

DR 13 171

TÍTULO LA CULTURA COMO COMPETENCIA CONCURRENTE SEGÚN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ASIGNATURA DEPARTAMENTO DE DERECHO ADMINISTRATIVO CARRERA DERECHO CURSOS 3º Y 4º AUTOR JESÚS PRIETO DE PEDRO FECHA DE GRABACIÓN 9 DE MAYO DE 1984 FECHA DE EMISIÓN 23 DE MAYO DE 1984 Buenas tardes. El artículo 44 I de la Constitución española sanciona que los poderes públicos promoverán y tutelarán el acceso a la cultura a la que todos ciudadanos tienen derecho. Este precepto a que acabo de aludir comporta para los poderes públicos obligaciones positivas de hacer, pues el derecho a la cultura no es propiamente, desde el punto de vista técnico, un derecho de libertad.

La cultura como libertad, por el contrario, se encuentra enunciada en el artículo 21b, donde se proclama la libertad en la producción y creación literaria, artística, científica y técnica, sino propiamente un derecho de prestación, cuya satisfacción efectiva exige obligaciones positivas de fomento y prestación de servicios por los poderes públicos. Ahora bien, ¿qué poderes públicos son los llamados a tutelar y promover el acceso a la cultura? La respuesta a esta pregunta, en un estado de las autonomías o estado compuesto, según la denominación adoptada por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, remite al sistema de reparto de competencias, contenido en los artículos 148 y 149 de la Constitución Española. Y la respuesta a la vista de estos preceptos no es una tarea fácil, pues si bien existen algunas materias culturales específicas definidas como competencia de las comunidades autónomas y otras como competencia del Estado, así, en el caso de las comunidades autónomas, los museos, las bibliotecas y los conservatorios de música de interés para la comunidad autónoma en el 148.1.15, la enseñanza de las lenguas de las comunidades autónomas en el 148.1.16 y la promoción y ordenación del turismo en su ámbito territorial y la promoción del deporte y la adecuada utilización del ocio en los apartados 17 y 18 del párrafo primero del artículo 148.

Y a su vez, en el artículo 149, otras materias culturales aparecen definidas como competencias propias del Estado, en el 149.1.15 ocurre esto con el fomento y coordinación de la investigación científica y técnica, en el 149.1.27, respecto de las normas básicas para el régimen de prensa, radio y televisión y en general de todos los medios de comunicación social, sin perjuicio a las facultades que en su desarrollo y ejecución corresponden a las comunidades autónomas, y por fin, en el 149.1.28, en relación con la defensa del patrimonio cultural, artístico y monumental contra la exportación y la expoliación, y en relación también con los museos y bibliotecas y archivos de titularidad estatal, sin perjuicio de su gestión por las comunidades autónomas. Pues bien, no obstante este reparto de materias específicas en materia de cultura que la Constitución realiza entre el Estado y las comunidades autónomas, sin embargo, existen otras dos normas contenidas en ambos preceptos aparentemente contradictorias. Pues mientras el fomento de la cultura, sin más precisiones, es decir, en este caso el término cultura posee un sentido residual que viene a abarcar todas aquellas materias o aspectos culturales no nombrados en este precepto, viene enunciada como competencia de las comunidades autónomas en el artículo 148.1.15, no por ello el 149.2 deja de definir a su vez la cultura como

competencia del Estado literalmente en los siguientes términos.

Sin perjuicio de las competencias que podrán asumir las comunidades autónomas, el Estado considerará el servicio de la cultura como un deber y atribución esencial. Es decir, a la vista de ambas normas, tanto el Estado como las comunidades autónomas tienen atribuida la competencia residual en materia de cultura. ¿Es éste un error del texto constitucional o por el contrario esta aparente colisión competencial responde a alguna fórmula con significado propio? La solución a este dilema ha sido afrontada por el Tribunal Constitucional en su sentencia 49.984.5 de abril, publicada hace breves días en el Boletín Oficial del Estado, en concreto en el Boletín del día 25, en resolutoria de un recurso de inconstitucionalidad promovido en su día por la Generalidad de Cataluña contra determinados preceptos de una ley del Estado, la ley 1.982.24 de febrero, reguladora de las salas especiales de exhibición, la firmoteca nacional y las tarifas de las tasas de doblaje.

En la señalada sentencia, en cuya doctrina desestimatoria de las pretensiones de la Generalidad, reclamando la cinematografía como competencia propia, no me permite ahora detenerme el escaso tiempo de este espacio, se sienta, sin embargo, una trascendental doctrina general en torno al sistema competencial adoptado por la Constitución en materia de cultura, afirmándose que ésta es una competencia de naturaleza no exclusiva ni compartida, sino concurrente. Me permito, por su claridad, leerles las palabras literales de la comentada sentencia en las que se desarrolla esta tesis. Pecaría de superficial todo intento de construir sobre la idea de competencia en materia de cultura, concretada al artículo 148.1.17, una competencia omnínoda y excluyente.

La lectura de otros textos de la Constitución Española, sobre todo el artículo 149.2, pero también los que en la lista de este título se refieren a materias culturales y una reflexión sobre la vida cultural, lleva a la conclusión de que la cultura es algo de la competencia propia e institucional tanto del Estado como de las comunidades autónomas. Y aún podríamos añadir de otras comunidades, pues allí donde vive una comunidad hay una manifestación cultural respecto de la cual las estructuras públicas representativas pueden ostentar competencias dentro de lo entendido en un sentido no necesariamente técnico-administrativo, puede comprenderse dentro de fomento de la cultura. Esta es la razón a la que abodece el artículo 149.2 de la Constitución Española, en el que, después de reconocer la competencia autonómica, afirma una competencia estatal, poniendo el acento en el servicio de la cultura como deber y atribución esencial.

Hay, en fin, una competencia estatal y una competencia autonómica, en el sentido de que más que un reparto de competencia vertical, lo que se produce es una concurrencia de competencias ordenada a la preservación y estímulo de los valores culturales propios del cuerpo social desde la instancia pública correspondiente. Hasta aquí el texto de la sentencia. Desde la perspectiva de la cultura, el texto del considerando sexto de la sentencia que les acabo de leer es concluyente.

La esencia de la cultura es su pluralismo, cuya preservación impide la atribución del monopolio de su tutela y promoción a instancia de poder alguna con exclusión de las demás. Así pues, todas las instancias de poder que integran a la organización del Estado, el Estado, las comunidades autónomas y los entes locales han de poseer, según la meritada sentencia, competencias concurrentes en materia de cultura, cuyo ejercicio, por alguna de las instancias, no excluye necesariamente el ejercicio de las otras. Esto es algo que, aunque no teorizado dogmáticamente, estaba ya presente en nuestro derecho positivo preconstitucional, pues mientras el Estado no tenía restringido su ámbito competencial en materia de cultura, la ley de régimen local reconocía, sin embargo, a la vez a los entes locales, tanto a los municipios como a las provincias, competencias en materia de cultura en general.

Y ya para terminar, desde la otra perspectiva que se puede analizar esta doctrina del Tribunal Constitucional, la de las técnicas de distribución de competencias, esta categoría de las competencias concurrentes viene a integrarse como una tercera técnica más junto a las técnicas ya conocidas denominadas como exclusivas y compartidas. Como ya saben ustedes, se afirma que una competencia es exclusiva cuando la materia se atribuye a una determinada instancia de poder con exclusión de las demás instancias. Mediante la compartición de una materia, técnica muy utilizada en los artículos 148 y 149 de la Constitución, la materia se extiende o reparte entre los poderes centrales y autonómicos, tal como ocurre, valiéndonos de un ejemplo de entre los numerosísimos que existen en la Constitución del campo de la cultura, cuando en el artículo 148.1.15 se atribuye competencia a las comunidades autónomas en relación con los museos, bibliotecas de interés para la comunidad autónoma y a su vez el artículo 149.1.28 atribuye al Estado competencias en materia de museos, archivos y bibliotecas de titularía estatal.

En este ejemplo, la línea divisoria de la compartición competencial gira como habrán observado en torno a los conceptos de interés y de titularidad. Aunque en principio parecen ofrecer cierta semilitud con la categoría de las competencias compartidas, las concurrentes por fin se diferencian básicamente de aquellas en que lo que se comparte no es la materia sino la función, pues se atribuye a determinadas instancias de poder competencias funcionales iguales, es decir, legislativas, ejecutivas, etcétera, sobre una misma materia, tal como ocurre según ha sentado el Tribunal Constitucional en relación con las competencias residuales en materia de cultura. Estas competencias concurrentes no presentan el mismo grado de intensidad, pues en la práctica pueden ofrecer muy variadas manifestaciones, de las que son un buen testimonio los artículos 72 a 75 de la vigente Ley Fundamental de Bonn y los artículos 12, 15 y 16 de la Constitución Austriaca.

Estos grados oscilan entre dos límites, un techo superior en el que se sitúa el nivel máximo de concurrencia, que en nuestra doctrina es calificada como concurrencia plena, en palabras de Santiago Muñoz Machado, o como competencia paralela, en palabras del profesor García Enterría y del profesor Tomás Ramón Fernández Rodríguez, en la que ambas instancias de poder pueden ejercer su competencia sobre la materia, cual si de una competencia exclusiva se tratara, pues el ejercicio por una instancia no produce desalojo competencial alguno de la otra

instancia. Y en el otro polo, el techo inferior de estas diversas manifestaciones de las competencias concurrentes está constituido por aquellos casos en los que la instancia de poder más débil tiene que dejar de ejercer sus competencias concurrentes a partir del momento en el que la instancia más fuerte, la Federación, en el caso de los Estados Federales, decide ejercer sus competencias, tal como ocurre, por ejemplo, en la Constitución Suiza, en cuya disposición transitoria segunda se establece que el derecho cantonal es válido hasta que sea sustituido por el federal.