

PROPORCIONALIDAD EN LA DESIGNACIÓN DE
SENADORES POR UN PARLAMENTO AUTONÓMICO.
COMENTARIO A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL 116/2023, DE 25 DE SEPTIEMBRE.
RECURSO DE AMPARO NÚM. 3837-2021. (BOE NÚM.
261, DE 1 DE NOVIEMBRE DE 2023)

PROPORTIONALITY IN THE DESIGNATION OF SENATORS BY A
REGIONAL PARLIAMENT. COMMENTARY ON CONSTITUTIONAL
COURT JUDGMENT 116/2023, OF SEPTEMBER 25, CONCERNING
THE APPEAL FOR LEGAL PROTECTION NUM. 3837-2021. (BOE
NUM. 261, OF NOVEMBER 1, 2023)

Ignacio NAVARRO MEJÍA
Letrado de las Cortes Generales
<https://orcid.org/0000-0002-1988-4999>

RESUMEN

El Tribunal Constitucional desestima el recurso de amparo interpuesto por el Grupo Parlamentario Vox en el Parlamento de Cataluña contra el acuerdo de la Mesa de este, sobre la distribución del número de senadores que le corresponde designar proporcionalmente tras las elecciones al Parlamento de Cataluña de 2021. La Mesa aplica la fórmula Imperiali en el reparto de los ocho senadores a designar, entre los grupos parlamentarios, quedando excluido el recurrente, pero el Tribunal Constitucional no aprecia en tal decisión una vulneración de la adecuada representación proporcional que exige la Constitución, pues el eventual acuerdo de la Mesa no está limitado por la aplicación de una u otra regla concreta de proporcionalidad.

Palabras clave: Senadores de designación autonómica, adecuada representación proporcional, acuerdo de Mesa, fórmula Imperiali, ius in officium, autonomía parlamentaria, usos parlamentarios.

Artículos clave: arts. 23.2 y 69.5 de la Constitución, art. 61.a) del Estatuto de Autonomía de Cataluña, art. 174 del Reglamento del Parlamento de Cataluña.

Resoluciones relacionadas: Sentencias del Tribunal Constitucional 4/1992, de 13 de enero, y 56/2022, de 5 de abril.

ABSTRACT

The Constitutional Court dismisses the appeal for legal protection brought by Parliamentary Group Vox in the Regional Parliament of Catalonia against the decision of the Bureau of said parliament, regarding the distribution of the number of senators to be proportionally appointed after the elections to the Parliament of Catalonia in 2021. The Bureau applies the Imperiali formula in the distribution of the eight senators to appoint, among the parliamentary groups, thus excluding the appellant, but the Constitutional Court doesn't appreciate in this choice an infringement of the adequate proportional representation demanded by the Constitution, because the arrangement of the Bureau is not limited by the enforcement of any given rule of proportionality.

Keywords: Senators of autonomous appointment, adequate proportional representation, agreement of the Bureau, Imperiali formula, ius in officium, parliamentary autonomy, parliamentary uses.

Key articles: arts. 23.2 y 69.5 of the Spanish Constitution, art. 61.a) of the Statute of Autonomy of Catalonia, art. 174 of the Standing Orders of the Parliament of Catalonia.

Related decisions: Constitutional Court's Judgements 4/1992, of January 13th, and 56/2022, of April 5th.

I. ANTECEDENTES

La Sentencia del Tribunal Constitucional (STC, en adelante) 116/2023, de 25 de septiembre, que es objeto de este comentario, se pronuncia sobre el recurso de amparo núm. 3837-2021, interpuesto por el Grupo Parlamentario Vox en el Parlamento de Cataluña contra los acuerdos de la Mesa de esta Cámara, sobre la distribución del número de senadores que corresponde designar proporcionalmente a cada grupo parlamentario. En este primer apartado corresponde por tanto recordar la normativa aplicable sobre la designación de senadores por las comunidades autónomas, aplicada en efecto por la Mesa de este Parlamento y valorada por el grupo recurrente para interponer el citado recurso, por lo que también procederá recordar aquí el sentido de ambos escritos y otros aportados al proceso. Una vez expuestos estos antecedentes, siguiendo la estructura de la STC reseñada, su comentario se centrará sustancialmente en los argumentos de fondo, recogidos en los fundamentos jurídicos de aquella.

Antes de entrar en el propio objeto del recurso, por consiguiente y en primer lugar, conviene transcribir los preceptos en que se basan las decisiones adoptadas, referidas a la designación de senadores por el Parlamento de Cataluña.

La primera norma a tener en cuenta es el artículo 69.5 de la Constitución, según el cual «Las Comunidades Autónomas designarán además un Senador y otro más por cada millón de habitantes de su respectivo territorio. La designación corresponderá a la Asamblea legislativa o, en su defecto, al órgano colegiado superior de la Comunidad Autónoma, de acuerdo con lo que establezcan los Estatutos, que asegurarán, en todo caso, la adecuada representación proporcional». Por tanto, nuestra Constitución reconoce, entre los miembros que componen el Senado, la existencia, además de los elegidos en las provincias, islas y ciudades de Ceuta y Melilla, de otros que son designados por las comunidades autónomas atendiendo a su población respectiva. En este caso, hay que atender a la población de Cataluña, fijada en 7.600.065 habitantes según el censo de población de derecho vigente al momento de celebrarse las elecciones generales de 2019¹,

¹ Esto se deriva del artículo 165.4 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, al prever que «Las Comunidades Autónomas designan además

por lo que, en aplicación del artículo 69.5 de la Constitución, le corresponderían ocho senadores (uno y otro más por cada millón de habitantes, hasta siete, de su territorio).

Dicho precepto se remite, para concretar esta designación, a los estatutos de autonomía, por lo que procede acudir aquí al de Cataluña, reformado por Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio. En efecto, su artículo 61.a) incluye entre las funciones que corresponden al Parlamento de esta comunidad: «Designar a los Senadores que representan a la Generalitat en el Senado. La designación debe realizarse en una convocatoria específica y de forma proporcional al número de Diputados de cada grupo parlamentario». En relación con ello, la disposición adicional primera del mismo estatuto establece lo siguiente: «1. Corresponde al Parlamento designar a los Senadores que representan a la Generalitat en el Senado, en los términos que establece una ley aprobada por la mayoría absoluta del Pleno del Parlamento en una votación final sobre el conjunto del texto. La designación debe realizarse con una convocatoria específica y en proporción al número de Diputados de cada grupo parlamentario. 2. El Parlamento, mediante una ley aprobada en una votación final sobre el conjunto del texto por mayoría absoluta, debe adecuar las normas relativas a la elección de los Senadores a la reforma constitucional del Senado, en lo que corresponda».

un Senador y otro más para cada millón de habitantes de su respectivo territorio. La designación corresponde a la Asamblea Legislativa de la Comunidad Autónoma de acuerdo con lo que establezcan sus Estatutos, que aseguran, en todo caso, la adecuada representación proporcional. A efectos de dicha designación el número concreto de Senadores que corresponda a cada Comunidad Autónoma se determinará tomando como referencia el censo de población de derecho vigente en el momento de celebrarse las últimas elecciones generales al Senado». En este caso, procedería pues aplicar la cifra contemplada en el anexo del Real Decreto 1458/2018, de 14 de diciembre, por el que se declaran oficiales las cifras de población resultantes de la revisión del Padrón municipal referidas al 1 de enero de 2018, ya que las últimas elecciones generales al Senado, en este caso, fueron el 10 de noviembre de 2019, y en ese momento el decreto vigente era el recién citado. Extraemos este detalle del cuerpo del texto porque aquel precepto no es traído a colación por las partes del proceso ni por el Tribunal Constitucional que lo resuelve, en cuanto a la normativa específicamente aplicable al caso. Para la interpretación del artículo 165.4 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General cabe remitirse por lo demás a GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ, P. (1995), *Los senadores designados por las Comunidades Autónomas*. Madrid, Cortes Generales, Centro de Estudios Constitucionales, pp. 175 ss.

Por tanto, en lo referido a esta designación de senadores, el Estatuto de Autonomía de Cataluña traduce la «adecuada representación proporcional» establecida en el antes citado artículo 69.5 de la Constitución en que tal designación debe ser «en proporción al número de Diputados de cada grupo parlamentario», para cuyo procedimiento se remite a una ley específica. Dicha ley es la Ley 6/2010, de 26 de marzo, del procedimiento de designación de los senadores que representan a la Generalidad en el Senado. Y, en concreto, procede destacar lo establecido en su artículo 3.2, según el cual «La Mesa, de acuerdo con la Junta de Portavoces, determina el número de senadores que corresponde proporcionalmente a cada grupo parlamentario». Esta escueta regulación hace pues depender de la Mesa del Parlamento de Cataluña, oída su Junta de Portavoces, la determinación del número de senadores a designar, en todo caso, proporcionalmente a cada grupo parlamentario, siguiendo la ya transcrita exigencia de representación proporcional. Este precepto no realiza mayor precisión en cuanto a esta función específica del órgano rector de esta Asamblea.

En fin, ante la falta en esta ley de una regulación detallada del procedimiento a seguir para dicha designación, hay que tener en cuenta lo establecido en el Reglamento del Parlamento de Cataluña, cuyo artículo 174 dispone que:

1. El Pleno del Parlamento, en convocatoria específica, designa a los senadores que han de representar a la Generalidad en el Senado, de conformidad con el Estatuto de autonomía de Cataluña.
2. La Mesa del Parlamento, de acuerdo con la Junta de Portavoces, fija el número de senadores que corresponde proporcionalmente a cada grupo parlamentario.
3. El presidente del Parlamento fija el plazo en que los representantes de los grupos deben proponer sus candidatos. Finalizado dicho plazo, el presidente hace públicas las correspondientes resoluciones y convoca el Pleno del Parlamento para su ratificación.
4. Si es preciso sustituir a alguno de los senadores a los que se refieren los apartados 1 y 3, la persona sustituta debe ser propuesta por el mismo grupo parlamentario que había propuesto a su antecesor.

De este precepto interesa en este caso su apartado 2, que de nuevo reconoce la facultad de la Mesa de esta Asamblea de fijar el número de senadores que, proporcionalmente y a efectos de su

designación, corresponde proponer a cada grupo. Pero dicho artículo tampoco especifica criterio alguno que tenga que seguir este órgano para fijar ese número. De entrada, la regulación aplicable al caso adelanta pues que la designación de senadores que corresponde al Parlamento de Cataluña se realiza a propuesta de sus grupos atendiendo a la distribución numérica entre ellos realizada por la Mesa, sin más exigencia que la proporcionalidad de tal distribución.

En este marco, tras las elecciones al Parlamento de Cataluña del 14 de febrero de 2021 y su sesión constitutiva celebrada el 12 de marzo siguiente, la Mesa de dicho Parlamento y su Junta de Portavoces se reunieron el 20 de abril para fijar el número de senadores a designar, a propuesta de los distintos grupos, conforme al antes citado artículo 174.2 del Reglamento. Como recoge la STC 116/2023 en su antecedente 2, la Mesa, siguiendo a la mayoría de la Junta de Portavoces, «resolvió distribuir el número de senadores que corresponde proporcionalmente a cada grupo parlamentario por la fórmula Imperiali, con el resultado de que, de los ocho senadores a designar, le corresponden a los grupos parlamentarios Socialistes i Units per Avançar y Esquerra Republicana tres senadores a cada uno y al de Junts per Catalunya, dos senadores».

Contra este acuerdo, al día siguiente, el Grupo Parlamentario Vox presentó solicitud de reconsideración, porque a su entender, si se hubiera concretado la proporcionalidad exigida en la fórmula de restos mayores o D'Hondt, seguida en anteriores legislaturas, le habría correspondido un senador, sin que resulte, en su opinión, justificado ahora el cambio de criterio, «aplicando la hasta el momento desconocida “fórmula Imperiali”», para excluirlo en el reparto. Sin embargo, la Mesa desestimó la solicitud de reconsideración el 26 de abril, defendiendo su función autónoma en esta materia y la elección del concreto sistema proporcional. Contra dicha resolución desestimatoria el Grupo Parlamentario Vox interpuso entonces el recurso de amparo núm. 3837-2021 que resuelve esta STC.

Este recurso de amparo se fundamenta en la infracción del artículo 23.2 de la Constitución, del que también procede recordar ahora el tenor: «Asimismo, tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes» Tal precepto se integra en la sección 1ª del capítulo

segundo del título I de la Constitución y, por ello, conforme a su artículo 53.2, es susceptible de tutela a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. De hecho, como es sabido y atestigua innumerable jurisprudencia, dicho artículo 23.2 es el comúnmente invocado en los recursos de amparo de naturaleza parlamentaria, ya que su contenido se ha interpretado extensivamente por el Tribunal Constitucional, para incluir en él una serie de facultades integrantes del *ius in officium* de los parlamentarios.

Este aspecto no es controvertido entre las partes y la parte recurrente se limita a recordar, siguiendo tal jurisprudencia, que «el derecho a la presentación de candidaturas de senadores autonómicos forma parte» de aquel derecho. Pues bien, ese derecho de presentación, entiende el grupo recurrente, le ha sido privado al acordar la Mesa del Parlamento de Cataluña un criterio de distribución que altera «el método de cómputo en atención a los intereses de la mayoría política», e incluso que «altera la esencia de la proporcionalidad al excluir por completo a los grupos minoritarios produciendo una situación notablemente desventajosa, que constituye una discriminación vedada por el art 23.2 de la Constitución Española (CE)».

Más precisamente, y siguiendo el argumento ya expuesto en su solicitud de reconsideración desestimada, alega el grupo recurrente que «no cabe duda de que la aplicación de dicha fórmula Imperiali desvirtúa la propia esencia de la proporcionalidad», aplicación que además «infringe los usos parlamentarios, ya que no hay precedente ni en el Parlamento catalán ni en ningún otro Parlamento en España de utilización de la fórmula Imperiali». Concluye el grupo recurrente que, ante la falta de precisión en la normativa aplicable sobre la fórmula a emplear, debería aprobarse una resolución parlamentaria que la fijara o, en su defecto, debería limitarse la Mesa «a aplicar la regla seguida en la anterior legislatura o una regla de cálculo de la que resulte, al menos, una proporcionalidad igual o superior a la de la regla de general aplicación entre nosotros, esto es, la fórmula d'Hondt».

Así resumida la fundamentación del recurso de amparo, cabe añadir que, según los demandantes, el mismo tiene especial trascendencia constitucional, como exige el artículo 49.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, por la novedad y las posibles consecuencias políticas generales de la cuestión. Esta

especial transcendencia constitucional fue apreciada por la sección segunda del órgano jurisdiccional, por lo que el recurso de amparo fue admitido a trámite (descartando su reconsideración posterior). Se emplazó entonces al Parlamento de Cataluña y se acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para presentar alegaciones. En este sentido, el Ministerio Fiscal interesó la desestimación del recurso, alegando que «la aplicación de la fórmula Imperiali se cohonestaba con el criterio de proporcionalidad establecido legalmente», sin que pueda apreciarse discriminación del grupo recurrente.

En ello coincidió sustancialmente el escrito del Parlamento de Cataluña, al recordar que su Mesa puede elegir libremente el criterio de proporcionalidad, siempre y cuando «no llegue a alterarse su propia esencia ni [que] conlleve una situación notablemente desventajosa». Y al respecto detalla esta parte que «la fórmula de restos mayores en la variante Imperiali no solo no altera la esencia proporcional, sino que se ajusta a ella, ya que si se hubieran elegido las fórmulas a las que se refiere el recurrente se habría producido una distorsión en el resultado ya que dos grupos parlamentarios tendrían la mitad de senadores que grupos con el triple de diputados (método de restas mayores). En el caso de que se hubiera escogido el método d'Hondt, el resultado conduciría igualmente a una distorsión notable puesto que a dos grupos con el mismo número de diputados (treinta y tres), se le asignaría a uno la cuota de tres senadores y a otro dos, e igualmente resultaría favorecido el grupo parlamentario Vox respecto al segundo y tercer grupo de la Cámara al obtener la mitad de la representación de senadores que estos grupos».

Por otro lado, prosigue el escrito de la representación del Parlamento de Cataluña, la función de su Mesa no está limitada por la aplicación de una u otra fórmula, teniendo en cuenta además que «la fórmula Imperiali no es una fórmula extravagante dentro de los sistemas habituales de distribución electoral», «no existe un derecho de los grupos parlamentarios a que deba buscarse la aplicación de una fórmula que favorezca la posibilidad de que designen senadores derivado de que así se ha hecho en el pasado» y que a «los grupos parlamentarios de similares dimensiones o representatividad a la del grupo demandante de amparo no se les ha asignado siempre, en pasadas legislaturas, un número de senadores».

Así pues, estos argumentos se contraponen según se pretenda la estimación o desestimación del recurso, planteados respectivamente por la parte demandante y la demandada. Y de ellos se extrae que la cuestión principal es si la aplicación de la fórmula *Imperiali* por la Mesa del Parlamento de Cataluña, para repartir entre los grupos parlamentarios el número de senadores a designar, infringe la adecuada representación proporcional que en esta designación debe respetarse. Es esta cuestión, con carácter principal, la que analizaremos en el comentario que sigue.

II. COMENTARIO

La STC 116/2023, una vez ceñido el objeto del recurso y resueltas sus cuestiones previas, desarrolla su fundamentación, a partir del fundamento jurídico 3, en torno a la cuestión principal antes indicada, esto es, si la decisión de la Mesa del Parlamento de Cataluña respeta la proporcionalidad en la designación de senadores. En primer lugar, la STC relaciona esta designación, como previsión general, con el derecho de representación política del ya citado artículo 23.2 de la Constitución, para concretar el «margen de apreciación que tienen las Mesas de las Asambleas representativas en la interpretación de la normativa autonómica respecto de la selección del criterio de proporcionalidad para la distribución en la designación de los senadores autonómicos». Recuerda, asimismo, su jurisprudencia sobre los usos parlamentarios, y aplica lo anterior al caso para resolver el recurso.

Siguiendo esta estructura, procede entonces dividir este comentario en tres subapartados: el primero más genérico sobre el derecho a proponer senador(es) para su designación por un Parlamento autonómico; el segundo sobre la función de la Mesa en esta materia; y el tercero sobre los usos parlamentarios aplicables al caso.

1. Derecho de representación política y designación de senadores autonómicos

Como ya hemos adelantado, el artículo 23.2 de nuestra Constitución contempla el llamado derecho de representación política, cuyo ejercicio conecta con la previsión del apartado 1 del mismo precepto sobre la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos. En

efecto, el Tribunal Constitucional ha interpretado este artículo de tal manera que no basta con garantizar el acceso al cargo público para los candidatos eventualmente proclamados electos en el proceso electoral correspondiente, como son unas elecciones autonómicas, sino que, una vez tomada posesión del cargo, deben garantizarse ciertos derechos o facultades de quien lo ocupa para desarrollar esa representación adquirida. Sin embargo, no es el Tribunal Constitucional el que ha precisado *ex novo* cuáles son esos derechos o facultades, sino que tal precisión corresponde a la normativa correspondiente.

Por ello, sigue recordando este tribunal, estamos ante un derecho de configuración legal, añadiendo que «compete a los reglamentos parlamentarios fijar y ordenar los derechos y atribuciones que a los representantes políticos corresponden, que una vez creados quedan integrados en el estatus propio del cargo», de tal manera que el derecho fundamental del artículo 23.2 sería vulnerado si no se respeta el núcleo de tales derechos o facultades o su estatuto constitucionalmente relevante. Esta apreciación, insistimos, no es novedosa de esta STC, sino que se puede remontar a algunas de las primeras resoluciones de este tribunal, como la STC 10/1983, de 21 de febrero, o la STC 32/1985, de 6 de marzo, y se consolida a partir de las esenciales Sentencias del Tribunal Constitucional (SSTC) 161/1988, de 20 de septiembre, y 205/1990, de 13 de diciembre. A ellas han seguido otras muchas que, en relación con una u otra facultad reconocida en uno u otro Reglamento parlamentario, se han pronunciado sobre su protección.

Sin embargo, el que el artículo 23.2 de la Constitución, en su dimensión de *ius in officium* del cargo público, reconozca un derecho de configuración legal, no debería restringir *per se* su desarrollo al Reglamento parlamentario, aunque este sea la norma que, por su naturaleza, mejor lo ampare. Ya realizamos una advertencia en este sentido en nuestro comentario a la STC 16/2022, de 8 de febrero², y

² Apuntábamos que «no parece que quepa interpretar en sentido estricto esta competencia, en la medida en que "solo" corresponda a los Reglamentos parlamentarios configurar legalmente este derecho. Así lo da a entender, entre otras, la STC 159/2019, de 12 de diciembre, al señalar que estamos ante "un derecho de configuración legal y, en consecuencia, compete a la Ley, comprensiva de los Reglamentos parlamentarios, el ordenar los derechos y facultades que corresponden a los distintos cargos públicos"», por lo que defendíamos en ese caso que «la previsión en una disposición legal, como es el artículo 75.2.c) de la Ley de Hacienda de Castilla-La Mancha, podría entonces incluir derechos o facultades

aquí también se podría valorar si, más allá del Reglamento del Parlamento de Cataluña, otra norma precisara alguna facultad integrante del derecho de representación política, que en este caso se concreta en el derecho a proponer senador(es) para su designación por este Parlamento. Lo cierto es que, vista la normativa antes transcrita, no hay especificación en ella que no se halle luego en el artículo 174 de dicho Reglamento, por lo que, en desarrollo de ese *ius in officium* general, es en este precepto donde se concreta fundamentalmente este derecho más específico.

En efecto, volviendo a la STC 116/2023, con cita de la anterior STC 56/2022, confirma que «el eventual menoscabo de las facultades parlamentarias que corresponden a los grupos en el procedimiento de designación de senadores autonómicos redundaría en infracción del derecho constitucional de sus miembros al ejercicio del cargo representativo (art. 23.2 CE)». Dicho de otra manera, el *ius in officium* consagrado en este precepto constitucional integraría como una de sus facultades, en este caso de los grupos parlamentarios, la de participar en el procedimiento de designación de senadores autonómicos. Y, por tanto, una decisión parlamentaria que afecte a esta participación «incide en un aspecto que forma parte del núcleo esencial de la función representativa de los demandantes de amparo susceptible de comprometer sus derechos de representación política», razón por la que la STC reseñada prosigue, en su fundamento jurídico 4, en el análisis del caso.

Con todo, antes de proseguir nosotros en esta línea, en tanto que ello afecta ya más precisamente a la conformidad o no con la Constitución de la decisión adoptada por la Mesa del Parlamento de Cataluña, comentada en el siguiente subapartado, no puede concluirse este sin antes profundizar un poco más en esa concreción del *ius in officium* en un derecho, por así decir, a participar en el procedimiento de designación de senadores autonómicos. Esta STC pasa por encima de esta concreción (pese al título de su fundamento jurídico 3: «Juris-

reconocidos a los miembros de las Cortes de Castilla-La Mancha»: NAVARRO MEJÍA, I. (2022). *La supresión de un control parlamentario por una ley de presupuestos autonómica: Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 16/2022, de 8 de febrero de 2022. Recurso de inconstitucionalidad núm. 2313-2020. (BOE núm. 59, de 10 de marzo de 2022)*. Revista de las Cortes Generales, (114), 603-618.

prudencia constitucional sobre el derecho de representación política (art. 23.2 CE) y su proyección a la designación proporcional de los senadores autonómicos prevista en el art. 69.5 CE») pues se remite simplemente a lo ya resuelto en dos SSTC anteriores: la 4/1992, de 13 de enero, y la 56/2022, de 5 de abril.

Más precisamente, la STC 4/1992 parte también de una alegada lesión del derecho reconocido en el artículo 23.2 de la Constitución como consecuencia de una decisión de la Mesa de la Cámara, en este caso de la Asamblea de Madrid, para el reparto de senadores a designar a propuesta de los grupos parlamentarios. El caso fue análogo al resuelto ahora en la STC 116/2023 y retomaremos su resolución en el siguiente subapartado. Aquí solo procede recoger lo relativo al mentado derecho, y lo cierto es que sobre este la STC 4/1992, en su fundamento jurídico 2, se limita a afirmar que «las desviaciones de la proporcionalidad susceptibles de configurar una lesión del art. 23.2 de la Constitución y, por ello, revisables en vía de amparo constitucional tienen que poseer una innegable entidad». Dicho de otra manera, una decisión que afecte al procedimiento de designación proporcional de senadores afecta también al derecho consagrado en este precepto constitucional, lo que presupone que aquel procedimiento integra un derecho determinado.

Pero se echa en falta una argumentación sobre la existencia de este derecho amparable, como tal, en desarrollo del *ius in officium*. Esta argumentación podría buscarse en dos sentencias anteriores citadas tanto por la 4/1992 como por la presente 116/2023: las SSTC 75/1985, de 21 de junio, y 36/1990, de 1 de marzo. Sin embargo, estas se citan únicamente en relación con la interpretación de la proporcionalidad que puede exigirse, refiriéndose, además, respectivamente, al sistema electoral y a la distribución de miembros en comisiones, no a la designación de senadores. En realidad, la STC que satisface dicha argumentación es la 56/2022, afirmando lo siguiente en su fundamento jurídico 4: «El derecho al ejercicio de los cargos representativos es un derecho constitucional de configuración legal. De la normativa expuesta se desprende que a los grupos constituidos en el Parlamento de Cataluña les corresponde, cuando la proporcionalidad que debe respetarse así lo exija, un derecho de presentación o propuesta de candidato o candidatos en orden a su designación por la Cámara para el

cargo de senador. Por esta vía los diputados integrados en grupos con derecho a la correspondiente propuesta participan en la integración parcial de un órgano constitucional del Estado, ejerciendo facultades que se integran en el derecho fundamental que aquí se invoca».

Lo curioso de estas frases taxativas (que no ahondan en su justificación, sino que pretenden reflejar su evidencia) es que se encuentran en una STC más reciente, sin referencias a SSTC previas, cuando la primera que debió pronunciarse sobre la vulneración o no de tal derecho fue la 4/1992. Como hemos adelantado, esta presupuso la concreción del *ius in officium* en este derecho, y se centró en la existencia o no de su vulneración según se vulnerara o no la esencia de la proporcionalidad. En esto también entra la STC 56/2022, no sin antes realizar aquella concreción, que también falta, al margen de la remisión mencionada, en la STC 116/2023. En cualquier caso, es importante aclarar este punto, como paso previo al enjuiciamiento de si la «adecuada representación proporcional» exigida en la designación de senadores autonómicos se ha respetado por una decisión de una Mesa de una Cámara, decisión que solo entonces sería susceptible de amparo constitucional. Una vez aclarado que, efectivamente, se reconoce y es susceptible de amparo³ un «derecho de presentación o propuesta de candidato o candidatos en orden a su designación por la Cámara para el cargo de senador», como recoge la STC 56/2022, cabe el paso siguiente.

2. Distribución proporcional por la Mesa en la designación de senadores autonómicos

El derecho de proponer candidatos a senadores autonómicos está condicionado, en su ejercicio, por una decisión de la Mesa de la Cámara correspondiente, ya que es este órgano el que fija la distribución proporcional a estos efectos. El recurso de amparo resuelto por

³ En efecto, no debe confundirse el reconocimiento del derecho o facultad como tal, que corresponde al Reglamento parlamentario (o, en su caso, a otra norma con rango de ley), con su interpretación como integrante o no del *ius in officium* a efectos de protección, que corresponde al Tribunal Constitucional. Por lo demás, sobre esta participación en la designación de senadores también hay pronunciamientos doctrinales, partiendo especialmente de GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ. (1995), *op. cit.*, pp. 204 ss, si bien tampoco se ha concretado esta participación como derecho o facultad *sui generis*.

la STC 116/2023, como hemos adelantado, se basa en que la decisión de la Mesa, en este caso la del Parlamento de Cataluña, en su reunión de abril de 2021, no ha respetado la proporcionalidad exigida en tal distribución, y por tanto ha vulnerado aquel derecho. Es sobre esta cuestión sobre la que giran las alegaciones de las partes y la mayor fundamentación de la STC, con cita, en particular, de la STC 4/1992. Ahora bien, si a la Mesa le corresponde fijar esa distribución proporcional, conforme al artículo 174.2 del Reglamento del Parlamento de Cataluña, se está reconociendo una función específica de este órgano, por lo que, antes de comprobar si tal función se ha ejercido correctamente, debe aclararse su naturaleza.

Como otros Reglamentos parlamentarios, el del Parlamento de Cataluña dedica un artículo a las funciones de la Mesa, en este caso el 37. Este recuerda que la mesa es el «órgano colegiado rector» de esta Asamblea y enumera las funciones que le corresponden, fijando como cláusula de cierre su apartado 3.j), relativo a «Cumplir cualquier otra función encomendada por el presente reglamento y las de carácter ejecutivo que no están atribuidas a ningún órgano específico». Y una de las funciones encomendadas por el presente Reglamento es la de su artículo 174.2 ya citado. Por tanto, la Mesa ejerce esta función como órgano colegiado de la Asamblea, lo que a su vez condiciona una función que corresponde a esta en su conjunto, como es la propia designación de estos senadores, y en este sentido concuerda con otras funciones ejercidas por la Mesa que preceden al eventual acuerdo del pleno del Parlamento correspondiente⁴. Por lo demás, es una función debida, pues necesariamente debe ejercerse en el marco del procedimiento que culmina en una función constitucionalmente prevista⁵.

⁴ Tras citar la STC 40/1981, de 18 de diciembre, que en su fundamento jurídico 2 observa que «no ofrece dudas que el punto de referencia para la proporcionalidad de la representación sea la composición de la propia Cámara electoral», GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ. (1995), *op. cit.*, p. 193 categoriza como sistema para asegurar esta proporcionalidad, existente en varios ordenamientos autonómicos, la atribución a la Mesa de la Cámara correspondiente de «la distribución de los puestos a cubrir».

⁵ GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ. (1995), *op. cit.*, p. 205 recoge la distinción entre designación-atribución y designación-elección, y en Cataluña, como en otras comunidades autónomas, se sigue la primera, como acto parlamentario debido, no como acto político, ya que la Mesa «determina el número de Senadores que corresponde proporcionalmente a cada Grupo parlamentario, sin que quepa la libre presentación de candidatos».

Aclarada la obligación por la Mesa de fijar esta distribución proporcional, adelantábamos también que no hay mayor precisión en el artículo 174.2 del Reglamento del Parlamento de Cataluña (ni en otra norma). Por tanto, al ejercer esta función, su Mesa únicamente estaría limitada por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en su interpretación de la «adecuada representación proporcional». Aquí procede retomar la STC 4/1992, tal como la recuerda (entre otras) la STC 116/2023 en su fundamento jurídico 3, que aclara que tal proporcionalidad es imperfecta y flexible, «siempre y cuando no llegue a alterarse su propia esencia», por lo que sus desviaciones susceptibles de amparo «no pueden ser entendidas de una forma estrictamente matemática, sino que deben venir anudadas “a una situación notablemente desventajosa” y a “la ausencia de todo criterio objetivo o razonamiento que las justifique”». A falta de especificación sobre la regla concreta de proporcionalidad, concluye esta STC, existe entonces «un amplio margen de decisión a la Cámara para distribuir el número de senadores con arreglo a cualesquiera de los criterios de proporcionalidad existentes».

En suma, en ejercicio de su función, debida pero autónoma, la Mesa puede distribuir libremente los senadores a designar entre los grupos, siempre y cuando la regla elegida no se aparte de todo criterio objetivo ni altere la esencia de la proporcionalidad. Para no apartarse del criterio objetivo, debe aplicarse a todos los grupos por igual y, para no alterar la esencia de la proporcionalidad, no puede utilizarse una regla que, por su naturaleza, ya no sea proporcional, sino mayoritaria. A partir de ahí, respetando estos límites, que la Mesa no tenga que ajustarse a una u otra fórmula de proporcionalidad, prevista en otras normas o usada con anterioridad (como veremos en el tercer subapartado al referirnos a los usos), como la fórmula D'Hondt, es inherente a la autonomía parlamentaria.

Expuestos estos criterios, y sabiendo que la decisión de la Mesa impugnada se ha limitado a aplicar, para el reparto entre todos los grupos, la fórmula Imperiali, variante utilizada en sistemas de representación proporcional, se puede anticipar la desestimación del recurso de amparo. En efecto, así lo explica el fundamento jurídico 4 de la STC 116/2023, redundando en varios de los argumentos ya planteados, pero que se pueden resumir en que, realizada la distribu-

ción por la Mesa con una fórmula proporcional, independientemente de otras consideraciones, no puede entenderse vulnerado el *ius in officium*, en su dimensión de «derecho de presentación o propuesta de candidato o candidatos en orden a su designación por la Cámara para el cargo de senador». Aunque este derecho no ha podido ejercerse por el grupo recurrente, al quedar excluido del reparto, no se vulnera porque la decisión de la Mesa ha respetado los criterios expuestos.

Lo cierto es que, para no alterar la esencia de la proporcionalidad y como han alegado las partes, la STC añade que la decisión de la Mesa no debe producir «una situación notablemente desventajosa contraria a la esencia de la proporcionalidad». Este punto no queda zanjado con tanta claridad como los anteriores porque esta STC se limita a observar que «en este caso la mesa no ha explicitado las razones por las que ha adoptado una fórmula para la designación de los senadores que le correspondía, pero esas razones derivan evidentemente de la singularidad del resultado alcanzado», evidencia que es discutible que el tribunal pueda apreciar sin más (teniendo en cuenta la autonomía y eventual variedad de razones de la Mesa al respecto). Sin embargo, de la simple utilización de una fórmula matemática proporcional, como es la Imperiali, ya se deriva a priori el respeto de la proporcionalidad exigida y se excluye cualquier situación contraria a ella. Quizá entonces sea innecesario justificar, más allá de esto, que la decisión de la Mesa no ha producido esa situación notablemente desventajosa (que, a lo sumo, podría suscitarse en caso de empate entre dos o más grupos).

3. Usos parlamentarios en la distribución por la Mesa para la designación de estos senadores

Mención aparte, algo más breve, merece la alegación referida a los usos parlamentarios, en los que se apoya el demandante de amparo para considerar que debería haberse utilizado la fórmula de reparto tradicional. El fundamento jurídico 3 de la STC 116/2023 dedica un apartado específico a este punto, entendiendo estos usos como «la reiteración de actos sustancialmente iguales adoptados por el mismo órgano parlamentario y referidos a la misma cuestión», y recordando, de nuevo con cita de jurisprudencia anterior, que «siempre han sido consustanciales al régimen parlamentario y, por ende, al Estado de

Derecho». En efecto, es habitual, por no decir semanal, que la Mesa de una Cámara adopte una u otra decisión amparándose, más allá del tenor literal del Reglamento, en los precedentes que sobre la materia obren en dicha Cámara. Pero, como también recuerda la STC, recurrir a ellos para justificar la decisión tiene su límite en el respeto de la norma escrita. Así, estos usos «tienen la capacidad de contribuir a la configuración del contenido del *ius in officium* de los representantes parlamentarios, en supuestos de ambigüedad o de insuficiencia de la norma reglamentaria escrita, pero siempre que aquellas prácticas no contravengan lo dispuesto en el Reglamento de la Cámara correspondiente.»

En este marco, el recurso de amparo se basa, en parte, en que la previa utilización de la fórmula de restos mayores o de la D'Hondt, común además en nuestro ordenamiento jurídico, constituye un uso parlamentario que debería haberse respetado en este caso, en esta distribución por la Mesa para la designación de senadores. Sin embargo, continúa la STC 116/2023, ya en su fundamento jurídico 4, «no se ha acreditado que hubiera un criterio único y uniforme en la designación de senadores desde la entrada en vigor de la Ley 6/2010, de 26 de marzo» (antes citada), por lo que «no se cumple el presupuesto fáctico necesario para que pueda tomarse en consideración la invocación de la parte demandante de amparo de los usos parlamentarios de que exista una pauta reiterada de comportamiento, fijada mediante la repetición de actos realizados por un mismo órgano parlamentario respecto de una misma cuestión» (como ya se ha dicho). Y es que, desde 2010, la Mesa del Parlamento de Cataluña ha utilizado en otras ocasiones la fórmula de restos mayores, en una la D'Hondt y ahora la Imperiali.

En relación con lo anterior, y en lo que aquí más interesa, recuerda esta STC que la libertad de la que goza la Mesa para ejercer esta función, conforme al artículo 174.2 del Reglamento del Parlamento de Cataluña, «no implica una laguna normativa o una situación de ambigüedad». Por tanto, no se está «en un contexto normativo en el que los usos parlamentarios puedan desempeñar el papel interpretativo y complementario enunciado por la jurisprudencia constitucional, ya que se está ante una previsión escrita completa y suficientemente precisa». Dicho de otra manera, el precedente no puede contravenir el citado artículo 174.2, que, más allá de exigir que la distribución sea

proporcional, no impone ninguna regla de reparto a la Mesa, como ya hemos insistido, por lo que garantiza su libertad al respecto. Esta libertad no puede quedar mermada por la sujeción a un supuesto uso, ya que ello contravendría la naturaleza de esta función de la Mesa.

Los términos de la STC 116/2023 en este punto son estos: «la pretensión de que, aunque existiera una fórmula uniforme usada previamente, dicha fórmula resultara de aplicación obligada implicaría una contravención de la libertad de criterio establecida en la norma escrita, que no puede ser amparada por la invocación del art. 23.2 CE, ya que dotaría a ese uso parlamentario de una fuerza normativa superior a la norma escrita». Pues bien, es importante destacarlos porque, a menudo, el recurso a los precedentes o a los usos parlamentarios puede llegar a distorsionar el espíritu de la regla establecida en el Reglamento parlamentario de que se trate, sobre todo si, como en este caso, tal regla es escueta y deja margen de decisión al órgano de gobierno. Que la STC termine ahondando en este punto, antes de pasar al fallo, es relevante y debe servir de guía en la interpretación que, al aplicar el Reglamento de la Cámara, corresponde realizar a su órgano competente.

III. CONCLUSIONES

La STC 116/2023 que hemos comentado sigue la jurisprudencia del propio Tribunal Constitucional, establecida en particular en sus sentencias 4/1992 y 56/2022, sobre la función de la Mesa de un Parlamento autonómico para fijar la distribución entre sus grupos a efectos de la designación de senadores. Esta distribución reconoce a estos grupos una facultad integrada en el *ius in officium* consagrado en el artículo 23.2 de la Constitución, en la medida en que el derecho a proponer uno o varios candidatos para ser designado senador sería una concreción del derecho del cargo público relacionado con el de representación política. Nos hemos detenido en esta concreción porque solo una vez identificada como tal se comprende que su vulneración pueda dar lugar a la interposición de un recurso de amparo por el grupo afectado, en este caso excluido del reparto. Si este no respeta tal derecho, su protección queda asegurada por esta vía.

Sin embargo, la STC 116/2023 desestima este recurso, con un juicio que compartimos, al advertir que la Mesa ha ejercido esta

función con plena sujeción al Reglamento parlamentario. Este se limita a exigir, conforme al artículo 69.5 de la Constitución, que la distribución entre los grupos sea proporcional, por lo que no puede haber mayor límite, en cuanto a la fórmula proporcional empleada o en cuanto a la existencia de algún uso o precedente, en esta función de la Mesa. Además, la Mesa, como cualquier órgano parlamentario, actúa en un marco de autonomía que cualquier STC debe reconocer. Así pues, una vez comprobado que la distribución efectuada por la Mesa respeta la proporcionalidad (al emplear la fórmula Imperiali) y se ajusta al tenor de la norma (aquí el artículo 174.2 del Reglamento del Parlamento de Cataluña), esta STC no puede acoger ninguna otra alegación relativa a otras consideraciones que pudieran vincular a la Mesa. De ahí el fallo favorable al acuerdo de la Mesa de esta Asamblea y contrario a la pretensión del grupo recurrente.

BIBLIOGRAFÍA

GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ, P. (1995). *Los senadores designados por las Comunidades Autónomas*. Madrid, Cortes Generales, Centro de Estudios Constitucionales.