y actual sino, como parece sostener la parte actora, con eficacia diferida al momento de publicación del Decreto firmado, el resultado sería que el ejercicio de tal facultad podría siempre quedar neutralizado, como se apuntó anteriormente, por la presentación de una moción de censura antes de la publicación del Decreto de disolución.

Repárese en que el Decreto en que se acordó la disolución anticipada de la Asamblea y la convocatoria electoral debía publicarse al día siguiente de su expedición, según dispone el artículo 42.1 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, por lo que es natural que entre aquél y su publicación transcurra tiempo suficiente para posibilitar la presentación de una o varias mociones de censura.

En definitiva, con carácter provisional y sin prejuzgar el fondo del asunto objeto de enjuiciamiento en la sentencia definitiva, cabe afirmar que la parte recurrente sustenta su pretensión en una interpretación de la normativa expuesta que supone, de facto, vaciar de contenido la facultad de disolución anticipada de la Asamblea conferida por el Estatuto de Autonomía a la Presidencia de la Comunidad de Madrid.

Todo lo anterior conduce, como se anunció, a la denegación de la medida cautelar como resultado de la apreciación del *periculum in mora* y la ponderación de los intereses en conflicto, a través de un *fumus* que resulta contrario a las tesis sustentadas por la parte actora, que debilita la procedencia de la adopción de la medida cautelar suspensiva solicitada y favorece la ejecutividad inherente al Decreto recurrido, por un lado, y que nos obliga, no a dar prevalencia a un interés general sobre otro, sino a proteger el que, *prima facie*, aparece más necesitado de protección teniendo en cuenta que en él se encierra el legítimo ejercicio de una facultad constitucionalmente reconocida, como es la disolución anticipada del órgano



legislativo y la convocatoria de elecciones. Y ello teniendo en cuenta que ese interés protegido no sólo alcanza al Poder Ejecutivo de esta Comunidad Autónoma sino, de modo, si cabe, más relevante, a los ciudadanos de la misma y en los que reside, a su vez, la soberanía nacional. No en vano expresa la Exposición de Motivos de la ya citada Ley 5/1990, de 17 de mayo, que, en los sistemas constitucionales y democráticos de nuestro entorno, en situaciones de grave conflicto institucional, tales circunstancias “tienen en la disolución anticipada del Parlamento el remedio adecuado que, permitiendo salvaguardar la independencia del ejecutivo frente al legislativo, remite al cuerpo electoral la solución”.

Finalmente, respecto a la alegación formulada por los Letrados de la Asamblea de Madrid acerca de la posible vulneración del derecho fundamental de los Diputados autonómicos reconocido en el artículo 23 de la Constitución, resuelto ya que la medida cautelar de suspensión será denegada, bastará con que nos remitamos a las palabras del Tribunal Constitucional en STC 89/2019, de 2 de julio:

“..., los derechos de los miembros de la cámara cuya disolución anticipada se previó y los de la ciudadanía por ellos representada (art. 23.1 y 2 CE) no resultaron dañados, como no lo son nunca por la aplicación de las reglas, constitucionales y estatutarias, que apoderan para la convocatoria de elecciones antes de que llegue a término una legislatura”.

En conclusión, por todo lo hasta aquí expuesto y razonado, procede denegar la medida cautelarísima y cautelar solicitada.

Es ponente en este trámite la Magistrada Ilma. Sra. D^a María del Pilar García Ruiz, quien expresa el parecer de la Sala.

PARTE DISPOSITIVA

PRIMERO.- SE DENIEGA la medida cautelar de suspensión instada por los Letrados de la Asamblea de Madrid respecto del Decreto 15/2021, de 10 de marzo, de la Presidenta de la Comunidad de Madrid, de disolución de la Asamblea de Madrid y de convocatoria de elecciones.

SEGUNDO.- Sin hacer un especial pronunciamiento en cuanto a las costas causadas en el presente incidente.

El presente Auto es susceptible de recurso de casación, previo recurso de reposición a interponer ante esta Sala en el plazo de cinco días, contados desde el siguiente al de su notificación, y previa constitución del depósito previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, bajo apercibimiento de no tener por preparado el recurso.



Dicho depósito habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sección, cuenta-expediente nº 2582-0000-93-0566-21 (Banco de Santander, Sucursal c/ Barquillo nº 49), especificando en el campo concepto del documento Resguardo de ingreso que se trata de un “Recurso” 20 Contencioso-Reposición/Súplica (25 euros). Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, se realizará a la cuenta general nº 0049-3569-92-0005001274 (IBAN ES55-0049-3569 9200 0500 1274) y se consignará el número de cuenta-expediente 2582-0000-93-0566-21 en el campo “Observaciones” o “Concepto de la transferencia” y a continuación, separados por espacios, los demás datos de interés.

Lo acuerdan, mandan y firman los Ilmos/as. Sres/as. anotados en el encabezamiento de la presente resolución. Doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

