

La colocación de banderas oficiales en edificios de la Administración viene regulada en la Ley 39/1981, por la que se regula el uso de la bandera de España y de otras banderas y enseñas.

Dicha norma dispone en su artículo 3.1 lo siguiente:

“La bandera de España deberá ondear en el exterior y ocupar el lugar preferente en el interior de todos los edificios y establecimientos de la Administración central, institucional, autonómica, provincial o insular y municipal del Estado.”

Este precepto se ve completado por lo dispuesto en el artículo 4:

“En las Comunidades Autónomas, cuyos Estatutos reconozcan una bandera propia, ésta se utilizará juntamente con la bandera de España en todos los edificios públicos civiles del ámbito territorial de aquélla, en los términos de lo dispuesto en el artículo sexto de la presente ley.”

Y en el artículo 5:

“Cuando los Ayuntamientos y Diputaciones o cualesquiera otras Corporaciones públicas utilicen sus propias banderas, lo harán junto a la bandera de España en los términos de lo establecido en el artículo siguiente.”

El Tribunal Supremo (Sala Tercera), en su sentencia de 26 de mayo de 2020, fija como doctrina que no resulta compatible con el marco constitucional y legal vigente, y en particular, con el deber de objetividad y neutralidad de las Administraciones Públicas la utilización, incluso ocasional, de banderas no oficiales en el exterior de los edificios y espacios públicos, aun cuando las mismas no sustituyan, sino que concurren con la bandera de España y las demás legal o estatutariamente instituidas.

La sentencia del Alto Tribunal venía motivada por la colocación de una bandera nacionalista canaria por parte de un Ayuntamiento del archipiélago.

Dicha sentencia en su fundamento de derecho 4º también manifiesta cuanto sigue:

“Es reiterada la doctrina de Tribunal Constitucional que sostiene que las instituciones públicas, a diferencia de los ciudadanos, no gozan del derecho fundamental a la libertad de expresión que proclama el artículo 20 de la Constitución Española”.

El Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 3 de Zaragoza ha dictado, con fecha 25 de mayo de 2021, una sentencia en el mismo sentido, aplicando la doctrina del TS.

Dicha sentencia no es firme y, al parecer, va a ser recurrida por el Ayuntamiento de Zaragoza.

La sentencia es consecuencia de la demanda formulada por el colectivo Abogados Cristianos, contra la colocación, señala el juez: “... de la referida bandera en forma de enseña horizontal en el exterior del balcón principal de la Casa Consistorial”. Dicha “enseña” contenía los colores del movimiento LGTBI.

En esta sentencia, el Magistrado acoge la doctrina del Tribunal Supremo señalando que: *“... se convierte en una suerte de prohibición para los entes públicos, y en especial para los Ayuntamientos, a la hora de colocar banderas no oficiales, como en el caso que nos ocupa, y también en relación con la bandera gay o LGTBI a la que se alude por la parte recurrente...”*.

El Ayuntamiento de Zaragoza argumenta en su contestación a la demanda que no se trata de una bandera, que es el objeto de la doctrina del Tribunal Supremo, sino de una pancarta, criterio que han seguido otros Ayuntamientos.

El Magistrado desestima este argumento efectuando un particular esfuerzo en diferenciar bandera y pancarta. Señala, en primer lugar, que estamos ante una bandera porque así la ha denominado el Alcalde de Zaragoza en sus declaraciones en la web municipal. En segundo lugar, argumenta el Magistrado en su sentencia: *“... lo que define a una bandera son los colores que incluye el lienzo o la tela en cuestión. Una bandera puede simbolizar a un estado, a una entidad territorial, a una comunidad, a un linaje, a una organización, o a movimientos de tipo social u otros. Por el contrario, lo que define a una “pancarta” es que lleva un texto incorporado. Ya un “emblema” tiene más que ver con una imagen o una figura. En el caso que nos ocupa, lo que se hace es colocar una enseña con los colores de la bandera LGTBI, en la parte exterior del balcón del edificio consistorial. Se han aportado fotos de la forma de colocación por la parte recurrente y también mediante las diligencias finales. La tela con dichos colores no lleva ningún texto incorporado, y simplemente se trata de una forma de confeccionar o instalar una bandera que no se hace en un mástil. Pero el hecho de que la tela con los colores (bandera) no se coloque en un mástil junto con las otras banderas oficiales, no significa que no esté prohibida; hay que tener en cuenta que la prohibición es genérica.”*

Como apunta el Magistrado del juzgado zaragozano, la doctrina del TS contiene una prohibición genérica, excluyendo, incluso, las banderas no oficiales que se utilicen de forma ocasional.

El Tribunal Supremo, con su falta de matiz o contextualización, ha aplicado el mismo criterio a todas las banderas o enseñas: las de contenido claramente político con pretensión o aspiración de oficialidad (como podrían ser las independentistas o las preconstitucionales) y las de organizaciones o *“movimientos de tipo social u otros”*.

Esta es la doctrina jurisprudencial, hoy por hoy. Si bien la jurisprudencia no es fuente del Derecho, el artículo 1.6 del Código Civil dispone que: *“La jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho.”*

Así pues, la Ley 39/1981 se ve complementada por la doctrina jurisprudencial fijada por el TS en su sentencia de 26 de mayo de 2020, referida a la colocación de banderas.

Sí debe señalarse que ese principio de neutralidad de la Administración, que parece inspirar esta doctrina jurisprudencial, debe aplicarse en el marco del artículo 14 de la Constitución, evitando todo atisbo de discriminación o trato desigual. La doctrina jurisprudencial sentada, en tanto no se matice, modifique o supere por la legislación, deberá aplicarse a todo tipo de bandera no oficial sea cual sea su carácter político, social, religioso u otros.

En Teruel, a 16 de junio de 2021.

El Secretario General


Teruel
AYUNTAMIENTO
SECRETARÍA GENERAL

Ricardo Mongay Lancina

Gabinete de la Alcaldía
Interior