



LA PROHIBICIÓ D'ESTELADES, LLAÇOS GROCS I ALTRES SÍMBOLS DELS EDIFICIS PÚBLICS VULNERA EL DRET INTERNACIONAL, LA CONSTITUCIÓ I LA LEGISLACIÓ

Recentment, la JEC ha tornat a prohibir l'ús de determinats símbols en edificis públics en període electoral i el TSJC ho ampliat, fins i tot, a qualsevol moment. A continuació, mostrem com aquests pronunciaments són contraris a dret.

Comencem amb l'**acord de la JEC del propassat 2 d'octubre** que ha requerit al President de la Generalitat per a què es procedís, durant el període electoral, a la "retirada de los edificios públicos de la Administración de la Generalitat y de todas las seves entidades vinculadas o dependientes, els següents elements: "banderas esteladas, lazos amarillos u otros de análogo significado, fotografías de candidatos o políticos así como pancartas, carteles o cualquier otro símbolo partidista o que contenga imágenes o expresiones coincidentes o similares a las utilizadas por cualquiera de las entidades políticas concurrentes a las elecciones".

La JEC reproduceix les mateixes argumentacions emprades en anteriors acords seus d'11, 18 i 21 de març amb relació a les eleccions generals del 28 d'abril passat que es poden resumir en les tres següents: a) l'obligació de neutralitat política dels poders públics durant els processos electorals impedeix la utilització de símbols partidistes com ho són els esmentats en tant que recullen les aspiracions d'una part de la societat catalana i no de tota ella, així com també perquè són emprats per alguns partits polítics; b) el dret fonamental a la llibertat d'expressió dels empleats públics no inclou la utilització d'edificis públics de forma partidista i c) la resolució del Parlament 497/X sobre alguns d'aquests símbols no pot anar en contra de la CE ni de la legislació electoral.

La prohibició d'aquests símbols en edificis públics vulnera el Dret internacional, la Constitució i la legislació espanyola i catalana, tal com expressem a continuació.

Primer, és **contrari al dret fonamental a la llibertat d'expressió** (art. 19 DUDH, 19 PIDESC, 10 del Conveni Europeu dels Drets Humans-CEDH- i 20 CE, de conformitat amb la jurisprudència del Tribunal Europeu de Drets Humans -TEDH-i , fins i tot, del Tribunal Constitucional -TC-) tant **en el seu vessant individual referit a la seva titularitat per part de la persona del president de la Generalitat i dels empleats públics**, com també **en el seu vessant objectiu com a element essencial de l'opinió pública lliure i del pluralisme polític propi de qualsevol societat lliure i democràtica** (entre d'altres (STC 235/2007, FJ 4, reiterada per la STC 79/2014, FJ 6). Aquest dret fonamental empara el **dret a la protesta**, o sigui, «la crítica de la conducta de otros, aun cuando la misma sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a quien se dirige, pues así lo requieren el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los que no existe una sociedad democrática» (STC 23/2010, FJ 3). De forma semblant, s'ha pronunciat el TEDH quan ha arribat a qualificar la llibertat d'expressió (art. 10.1 CEDH) com un dels fonaments essencials de tota societat democràtica i una de les condicions primordials del seu progrés (en aquest sentit, SSTEDH Handyside de c. Regne Unit, de 7 de desembre de 1976, considerat el leading casi en la matèria; Castells c. Espanya, de 23 d'abril de 1992; Fuentes Babau c. Espanya, de 29 de febrer de 2000; Stoll c. Suïssa, de 10 de desembre de 2007; Moviment raeliano suís c. Suïssa, de 13 de juliol de 2012; i Morice c. França, de 23 d'abril de 2015). Aquesta especial posició prevalent de la llibertat d'expressió exigeix que els seus límits hagin d'estar



previstos en una Llei, s'hagin d'interpretar mol restrictivament i siguin raonables i proporcionats, Sovint s'han vingut cenyint als supòsits en els què se'n pot derivar violència efectiva i real o odi contrari a la dignitat de les persones (per exemple, racial o xenòfob).

En canvi, en el present cas la JEC ha continuat fent una **interpretació àmplia, no raonable, absurda i desproporcionada del principi de neutralitat política dels poders públics en el procés electoral** (art. 103.1 CE i 8.1 i 50.2 LOREG) que, malauradament, va avalar la STS 933/2016 respecte a les estelades en edificis públics. Entendre que són símbols partidistes tots aquells que simbolitzen les aspiracions d'una part de la societat catalana i no de tota ella comporta que, de fet, gairebé qualsevol símbol sigui partidista perquè és difícil trobar-ne gaires que siguin compartits per tota la societat. A la vegada considerar símbols partidistes pel sol fet que siguin emprats per alguns partits polítics implica ignorar que hi ha símbols no creats pels partits polítics, àmpliament emprats per la ciutadania i que no són propis de cap partit polític pel sol fet que l'emprin (per exemple, què succeiria si un partit o alguns partits emprassin el símbol feminista?). És prou clar que **les banderes independentistes, els llaços grocs i d'altres similars no són símbols partidistes, sinó símbols reivindicatius i de protesta d'ampli suport social.**

A la vegada, la JEC utilitza un concepte tan ampli i indiscriminat dels símbols que hagin de ser considerats "partidistes" que planteja si el mateix exercici d'un dret fonamental com la llibertat d'expressió pot ser considerat com a tal per la JEC. Aquesta forma d'actuar **recorda la censura pròpia de règims no democràtics que exigeixen autorització prèvia i expressa per a missatges públics que siguin sospitosos de no seguir la doctrina oficialista de l'Estat.**

I no es pot oblidar que **cap d'aquests símbols té una connotació de violència efectiva i real ni d'odi contrari a la dignitat de les persones.** Com va assenyalar la resolució del Parlament 497/X, l'estelada és un "símbol que representa un anhel de llibertat i una reivindicació democràtica, legítima, legal i no violenta". I és prou conegut que el llaç groc és un símbol internacional de protesta i solidaritat de divers abast en funció de la temàtica i del territori (actualment a Catalunya s'empra per protestar i ser solidaris envers els processats i empresonats per defensar el dret a decidir de Catalunya).

A una altra conclusió s'hagués arribat si hagués seguit la interpretació de la STC 170/2008 que va declarar vulnerat el dret fonamental de reunió i va anul·lar la prohibició d'una reunió i manifestació en període electoral. Per començar va declarar que no es podia prohibir la manifestació per la seva "possible" incidència en el procés electoral tot essent dubtós que tingués capacitat suficient per influir en les decisions dels electors. Tot seguit va establir que s'ha d'afavorir l'exercici del dret de reunió àdhuc en detriment dels drets de participació política, no només per significar-se com un dret essencial en la conformació de l'opinió pública, sinó per la necessitat del seu previ exercici per configurar una opinió pública lliure i sòlida, base indispensable per a l'exercici dels esmentats drets. De fet, recorda que el dret de reunió és una manifestació col·lectiva de la llibertat d'expressió exercida mitjançant una associació transitòria. I conclou que només pot desautoritzar-se una manifestació si la seva finalitat persegueix directament la captació de sufragis i aquesta no ha estat convocada per partits, federacions, coalicions o agrupacions. Seguint aquest raonament, **no es poden prohibir els**



símbols per la seva “possible” incidència en el procés electoral, sinó només quan la seva finalitat sigui directament la captació de vots tot havent de prevaldre la llibertat d’expressió.

En aquest sentit, sembla evident que ni l’estelada, ni els llaços grocs ni cap altre semblant són símbols partidistes si no de reivindicació d’un anhel ampli de la societat i de protesta pels presos polítics. Estendre el caràcter d’acte de campanya electoral a tot aquella expressió o difusió de missatges de contingut polític o que de forma indirecta o subliminal pogués incidir en la voluntat dels electors per coincidir amb alguna de les idees defensades per les opcions polítiques que concorren en el procés electoral, suposaria, en honor de la protecció de la “puresa de la campanya electoral”, obrir la via a la prohibició de totes aquelles manifestacions públiques realitzades durant la mateixa que no haguessin estat efectuades per candidats, partits, federacions, coalicions o agrupacions, tot conformant un **model institucional del tot aliè al mandat de participació pública de l’art. 9.2 CE**, que ordena a tots els poders públics promoure les condicions perquè la llibertat i la igualtat de l’individu i dels grups en què s’integra, siguin reals i efectives, remonent els obstacles que impedeixin o dificultin la seva plenitud i facilitant la participació de tots els ciutadans en la vida política. Seriosa, per tant, **imposar un silenci artificios, contrari a la naturalesa intrínsecament política de les institucions públiques i a la seva directa connexió amb els valors i aspiracions de la societat a la qual representen.**

Segon, **els representants polítics, com el President de la Generalitat, tenen encara un marge més ampli en l’exercici de la llibertat d’expressió** en relació amb la resta de ciutadans com a garants que són de l’expressió de la voluntat popular, tal com ho ha establert el TEDH: “[...] preciosa para cada uno, la libertad de expresión lo es, particularmente, para un elegido del pueblo: representa a sus electores, señala sus preocupaciones y defiende sus intereses. Por tanto [...] llevan al tribunal a librarse a un control de los más estrictos» (Castells c. España).

Tercer, **els empleats públics també són titulars de la llibertat d’expressió** ja que, com ha manifestat la STC 101/2003, “deben considerarse superados los tiempos en que era exigible una lealtad acrítica a los servidores públicos”, si bé s’han de respectar les possibles restriccions per a determinats funcionaris (per exemple, exèrcit i cossos policials), no posar entredit públicament l’autoritat dels superiors ni comprometre el bon funcionament del servei. En aquest sentit, els art. 14.15 i 53.1 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP) declaren que els empleats públics ostenten el dret fonamental a la llibertat d’expressió respectant els límits establerts per la CE i la resta de l’ordenament jurídic. Dins d’aquests límits podem esmentar, entre d’altres, els principis d’objectivitat, integritat, neutralitat, responsabilitat, imparcialitat, confidencialitat i dedicació al servei públic que són una concreció de respecte del bon funcionament del servei (art. 53.3 EBEP). Per tant, **els empleats públics poden exhibir en els edificis públics símbols sempre que no afectin el bon funcionament del servei.**

Ara bé, la JEC aplica el principi de neutralitat política dels poders públics previst en la legislació electoral (art. 50.2 LOREG) també quan els empleats públics utilitzin els edificis públics de forma partidista. Reiterem aquí com **la qualificació com a símbols partidistes de l’estelada, el llaç groc i d’altres similars és fruit d’una interpretació**



àmplia, no raonable, absurda i desproporcionada del principi de neutralitat política dels poders públics contrària al dret internacional i la CE.

I quart, **no s'ha ponderat adequadament el fonament democràtic de l'ús d'alguns d'aquests símbols** (per exemple, l'esmentada resolució del Parlament 497/X sobre l'estelada) com un dels criteris interpretatius rellevants del principi de neutralitat política dels poders públics en el procés electoral (art. 103.1 CE i 8.1 i 50.2 LOREG).

Finalment, amb relació a la recent **Interlocutòria del TSJC de 19 de setembre de 2019** valorem com a **molt greu que hagi ordenat la retirada del balcó del Palau de la Generalitat de la pancarta "llibertat presos polítics i exiliats" i el llaç groc sense trobar-nos en període electoral i, a més, com a mesura cautelar.**

En primer lloc, el TSJC, com ja va fer en la STSJC 579/2018 que va prohibir l'estelada en una plaça de Sant Cugat fora del període electoral, **aplica a qualsevol moment la posició de la JEC (avalada per la STS 933/2016), abans vista, que es basava en una interpretació àmplia, no raonable, absurda i desproporcionada del principi de neutralitat política dels poders públics en el procés electoral.** Cal deixar ben clar que, **fora del període electoral, no hi ha cap norma que digui que el govern i les administracions públiques s'hagin de regir pel principi de neutralitat política** ja que això seria contrari al principi democràtic en virtut del qual correspon al Govern (i no als tribunals) de dur a terme les polítiques (òbviament, mai neutrals) per a les quals han obtingut el recolzament parlamentari. Un altre principi distint és el d'objectivitat (art. 103.1 CE i art. 3 de la Llei espanyola 40/2015, d'1 d'octubre, de Règim Jurídic del Sector Públic) que, com a manifestació del dret a una bona administració (art. 30 EAC i 22 Llei catalana 26/2010, del 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya) obliga, en especial, a què les actuacions de les administracions públiques siguin proporcionals a les finalitats perseguides i es ponderin tots els interessos públics i privats mitjançant, sobretot, la participació pública.

I, en segon lloc, el TSJC **no compleix amb el requisit més important per adoptar mesures cautelars ja que no fa cap ponderació dels interessos en joc tant pel que fa als interessos generals com als interessos individuals i col·lectius de la recurrent o de tercers (art. 130 LJCA).** Només té present els interessos col·lectius de l'associació recurrent Impulso Ciudadano. En canvi, no fa cap esment dels interessos generals perseguits pel Govern de la Generalitat (recordem també de l'Ajuntament de Barcelona) i dels interessos col·lectius i individuals de bona part de la societat catalana d'expressar-se per la llibertat dels presos polítics i exiliats. En fi, un menyspreu evident del dret fonamental a la llibertat d'expressió tant en el seu vessant individual com objectiu, aquest darrer, recordem, com a element essencial de l'opinió pública lliure i del pluralisme polític propi de qualsevol societat lliure i democràtica.