



# RIIPAC

REVISTA SOBRE PATRIMONIO CULTURAL:  
REGULACIÓN,  
PROPIEDAD INTELECTUAL E INDUSTRIAL

Nº 3  
Diciembre 2013

## ARTICULOS

- **Hacia una visión holística del Patrimonio Cultural.**  
*DESANTES REAL, Manuel*
- **DISEÑO – MODA como Expresión Cultural: Derechos de Autor y Diseño Comunitario**  
*HERNANDO COLLAZOS, Isabel*
- **El Patrimonio Cultural de la Iglesia Católica en España.**  
*LABACA ZABALA, María Lourdes*
- **Acuerdo de colaboración entre la Autonomía de Castilla y León y la Iglesia Católica, y Normativa sobre el Patrimonio Documental y Bibliográfico**  
*GOTI ORDEÑANA, Juan*

## COMUNICACIONES - RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS

- **Estrategia de animación sociocultural del Museo Provincial de Pinar del Río: rescate, conservación y difusión del Patrimonio Cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel.**  
*SUÁREZ MILIANS, María Magdalena, PACHECO SUÁREZ, Yelineis, SUÁREZ MILIANS, Susana Violeta*
- **Nuevos Productos para Restauración y Conservación del Patrimonio Cultural**  
*MOSQUERA, María J.*
- **RESEÑA BIBLIOGRAFICA: RODRIGUEZ PORTUGUES, M., La Tutela Administrativa de la Propiedad Intelectual en la Sociedad de la Información, Iustel, Madrid, 2013, 192 págs.**  
*CASTRO LOPEZ, María del Pilar*

## NOVEDADES: EVENTOS - ENLACES RECOMENDADOS

- **Propuestas de Directivas, Informes y otros enlaces**  
*HERNANDO COLLAZOS, Isabel; LABURU, Arantza*

**RIIPAC** es una revista jurídica de carácter académico creada por un grupo de profesores – investigadores de la Universidad del País Vasco integrantes de la Asociación ARAXES para la Defensa, Propiedad y Difusión del Patrimonio Cultural y publicada por el grupo eumed.net de la Universidad de Málaga. **RIIPAC** se publica en formato electrónico, se difunde en abierto exclusivamente por Internet y aborda con un marcado carácter interdisciplinar los desafíos legales suscitados por el Patrimonio Cultural.

Se trata de una revista científica de investigación que, haciendo un especial hincapié en la Propiedad Intelectual e Industrial, intenta generar un conocimiento inédito y valioso sobre las cuestiones jurídicas que el Patrimonio Cultural suscita por su interacción con las tecnologías de la Información, el desarrollo económico sostenible y el tratamiento de la biodiversidad. El objetivo principal de la Dirección de **RIIPAC** es constituirla como una plataforma de intercambio de estudios, análisis, decisiones, desarrollos que la realidad plantea a nivel jurídico sobre la temática del Patrimonio Cultural

Con carácter específico, la Dirección de **RIIPAC** pretende contribuir a la generación del conocimiento y a la difusión de los aspectos legales, normativos y prácticos tanto nacionales como internacionales que configuran la temática del Patrimonio Cultural. Estos aspectos son tratados en **RIIPAC** como materia clave para gestionar el Patrimonio Cultural como fuente de riqueza, de diversidad, de inspiración y desarrollo.

Los contenidos y opiniones expuestos en los distintos trabajos y colaboraciones son de exclusiva responsabilidad de los autores

**Directora**

Isabel Hernando  
[isabel.hernando@ehu.es](mailto:isabel.hernando@ehu.es)

**Secretaria**

Maria Lourdes Labaca  
[marialourdes.labaca@ehu.es](mailto:marialourdes.labaca@ehu.es)

**Promotor**

Asociación ARAXES para la Defensa, Propiedad y Difusión del Patrimonio Cultural

**Editor Ejecutivo**

Juan Carlos Martínez Coll

**ISSN**

2255-1565

© Edición Digital  
2013. Asociación ARAXES

REVISTA SOBRE PATRIMONIO CULTURAL: REGULACIÓN, PROPIEDAD INTELECTUAL E INDUSTRIAL  
editada y mantenida por el Grupo [eumed.net](http://eumed.net) de la Universidad de Málaga.

[www.eumed.net/rev/riipac](http://www.eumed.net/rev/riipac)

***NUEVOS MIEMBROS DEL COMITÉ CIENTIFICO/  
NEW MEMBERS OF THE SCIENTIFIC COMMITTEE***

---

La Dirección de RIIPAC da la bienvenida a los dos nuevos miembros del Comité Científico

- ZALLO ELGUEZABAL, Ramón. Catedrático de Comunicación Audiovisual. Universidad del País Vasco-Euskal Herriko Unibertsitatea. Especializado en materias de estructura, economía y políticas audiovisuales, culturales y comunicativas
  - ZHANG Naigen, Catedrático de Derecho. Universidad de Fudan (Shanghai) China. Director Fundador del Centro de Estudios de Propiedad Intelectual, Universidad de Fudan y Director del Centro de Derecho Internacional, Universidad de Fudan.
- 

RIIPAC is very pleased indeed to welcome two new members to the Scientific Committee

- ZALLO ELGUEZABAL, Ramón, Professor of Audiovisual Communication. University of the Basque Country (UPV/EHU). Specializing in structure, economy and audiovisual, cultural and communication policies.
- ZHANG Naigen, Law University Professor. Fudan University (Shanghai, China). Founding Director, Center for Intellectual Property Study, Fudan University. Director, Center for International Law Study, Law School, Fudan University

### **Comité Director**

Isabel HERNANDO. Facultad de Derecho de la UPV/EHU.  
Maria Lourdes LABACA. Facultad de Derecho de la UPV/EHU.  
Arantxa LABURU. Jurista.  
Javier LOPEZ DEL MORAL. Facultad de Medicina de la UPV/EHU.  
Maria Pilar RODRIGUEZ. Facultad de Derecho de la UPV/EHU.  
Jasone URKOLA. Facultad de Derecho de la UPV/EHU

### **Comité Científico**

ABELLAN DE LA ROSA, Cristóbal Vogúmil.  
*Catedrático de Historia de la Música. Conservatorio Superior de Música de Murcia.*

BAJO - FERNANDEZ, Miguel.  
*Catedrático Derecho Penal, Universidad Autónoma Madrid. Abogado*

BAKAIKOA -AZURMENDI, Baleren,  
*Catedrático de Economía Aplicada UPV/EHU. Director de GEZKI.*

BLUME, Peter.  
*Professor of Legal Informatics. Faculty of Law, University of Copenhagen, Denmark*

BURILLO - MOZOTA, Francisco.  
*Catedrático de Prehistoria. Universidad Zaragoza.*

BURKERT, Herbert.  
*Professor of Public Law, Information and Communication Law and President of the Research Centre for Information Law University of St.Gallen, Switzerland. Fellow, Berkman Center for Internet and Society, Harvard University.*

BUSTINDUY - FERNANDEZ, Pilar.  
*Profesora Titular de Restauración de Arte Contemporáneo. UPV/EHU*

CASARES - RODICIO, Emilio.  
*Catedrático de Musicología Universidad Complutense de Madrid, Director del Instituto Complutense de Ciencias Musicales.*

CLARK, Robert.  
*Professor University College Belfield . Solicitor. Arthur Cox Law Firm. Ireland.*

CRUCES - BLANCO, Esther.  
*Doctora en Historia. Cuerpo Facultativo de Archiveros. Directora del Archivo Histórico Provincial de Málaga.*

DESANTES - REAL, Manuel.  
*Catedrático de Derecho Internacional Privado. Universidad de Alicante.*

DÍAZ -GONZALEZ, Joaquín.  
*Director del Centro Etnográfico Fundación Joaquín Díaz, Catedrático Honorario de la Cátedra Estudios sobre la Tradición, Universidad Valladolid.*

GERSTENBLITH, Patty.  
*Distinguished Research Professor, DePaul University College of Law, Chicago, IL*

GRAÑA- ROMAY, Manuel.  
*Catedrático Ciencia de la Computación e Inteligencia Artificial, UPV/EHU*

HINOJOSA - TORRALVO, Juan José.  
*Catedrático de Derecho Financiero y Tributario, Universidad Málaga.*

HOEREN, Thomas.  
*Professor Doctor in Information, Media and Business Law , Institut für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht- Zivilrechtliche Abteilung. Westfälische Wilhelms-Universität Münster (DE).*

LE STANC, Christian.  
*Professor of Private Law. Department of IP law –CDE-FNDE. Faculté de Droit – Université de Montpellier (F)*

LOPEZ - ZAPATA, Emilio.  
*Catedrático Arquitectura y Tecnología de Computadores. Universidad Malaga.*

LLOPIS - TAVERNER, Juan.  
*Catedrático de Organización de empresas .Universidad Alicante.*

LLOYD, Ian.

*Professor and Research Fellow to ILAWS at Southampton Law School UK .*

MORENO - MARCHAL, Joaquín.

*Profesor Titular de Tecnología Electrónica, Universidad Cádiz.*

PEREZ-PRAT DURBAN, Luis.

*Catedrático Derecho Internacional Público, Universidad Pablo de Olavide.*

PURI, kamal.

*Professor of IP, the Queensland University of Technology (QUT)'s Faculty of Law (AU). Foundation*

*Director of the WIPO-QUT Master of Intellectual Property Law Program. Barrister & Solicitor (NZ).*

QUEL - LOPEZ, Francisco Javier.

*Catedrático Derecho Internacional Público, UPV/EHU*

RODRIGO - RUIZ, Marco Antonio.

*Catedrático de Derecho Financiero y Tributario UPV/EHU*

RUIZ - MATA, Diego.

*Catedrático Arqueología. Universidad Cádiz .*

SAARENPAÄ, Ahti.

*Professor of Private Law and Director of the Institute for Law and Informatics in the Faculty of Law at the*

*University of Lapland, Finland.*

SÁNCHEZ – BLANCO, Angel.

*Catedrático Derecho Administrativo, Universidad Málaga.*

SUAREZ - FERNANDEZ, Carlos.

*Catedrático Derecho Penal, UPV/EHU*

ZALLO ELGUEZABAL, Ramón.

*Catedrático de Comunicación Audiovisual , UPV/EHU*

ZHANG Naigen

*Law University Professor. Fudan University (Shanghai, China). Director, Center for Intellectual Property*

*Study, Fudan University. Director, Center for International Law Study, Law School, Fudan University*

Las contribuciones de los autores serán originales no previamente publicadas o propuestas para tal fin en otra revista.

Las contribuciones pueden estar redactadas en los idiomas español o inglés. Para la publicación de los artículos, el Consejo de Dirección revisará todos los trabajos y decidirá su remisión a revisores externos. Una vez examinada y aceptada cada contribución, se comunicará al Autor el número de la revista en la que aparecerá.

- I. EJES TEMATICOS
  - II. SECCIONES DE LA REVISTA
  - III. ESTRUCTURA DE LOS ARTICULOS
  - IV. ESTRUCTURA DE LAS COMUNICACIONES Y RESEÑAS BIBLIOGRAFICAS
  - V. CRONOGRAMA Y FRECUENCIA DE PUBLICACION ELECTRONICA
  - VI. POLITICA DE PROPIEDAD INTELECTUAL, DE USO y CITACION RIIPAC
- 

### **I.- EJES TEMATICOS**

Sobre el Patrimonio Cultural en su acepción más amplia (Patrimonio Histórico Inmobiliario, Patrimonio Histórico Mobiliario, Patrimonio Arqueológico Terrestre - Subacuático, Patrimonio Etnográfico – Inmaterial (Expresiones Culturales Tradicionales, Conocimientos Tradicionales), Patrimonio Documental y Bibliográfico, Patrimonio Industrial , Museos, Archivos, Bibliotecas) **RIIPAC** :

- Regulación y Normativa administrativa, civil, mercantil y penal,
- Derechos de Autor,
- Patentes y Modelos Industriales,
- Marcas, Diseños,
- Know How
- Competencia Desleal,
- Denominaciones de Origen
- Derechos Humanos.

### **II.- SECCIONES DE LA REVISTA**

- Artículos
- Comunicaciones cortas y reseñas bibliográficas
- Novedades: Eventos y Enlaces recomendados

### **III. - ESTRUCTURA DE LOS ARTICULOS**

Los Artículos redactados en idioma español o inglés seguirán el siguiente formato:

1. - **Título del trabajo:** Arial 14, centrado y en mayúsculas.
- 2.- **Nombre completo del autor o autores:** Arial 12, centrado. El nombre propio en minúsculas y los apellidos en versales. Se acompañará de un pie de página (\*) con indicación de su lugar de trabajo o actividad académica (y, en su caso, la dirección electrónica y dirección postal)
- 3.- **Resumen,** entre 250-500 caracteres, en los idiomas español e inglés.
4. - **Palabras clave:** entre cinco y diez palabras, separadas por guiones en los dos idiomas anteriormente citados.
- 5.- **Extensión y Formato de textos:** Los textos deben tener una extensión no superior a las 30 páginas, con los márgenes que incorpora por defecto Word.
6. - **CUERPO DEL ARTICULO:** El cuerpo del artículo se redactará (en español o inglés) escrito con letra Arial 12, texto justificado, espacio sencillo (tanto en texto como en notas). Con sangría de 0,5 puntos en primera línea. Los títulos de los diferentes apartados, si los hubiera, deberán ir en minúscula y cursiva precedidos de la correspondiente numeración (1; 1.1.; 1.1.a).
- 7.- **Notas al pie** se redactarán en Arial 10.

8. - **Bibliografía.** El formato de la Bibliografía al final (si se incluye) será el siguiente:

8.1. - Publicaciones impresas

(a) Libro: Apellidos, Inicial del nombre. *Título en cursiva.* Ciudad: Editorial, año de publicación.

(b) Capítulo de libro: Apellidos, Inicial del nombre. "Título entre comillas", en Inicial del nombre Apellidos. *Título del libro en cursiva.* Ciudad: Editorial, año de publicación.

(c) Artículo: Apellidos, Inicial del nombre. "Título entre comillas". *Nombre de la revista en cursiva*, vol. de la revista, número (si lo hubiera), año de publicación, pp.

8.2.- Publicaciones electrónicas: no irán subrayadas, ni llevarán hipervínculo. El formato es igual que el de las publicaciones impresas añadiendo tras el punto final [En línea: <http://www.>].

#### IV .- ESTRUCTURA DE LAS COMUNICACIONES Y RESEÑAS BIBLIOGRAFICAS

Las comunicaciones cortas y reseñas bibliográficas llevarán la misma estructura indicada más arriba, a excepción del nombre del autor, su Universidad y correo electrónico, que se recogerán, aparte, al final del texto con justificación a la derecha, tal y como se ilustra a continuación:

Ejemplo:

Lourdes Labaca

UPV/EHU

marialourdes.labaca@ehu.es

Las reseñas deberán de ser de libros publicados en los últimos cuatro años al nº en curso de la revista donde se recoja. Es decir, en el nº 1 de noviembre 2012, las reseñas bibliográficas corresponderán a libros aparecidos en 2009, 2010, 2011 y 2012.

#### V. CRONOGRAMA Y FRECUENCIA DE PUBLICACION ELECTRONICA

RIIPAC es una publicación electrónica de periodicidad semestral cuyos números anuales ascenderán a un total de dos. El Comité de Dirección se reserva el derecho de emitir números especiales o de modificar la frecuencia de publicación.

El cronograma de RIIPAC será el siguiente:

CONTRIBUCIONES RECEPCION	ACEPTACION	PUBLICACIÓN
Septiembre	Octubre	Diciembre
Marzo	Abril	Junio

Los autores interesados deben enviar sus textos en formato .DOC a: [marialourdes.labaca@ehu.es](mailto:marialourdes.labaca@ehu.es) acompañado de un resumen actualizado de su *curriculum vitae*. Igualmente, el envío de las reseñas y comunicaciones de actualidad puede dirigirse a [marialourdes.labaca@ehu.es](mailto:marialourdes.labaca@ehu.es).

#### VI. POLITICA DE PROPIEDAD INTELECTUAL, DE USO y CITACION RIIPAC

La revista se publica electrónicamente, en abierto, con carácter gratuito, siendo accesibles las contribuciones en formato HTML y PDF. El Consejo de Dirección enviará al autor una vez aceptada su contribución el documento de Licencia personalizada en los términos necesarios para publicar en Internet en un sistema abierto.

El autor mantiene la titularidad / propiedad de los derechos de explotación sobre su contribución. El usuario de RIIPAC puede efectuar reproducciones, descargas y copias no comerciales de las contribuciones de la revista.

El usuario, si utiliza contenidos de las contribuciones de RIIPAC en cualesquiera de sus creaciones, documentación, informes, informaciones deberá citarlas siguiendo el formato siguiente: Apellidos, Inicial del nombre del Autor. "Título entre comillas", RIIPAC, vol. de la revista, número (si lo hubiera), año de publicación, pp. [en línea] <http://www.eumed.net/rev/riipac>

[www.eumed.net/rev/riipac](http://www.eumed.net/rev/riipac)

## **ARTICULOS**

- **Hacia una visión holística del Patrimonio Cultural.**  
*DESANTES REAL, Manuel* ..... 1
- **DISEÑO – MODA como Expresión Cultural: Derechos de Autor y Diseño Comunitario**  
*HERNANDO COLLAZOS, Isabel* ..... 23
- **El Patrimonio Cultural de la Iglesia Católica en España.**  
*LABACA ZABALA, Maria Lourdes* ..... 53
- **Acuerdo de colaboración entre la Autonomía de Castilla y León y la Iglesia Católica, y Normativa sobre el Patrimonio Documental y Bibliográfico**  
*GOTI ORDEÑANA, Juan* ..... 101

## **COMUNICACIONES - RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS**

- **Estrategia de animación sociocultural del Museo Provincial de Pinar del Río: rescate, conservación y difusión del Patrimonio Cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel.**  
*SUÁREZ MILIANS, María Magdalena, PACHECO SUÁREZ, Yelineis, SUÁREZ MILIANS, Susana Violeta* ..... 128
- **Nuevos Productos para Restauración y Conservación del Patrimonio Cultural**  
*MOSQUERA, María J.* ..... 153
- **RESEÑA BIBLIOGRAFICA: RODRIGUEZ PORTUGUES, M., *La Tutela Administrativa de la Propiedad Intelectual en la Sociedad de la Información*, Iustel, Madrid, 2013, 192 págs.**  
*CASTRO LOPEZ, María del Pilar*.....173

## **NOVEDADES: EVENTOS - ENLACES RECOMENDADOS**

- **Propuestas de Directivas, Informes y otros enlaces**  
*HERNANDO COLLAZOS, Isabel ; LABURU, Arantza* ..... 185

**Número 3.  
Diciembre 2013**

[www.eumed.net/rev/riipac](http://www.eumed.net/rev/riipac)



## HACIA UNA VISIÓN HOLÍSTICA DEL PATRIMONIO CULTURAL

Manuel DESANTES REAL<sup>1\*</sup>

**RESUMEN:** El “patrimonio cultural (material)” y el “patrimonio cultural inmaterial” avanzan desde hace más de medio siglo por caminos paralelos sin apenas rozarse. Este trabajo analiza esta realidad y aboga por un cambio radical del paradigma: ambas manifestaciones del patrimonio cultural se encuentran íntimamente interrelacionadas y son interdependientes, de manera que sólo una visión holística del patrimonio cultural que comprenda tanto los aspectos materiales cuanto los inmateriales permitirá progresar en su reconocimiento, salvaguardia y adecuada protección.

**ABSTRACT:** "Cultural Heritage (Tangible)" and "Intangible Cultural Heritage" move for over half a century on parallel tracks with little rubbing. This paper analyzes this situation and calls for a radical paradigm shift: both manifestations of Cultural Heritage are closely interrelated and interdependent, so that only a holistic view of Cultural Heritage comprising both tangible and intangible aspects will facilitate progress in their recognition, safeguarding and adequate protection.

**PALABRAS CLAVE:** Patrimonio cultural - Patrimonio cultural inmaterial – UNESCO – OMPI – Conocimientos tradicionales - Expresiones culturales tradicionales - Diversidad Cultural.

**KEYWORDS:** Cultural Heritage – Intangible Cultural Heritage – UNESCO – WIPO – Traditional Knowledge – Traditional Cultural Expressions – Cultural Diversity

**SUMARIO.** 1. TESIS. 2. ANTÍTESIS: DEL MONUMENTO AL CONOCIMIENTO, DEL LUGAR A LA TRADICIÓN, DEL OBJETO CREADO AL PROCESO DE CREACIÓN, DE LOS GRUPOS DE CONSTRUCCIONES A LA

En caso de cita: DESANTES REAL, Manuel. “Hacia una visión holística del Patrimonio Cultural” . *RIIPAC*, nº3, 2013, páginas 1-22 - [en línea: <http://www.eumed.net/rev/riipac> ]

<sup>1</sup> \* Manuel DESANTES REAL es Catedrático de Derecho internacional privado en la Universidad de Alicante (manuel.desantes@ua.es).

CULTURA POPULAR TRADICIONAL, DE LO TANGIBLE A LO INTANGIBLE. ¿DE LO MATERIAL A LO INMATERIAL?. LA LABOR DE LA UNESCO. 2.1. El Patrimonio Cultural (Material). 2.2. El Patrimonio Cultural Inmaterial. 2.2.1. Los años ochenta. 2.2.2. Los años noventa. 2.2.3. La preparación de la Convención UNESCO de 2003 sobre salvaguardia del patrimonio cultural universal. 3. SÍNTESIS. LA NECESIDAD DE AVANZAR HACIA UNA VISIÓN HOLÍSTICA DEL PATRIMONIO CULTURAL. 4. CONCLUSIONES.

## 1. TESIS.

1. Hay cierta coincidencia en la doctrina y en la práctica al afirmar que el “patrimonio cultural” es la herencia propia del pasado de una comunidad que lo asume como propio, que lo transmite de generación en generación y que contribuye notablemente a conformar su identidad. Parte de este patrimonio tiene una apariencia física, sea en forma de edificios o grupos de construcciones –lo que podríamos calificar como “patrimonio cultural arquitectónico”-, sea en forma de monumentos o lugares –“patrimonio cultural monumental”-, sea en forma de “formaciones geológicas y fisiográficas” o “lugares naturales” –“patrimonio cultural natural”-, o sea en forma de obras de arte como bienes muebles. Esta apariencia física ha llevado a los especialistas a calificar este patrimonio como “material” –por su apariencia física- o “tangible” –en su significado etimológico: que se puede detectar con el tacto-. El *Codex Calixtinvs* sustraído –y felizmente recuperado- de la Catedral de Santiago de Compostela, por ejemplo, es un objeto físico que forma parte de nuestro patrimonio cultural y del que decimos posee “valor incalculable”.

2. Pero hay otras muchas manifestaciones del patrimonio cultural que no tienen tal apariencia. Pensemos en todas las expresiones vivas heredadas de nuestros antepasados y transmitidas a nuestros descendientes, como tradiciones orales, artes del espectáculo, usos sociales, rituales, actos festivos, conocimientos y prácticas relativos a la naturaleza y al universo ... o como saberes y técnicas vinculados a la artesanía tradicional. Este patrimonio cultural “especial” viene integrado por “conocimientos tradicionales” y por “expresiones culturales tradicionales y populares” directamente atribuibles a “comunidades” de muy diversa índole que pueden tener su origen en consideraciones derivadas del indigenismo, de la etnia, de la ruralidad, de la localidad o simplemente del hecho de compartir determinados valores culturales o sociales. Como no tienen entidad física, suelen denominarse “patrimonio cultural inmaterial” o “patrimonio cultural intangible”. Así, el Misteri d’Elx -un drama sacro-lírico religioso que recrea la muerte o dormición, la ascensión y la coronación de la Virgen María- fue declarado por la Organización de Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (en adelante, UNESCO) en 2001 como Obra Maestra del Patrimonio Oral e Inmaterial de la Humanidad<sup>2</sup> y fue inscrito en 2008 en la Lista representativa del Patrimonio Cultural Inmaterial de la Humanidad<sup>3</sup>. Decimos de él que es parte del “Patrimonio Cultural Inmaterial”.

<sup>2</sup> Vid. <http://www.unesco.org/culture/ich/index.php?lg=es&pg=00103>

<sup>3</sup> Vid. <http://www.unesco.org/culture/ich/index.php?lg=es&pg=00107>

3. Esta es la dicotomía que –lentamente al principio, con firmeza en este siglo XXI- se ha asentado en la nomenclatura auspiciada por la UNESCO: una cosa es el patrimonio cultural material, otra el patrimonio cultural inmaterial. La tesis defendida en estas páginas pretende poner de relieve que tal dicotomía es falsa y que su generalización pone en grave riesgo una visión holística y una actitud sintagmática –las únicas, a mi modo de ver, aceptables- del patrimonio cultural en la que las interacciones constantes entre los diferentes elementos, la compleja interdependencia entre todos ellos y la convergencia entre distintas perspectivas constituye la herramienta fundamental en cualquier proceso de reconocimiento, de salvaguardia y, a la postre, de protección. Así, si el *Codex Calixtinvs* hubiera sido fielmente copiado por un buen profesional probablemente nadie salvo otro buen profesional hubiera sido capaz de distinguir el facsímil del original. ¿Por qué tanta alarma cuando fue sustraído, si podíamos fácilmente sustituir el original por la copia, ambos objetos materiales?. La respuesta nos parece a todas luces evidente: sólo el original tiene “espíritu”, es decir, todo el valor cultural superior que le atribuye nuestra comunidad, porque es depositario de nuestras raíces y de nuestro acervo tradicional, razón por la cual su tutela y preservación responde a un interés que va mucho más allá del puramente económico. En definitiva: el valor “inmaterial” del *Codex* –irreproducible- es muy superior al “material” –reproducible- y no es posible contemplar el uno sin el otro. Pensemos ahora en el Misteri d’Elx: siendo evidente su condición de “tesoro cultural de la ciudad de Elche” y por tanto su valor inmaterial, no lo es menos que “La Vespra” y “La Festa” se materializan cada año los días 14 y 15 de agosto y que el resultado es de una belleza incuestionable. ¿Dónde empieza y dónde acaba la “materialidad”?. Para poder elaborar una síntesis y unas conclusiones razonables es necesario repasar –antítesis- el convulso desarrollo de esta distinción entre patrimonio material e inmaterial a lo largo de los últimos sesenta años, con especial hincapié en los acontecimientos que conformaron definitivamente la nomenclatura –patrimonio cultural (para el material) y patrimonio cultural inmaterial- que todavía impera en la actualidad.

## **2. ANTÍTESIS. DEL MONUMENTO AL CONOCIMIENTO, DEL LUGAR A LA TRADICIÓN, DEL OBJETO CREADO AL PROCESO DE CREACIÓN, DE LOS GRUPOS DE CONSTRUCCIONES A LA CULTURA POPULAR TRADICIONAL, DE LO TANGIBLE A LO INTANGIBLE. ¿DE LO MATERIAL A LO INMATERIAL? LA LABOR DE LA UNESCO.**

### **2.1. El Patrimonio Cultural (Material)**

4. No puede negarse que hay una cierta lógica tras esta distinción entre patrimonio cultural y patrimonio cultural inmaterial. Una lógica a mi modo de ver sofisticada y meramente historicista, pero una lógica al fin: el Patrimonio Cultural se desarrolló vinculado a la necesidad de preservar los bienes materiales obra del ser humano y, posteriormente, de la naturaleza; luego el “otro” Patrimonio, el generado por la antropología cultural que exige identificar los signos y las expresiones que subyacen a los valores éticos, las costumbres sociales, las creencias o los mitos de una determinada comunidad, es necesariamente “inmaterial”. La decisión política de independizar ambos mundos a través de un

tratamiento jurídico completamente diferenciado es el ejercicio denominado “antítesis” en este trabajo.

5. La ingente expoliación de bienes muebles y la masiva destrucción de bienes inmuebles durante la Segunda Guerra Mundial generó una razonable preocupación en el mundo occidental y una necesidad de proteger un patrimonio que había sido severamente dañado y que parecía al borde de la desaparición. Así, la Convención de la UNESCO celebrada en La Haya el 14 de mayo de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado<sup>4</sup> reconocía en su Preámbulo que “los bienes culturales han sufrido graves daños en el curso de los últimos conflictos armados y que, como consecuencia del desarrollo de la técnica de la guerra, están cada vez más amenazados de destrucción” y centraba por ello su atención en las medidas de protección de los objetos físicos, denominados “Bienes culturales”<sup>5</sup> o “Patrimonio cultural”<sup>6</sup>. Su artículo 1 definía específicamente el significado de “bienes culturales”, a saber: a) Los bienes, muebles o inmuebles, que tengan una gran importancia para el patrimonio cultural de los pueblos, tales como los monumentos de arquitectura, de arte o de historia, religiosos o seculares, los campos arqueológicos, los grupos de construcciones que por su conjunto ofrezcan un gran interés histórico o artístico, las obras de arte, manuscritos, libros y otros objetos de interés histórico, artístico o arqueológico, así como las colecciones científicas y las colecciones importantes de libros, de archivos o de reproducciones de los bienes antes definidos; b) Los edificios cuyo destino principal y efectivo sea conservar o exponer los bienes culturales muebles definidos en el apartado a. tales como los museos, las grandes bibliotecas, los depósitos de archivos, así como los refugios destinados a proteger en caso de conflicto armado los bienes culturales muebles definidos en el apartado a.; y c) Los centros que comprendan un número considerable de bienes culturales definidos en los apartados a. y b., que se denominarán «centros monumentales». En definitiva, el patrimonio cultural a proteger<sup>7</sup> –bienes muebles e inmuebles, edificios que albergan aquéllos y conjuntos arquitectónicos- no podía ser más “tangible” o “material”, aunque ni una ni otra palabra aparecían –no hacía falta- en el texto de la Convención. Ello explica la terminología del Primer Protocolo, abierto a la firma el mismo día: “1. Cada una de las Altas Partes Contratantes se compromete a impedir la exportación de

<sup>4</sup> <http://unesdoc.unesco.org/images/0008/000824/082464mb.pdf> y [http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL\\_ID=13637&URL\\_DO=DO\\_TOPIC&URL\\_SECTION=201.html](http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=13637&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html)

<sup>5</sup> “Convencidas de que los daños ocasionados a los bienes culturales pertenecientes a cualquier pueblo constituyen un menoscabo al patrimonio cultural de toda la humanidad, puesto que cada pueblo aporta su contribución a la cultura mundial”

<sup>6</sup> “Considerando que la conservación del patrimonio cultural presenta una gran importancia para todos los pueblos del mundo y que conviene que ese patrimonio tenga una protección internacional”. [Una evaluación de los acuerdos internacionales que en la segunda mitad del siglo XIX utilizan la nomenclatura “Patrimonio Cultural” puede consultarse en HARDING, S., “Value, Obligation and Cultural Heritage”, 31 \*Arizona State Law Journal\*, Vol. 31, 1999, p.298.](#)

<sup>7</sup> Muy interesante resultan, a nuestros efectos, los artículos 2 a 4, que establecen con claridad que “protección” implica “salvaguardia” y “respeto”, siempre desde una perspectiva física, es decir, para evitar tanto “los efectos previsibles de un conflicto armado” (salvaguardia) cuanto su “destrucción o deterioro en caso de conflicto armado” (respeto).

bienes culturales de un territorio ocupado por Ella durante un conflicto armado”<sup>8</sup>.

6. La Convención de 1954 entró en vigor el 7 de agosto de 1956 y se aplica hoy en más de ciento veinte Estados. El 26 de marzo de 1999 se adoptó el Segundo Protocolo de la Convención de La Haya de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado<sup>9</sup>, Protocolo que continúa –casi sesenta años después de la firma de la Convención- definiendo el concepto de “bien cultural” en el mismo sentido que aquella y que establece un procedimiento de protección reforzada para aquellos bienes culturales que constituyan “un patrimonio cultural de la mayor importancia para la humanidad”<sup>10</sup> y un Comité y un Fondo para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado<sup>11</sup>.

7. Cuando años después la UNESCO pudo plantear la elaboración de textos internacionales que ampliaran la protección de los bienes culturales a todos los supuestos, y no sólo en caso de conflictos armados, la misma lógica de 1954 se impuso. Por una parte, la Convención de 14 de noviembre de 1970 sobre las Medidas que deben adoptarse para prohibir e impedir la importación, la exportación y la transferencia de propiedad ilícitas de Bienes Culturales<sup>12</sup>, que vuelve a limitar el concepto de bienes culturales a “los objetos que, por razones religiosas o profanas, hayan sido expresamente designados por cada Estado como de importancia para la arqueología, la prehistoria, la historia, la literatura, el arte o la ciencia”<sup>13</sup> siempre que pertenezcan a determinadas categorías especificadas en la propia Convención. Por otra, la importantísima Convención de 16 de noviembre de 1972 sobre la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural<sup>14</sup>, que introduce tres elementos nuevos: de un lado, se refiere por primera vez al Patrimonio Mundial en la medida en que “ciertos bienes del patrimonio cultural y natural presentan un interés excepcional que exige se conserven como elementos del patrimonio mundial de la humanidad”<sup>15</sup>; de otro, modifica la nomenclatura -de “Bien Cultural” a “Patrimonio Cultural”- pero no cambia un ápice el sentido, al entender que forman parte del mismo los “monumentos”, los “grupos de construcciones” y los “lugares”<sup>16</sup>, es decir, cosas todas ellas “materiales” –en el sentido de “físicas”,

---

<sup>8</sup> Vid.

[http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL\\_ID=15391&URL\\_DO=DO\\_TOPIC&URL\\_SECTION=201.html](http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=15391&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html)

<sup>9</sup> El Segundo Protocolo entró en vigor el 9 de marzo del 2004 y son parte en la actualidad 60 Estados. Vid.

[http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL\\_ID=15207&URL\\_DO=DO\\_TOPIC&URL\\_SECTION=201.html](http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=15207&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html).

<sup>10</sup> Vid. Artículo 10

<sup>11</sup> Vid. Artículos 24 y 29, respectivamente.

<sup>12</sup> Vid.

[http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL\\_ID=13039&URL\\_DO=DO\\_TOPIC&URL\\_SECTION=201.html](http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=13039&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html)

<sup>13</sup> Artículo 1

<sup>14</sup> Vid.

[http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL\\_ID=13055&URL\\_DO=DO\\_TOPIC&URL\\_SECTION=201.html](http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=13055&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html)

<sup>15</sup> Vid. Preámbulo.

<sup>16</sup> Vid. Artículo 1.

dotadas de una “materialidad” o de “cualidad o naturaleza de lo que es material y se puede percibir con los sentidos”- y “tangibles” –en el sentido de “susceptibles de ser tocado o percibido por el tacto”; en fin, esta referencia al Patrimonio Cultural, obra del ser humano, permite introducir una nueva categoría, la de “Patrimonio Natural”, que incluye los “monumentos naturales”, las “formaciones geológicas y fisiográficas” y los “lugares naturales”<sup>17</sup>. En fin, todavía muchos años después la UNESCO sigue recurriendo a esta conceptualización en textos internacionales: así, en la Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático de 2 de noviembre de 2001<sup>18</sup>, que se plantea como un desarrollo de las dos anteriores<sup>19</sup>, entiende por tal “todos los rastros de existencia humana que tengan un carácter cultural, histórico o arqueológico, que hayan estado bajo el agua, parcial o totalmente, de forma periódica o continua, por lo menos durante cien años, tales como: (i) los sitios, estructuras, edificios, objetos y restos humanos, junto con su contexto arqueológico y natural; (ii) los buques, aeronaves, otros medios de transporte o cualquier parte de ellos, su cargamento u otro contenido, junto con su contexto arqueológico y natural; y (iii) los objetos de carácter prehistórico”.

8. Esta preocupación preponderante –justificada por razones históricas- por la protección frente a la amenaza de destrucción del patrimonio cultural “material” es igualmente palpable en la nomenclatura utilizada en los ordenamientos nacionales. El caso español es paradigmático. Así el Real Decreto 565/1985, de 24 de abril<sup>20</sup>, creó lo que por aquel entonces fue llamado Instituto de Conservación y Restauración de Bienes Culturales (ICRBC), que posteriormente se denominó Instituto del Patrimonio Cultural de España (IPCE), responsable de “Elaborar y ejecutar planes para la conservación y restauración de los bienes muebles e inmuebles del Patrimonio Histórico Español”. La creación del ICRBC encontró justificación en la adhesión de España a los tratados, convenciones y otros mecanismos administrativos relativos al Patrimonio Cultural y en la necesidad de cohesionar en un solo centro estatal todos los organismos que funcionaban hasta esa fecha, de manera que pudieran dotarlo de un presupuesto más adecuado y de una unidad de criterios básicos en el campo de la conservación y restauración de bienes culturales<sup>21</sup>. Progresivamente, la utilización de la expresión “Patrimonio

---

<sup>17</sup> Artículo 2.

<sup>18</sup> *Vid.*

[http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL\\_ID=13520&URL\\_DO=DO\\_TOPIC&URL\\_SECTION=201.html](http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=13520&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html)

<sup>19</sup> Una simple lectura del Preámbulo permite llegar a esta conclusión: “Consciente de la necesidad de codificar y desarrollar progresivamente normas relativas a la protección y la preservación del patrimonio cultural subacuático conformes con el derecho y la práctica internacionales, comprendidas la Convención sobre las Medidas que Deben Adoptarse para Prohibir e Impedir la Importación, la Exportación y la Transferencia de Propiedad Ilícitas de Bienes Culturales, aprobada por la UNESCO el 14 de noviembre de 1970, la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural, aprobada por la UNESCO el 16 de noviembre de 1972 y la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, de 10 de diciembre de 1982”.

<sup>20</sup> Real Decreto 565/1985, de 24 de abril, por el que se establece la Estructura orgánica básica del Ministerio de Cultura y de sus organismos autónomos, BOE núm. 0103, 30 de abril de 1985.

<sup>21</sup> Estos organismos fueron el Instituto de Conservación y Restauración de Obras de Arte (ICROA), el Centro de Conservación y Microfilmación Documental y Bibliográfica (CECOMI),

Histórico”, referida en principio sólo a bienes materiales, fue sustituida por la de “Bienes Culturales”, antesala de lo que será más adelante “Patrimonio Cultural”.

## 2.2. El Patrimonio Cultural Inmaterial

### 2.2.1. Los años ochenta

9. Los relevantes cambios políticos de finales de los ochenta, la liberalización de los intercambios comerciales y el progreso de las tecnologías de las comunicaciones y de la información han transformado el mundo en un espacio mucho más integrado, lo que ha llevado a muchos a interesarse por sus culturas tradicionales. El contenido de la expresión “Patrimonio Cultural” no podía ya limitarse, por tanto, a monumentos y colecciones de objetos -es decir, a lo que en nuestra cultura occidental denominamos “el mundo de lo material o tangible”- sino que debía extenderse inexorablemente también “al mundo de lo inmaterial o intangible”.

10. A diferencia del patrimonio cultural clásico, que es perceptible por los sentidos, esta nueva “irrealidad” -fundamental para el mantenimiento de la diversidad cultural frente a la creciente globalización- presenta un alto grado de fragilidad y complejidad y resulta mucho más difícil de sistematizar: no se trata de incidir en la obra sino en el autor o en el artista, no se trata de incidir en el resultado final de un trabajo artístico sino en el proceso que conduce al mismo, no se trata de incidir en los aspectos reconocibles de una cultura sino en el conocimiento, en los valores y en las destrezas que subyacen. No es, en definitiva, el “qué”, sino el “cómo”.

11. No es de extrañar, por tanto, que organismos internacionales como la UNESCO -enfrentada a una realidad que la historia social y el pensamiento antropológico ponían continuamente de relieve- comenzara a revisar este concepto reduccionista de “Patrimonio Mundial Cultural y Natural” y llevara la reflexión hacia un concepto mucho más complejo que la mera identificación del objeto físico aislado como referente de protección –un cuadro, un edificio, un lugar-, es decir, hacia un concepto donde se pudieran integrar, junto a los anteriores, los elementos espirituales y tradicionales que reflejan la identidad social de una comunidad. Y en este contexto resulta muy revelador comprobar cómo la nomenclatura inicial de corte fáctico –folclore, conocimiento o cultura tradicional y popular- fue sufriendo una lógica evolución hacia la de “Patrimonio Cultural”. Pero como ésta ya estaba atribuida desde hacía décadas a las manifestaciones físicas –monumentos, lugares, edificios, museos-, hubo que crear la dicotomía material/inmaterial y atribuir a estas “nuevas” manifestaciones el carácter de “inmaterial”, justificándose así una regulación paralela que no afectara al acervo ya conseguido en lo que siguió denominándose como “Patrimonio Cultural”<sup>22</sup>.

---

las Subdirecciones Generales de Monumentos y Arqueología y el Centro de Información Artística, Arqueológica y Etnológica.

<sup>22</sup> Vid. este tema desarrollado en DESANTES REAL, M., “Reconocimiento, salvaguardia y protección del patrimonio cultural inmaterial de las minorías culturales en el siglo XXI: una aproximación conceptual”, en BARCIELA, C., LOPEZ, I. y MELGAREJO, J. (Eds.), *Los bienes*

12. Así, a principios de los años ochenta la UNESCO, intentando escapar del corsé “monumentos y lugares”, decidió abrir un debate sobre el futuro del “folclor”, ampliar el propio concepto de “cultura” y de “patrimonio cultural” y crear el Comité de Expertos Gubernamentales sobre la Salvaguardia del Folklore, encargado de elaborar disposiciones tipos para leyes nacionales sobre los aspectos relativos a la propiedad intelectual que afecten a la protección de las expresiones del folclore. Fruto de todo ello fue la Conferencia Mundial de Políticas Culturales (MONDIACULT) de 1982, que acordó la Declaración de México sobre las políticas culturales de 1982<sup>23</sup>. Si cultura significa “el conjunto de los rasgos distintivos, espirituales y materiales, intelectuales y afectivos que caracterizan una sociedad o un grupo social”, lo que “engloba, además de las artes y las letras, los modos de vida, los derechos fundamentales del ser humano, los sistemas de valores, las tradiciones y las creencias”, el patrimonio cultural de un pueblo “comprende las obras de sus artistas, arquitectos, músicos, escritores y sabios, así como las creaciones anónimas, surgidas del alma popular, y el conjunto de valores que dan sentido a la vida. Es decir, las obras materiales y no materiales que expresan la creatividad de ese pueblo: la lengua, los ritos, las creencias, los lugares y monumentos históricos, la literatura, las obras de arte y los archivos y bibliotecas”. Resulta interesante constatar que en esta aventura convergen dos intereses bien distintos: por un lado, el de las clases populares de los países desarrollados, deseosas de ver reconocidas las expresiones de sus culturas tradicionales/folclor; por otra, el de los países en vías de desarrollo, que entendían que sus conocimientos tradicionales y su cultura popular estaba –razones no les faltaban, evidentemente- seriamente amenazada por la creciente liberalización comercial y el incipiente pero firme proceso de globalización. Tratar de abordar ambos a la vez es sin duda tarea compleja, como la práctica ha demostrado treinta años después.

13. La Declaración de México fue el detonante de numerosos encuentros consagrados al desarrollo de la artesanía y del folclore. Siete años después, la UNESCO aprobó la Recomendación de 15 de noviembre del 1989 sobre la Salvaguardia de la Cultura Tradicional y Popular, donde se especificaba que “la cultura tradicional es el conjunto de creaciones que emanan de una comunidad cultural fundadas en la tradición, expresadas por un grupo o por individuos y que reconocidamente responden a las expectativas de una comunidad en cuanto expresión de su identidad social y cultural; sus normas y valores se

---

*culturales y su aportación al desarrollo sostenible*, Alicante, Publicaciones de la Universidad de Alicante, 2012, pp.183-212, especm. pp.186 ss.

<sup>23</sup> Declaración de México sobre las políticas culturales, Informe Final de la Conferencia Mundial sobre las Políticas Culturales (MONDIACULT), México, 26 julio-6 agosto de 1982 (*vid.* [http://portal.unesco.org/culture/es/files/35197/11919413801mexico\\_sp.pdf/mexico\\_sp.pdf](http://portal.unesco.org/culture/es/files/35197/11919413801mexico_sp.pdf/mexico_sp.pdf)). Se trata, a mi modo de ver, de la primera vez en la que aparecen referencias al “patrimonio no material” por oposición al “patrimonio cultural y natural” reducido a “monumentos y lugares” que hasta la fecha había prevalecido. El concepto de patrimonio “(h)oy engloba también todos los valores de la cultura viviente y se concede una importancia cada vez mayor a las actividades que pueden mantener vivos los estilos de vida y de expresión que transmiten dichos valores. La atención que actualmente se presta a la preservación del patrimonio “no material” puede considerarse como una de las evoluciones más positivas de este último decenio” (Informe General, nº 85).

transmiten oralmente, por imitación o de otras maneras. Sus formas comprenden, entre otras, el lenguaje, la literatura, la música, la danza, los juegos, la mitología, los rituales, las costumbres, las artesanías, la arquitectura y otras artes”<sup>24</sup>. Estamos, como se ve, muy lejos de la visión reducida a “monumentos y lugares” y por ello no resulta ya necesario contraponer lo “material” a lo “no material” –la Recomendación sólo hace referencia, en positivo, a la “Salvaguardia de la Cultura Tradicional y Popular”- pero queda aún mucho camino por recorrer. La terminología en este momento histórico es inequívoca: al “Patrimonio Mundial Cultural y Natural” se le opone la “Cultura Tradicional y el Folclore”. Y, sobre todo, es evidente que cada vez más Estados miembros reclaman a las organizaciones internacionales –UNESCO, Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI)- una atención específica a estas últimas en la medida en que también forman parte del Patrimonio Cultural y deben preverse medidas para su protección, abarcando con ello aspectos como la identificación, la conservación, la preservación o la difusión.

### 2.2.2. Los años noventa

14. En los siguientes diez años la UNESCO dio un nuevo rumbo a su programa relativo a la cultura tradicional y el folclore y -impulsado por los países en vías de desarrollo y las comunidades indígenas- organizó ocho seminarios regionales y subregionales que pusieron de relieve no sólo la importancia del tema sino, sobre todo, la dejadez de los Estados a la hora de poner en práctica la Recomendación de 1989 y la enorme disparidad existente entre los intereses de los países desarrollados –donde la conservación y disseminación de la cultura están relativamente bien organizadas y la cultura tradicional y el folclore gozan de creciente popularidad e interesan a los medios de comunicación- y los países en vías de desarrollo, especialmente aquéllos que integran culturas muy diferenciadas y, en particular, culturas indígenas. Para éstos, el reconocimiento y la salvaguardia de este patrimonio cultural “especial” juega un papel fundamental en la construcción nacional y debe incardinarse en la realidad cotidiana, lo que implica no sólo un abierto rechazo al peyorativo término “folclore” –comienza a sugerirse una nueva nomenclatura: “expresiones culturales tradicionales”- sino, y sobre todo, la necesidad de una profunda revisión de las Recomendaciones “académicas” de 1989 en un contexto de reducción de partidas presupuestarias, de desvinculación entre las industrias tradicionales –que sirven primordialmente a los turistas- y el patrimonio, de falta de personal especializado y de riesgo evidente de deterioro y desaparición de las comunidades que sustentan el conocimiento tradicional. Aunque no es el objeto de este trabajo, es importante destacar que, a mi modo de ver, esta disparidad de intereses es una de las claves para poder comprender mejor la complejidad del problema en la actualidad.

15. La acción de la UNESCO se centró a lo largo de estos años en la creación y el desarrollo de dos importantes programas. Por una parte, la elaboración de un listado –nacional y mundial- de “Tesoros Humanos Vivos” –

---

<sup>24</sup> Vid.

[http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL\\_ID=13141&URL\\_DO=DO\\_TOPIC&URL\\_SECTION=201.html](http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=13141&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html)

es decir, personas que encarnan, en grado máximo, las destrezas y técnicas necesarias para la manifestación de ciertos aspectos de la vida cultural de un pueblo y la perdurabilidad de su patrimonio cultural material- como reflejo de la relevancia del artista y artesano sobre la obra material<sup>25</sup>. Por otra, la “Proclamación de las Obras Maestras del Patrimonio Oral e Intangible de la Humanidad”<sup>26</sup>, adoptado en noviembre de 1997 por la Conferencia General de la UNESCO y que pretendía ser una primera medida inmediata para dar a conocer y valorizar la diversidad de este patrimonio especial a través del mundo. La lista comenzó en 2001 con un conjunto de 19 obras a la que luego se añadieron otras 28 en 2003 y otras 43 en 2005. Con la entrada en vigor en 2006 del Convenio de 2003 para la salvaguardia del patrimonio cultural inmaterial<sup>27</sup> las obras maestras se integraron en las listas previstas por dicha Convención.

16. Con el fin de evaluar los resultados de los ocho seminarios anteriormente mencionados, la UNESCO organizó en Washington del 27 al 30 de junio 1999 junto al Instituto Smithsonian y a los Estados Unidos de América la Conferencia “Evaluación global de la Recomendación sobre la protección del folclor y la cultura tradicional de 1989: potestación local y cooperación internacional” (en adelante, Conferencia de Washington de 1999)<sup>28</sup>. La Conferencia se dividió en tres grupos de trabajo, siempre en torno al “patrimonio cultural intangible”<sup>29</sup>, aunque en el Plan de Acción se siguen utilizando mayoritariamente las expresiones “folclor” y “cultura tradicional”<sup>30</sup>.

<sup>25</sup> Resolution on the the Living Human Treasures System (142 EX/18 y 142 EX/48), adoptada en la 142 Sesión del Comité Ejecutivo de la UNESCO.

<sup>26</sup> Cit. nota 2. El documento puede encontrarse en <http://unesdoc.unesco.org/images/0011/001142/114238s.pdf>. Como veremos más adelante, el término “intangible” fue sustituido años después por el de “inmaterial” para adecuarlo a la terminología adoptada formalmente por la UNESCO a partir del año 2003 (Vid. <http://www.unesco.org/culture/ich/index.php?lg=es&pg=00103>).

<sup>27</sup> Vid. nota 52.

<sup>28</sup> Vid. El Informe Final en SEITEL, P. (ed.), *Safeguarding traditional cultures: a global assessment*, Washington, D.C., Center for Folklife and Cultural Heritage, Smithsonian Institution, 2001, pp.354-399. El texto oficial está en castellano.

<sup>29</sup> Grupo 1: “Patrimonio cultural intangible, en la relativo al patrimonio cultural natural y tangible, y su papel en la solución de problemas locales y nacionales relativos a los grandes temas contemporáneos, tales como identidad, cultura, cuestiones de género, desarrollo humano sustentable, globalización, coexistencia pacífica de diversos grupos étnicos, prevención de conflictos, culturas juveniles, evolución dela nueva tecnología de comunicación e información, deterioro del medio ambiente, etc.”. Grupo 2: “Protección jurídica del patrimonio intangible local y nacional”. Y Grupo 3: “Política local, nacional, regional e internacional, con referencia especial a la transmisión, revitalización y documentación del patrimonio cultural intangible”. Entre los más de cincuenta expertos había sólo dos de los entonces Estados miembros de la Comunidad Europea: un francés, Jean Guibal, y un escocés, Janet Blake. Ni rastro de italianos o españoles. Obsérvese, en fin, que en los documentos de la Conferencia no hay una sola referencia al “patrimonio cultural inmaterial”.

<sup>30</sup> “2. Teniendo en cuenta que el término “folclor” generalmente se ha considerado inapropiado, pero destacando la importancia de su definición en la Recomendación de 1989 sobre la Protección del Folclor y la Cultura Tradicional, a la vez que se recomienda el estudio de terminología más apropiada, y se sigue usando provisionalmente el termino “folclor”, junto con “patrimonio oral”, “conocimientos y destrezas tradicionales”, “patrimonio intangible”, “formas de saber, ser y hacer”, entre otros términos, todos los cuales, para efectos de esta recomendación, son considerados equivalentes a “folclor y cultura tradicional” en la definición de la antedicha Recomendación de 1989” (Plan de Acción, Apéndice 7 del Informe Final de la Conferencia, en SEITEL, P., *op. cit.*, p.395).

Después de criticar duramente el proceso de los últimos veinte años y de reconocer que el concepto de patrimonio cultural incluía también el “intangibile”, el Informe Final de la Conferencia reclamó, entre muchas otras acciones específicas, “Considerar, si así lo desean, la posible presentación de un borrador de resolución a la Conferencia General de la UNESCO, solicitando a UNESCO que emprenda un estudio sobre la factibilidad de adoptar un nuevo instrumento normativo sobre la protección del folclor y la cultura tradicional”<sup>31</sup>. Por primera vez una reunión internacional de esta envergadura propone la vía de la reglamentación específica en lugar de la simple ampliación del concepto de “Patrimonio Cultural” tal como venía definido desde la Convención de 1972.

17. La Conferencia de Washington de 1999 puso también de relieve dos aspectos importantes que no deberían sorprender porque se venían cociendo desde los años setenta: por una parte, que cada vez más comunidades provenientes de países en vías de desarrollo consideraban que el “debate terminológico” era importante y que en consecuencia debía abandonarse la utilización del término “folclor” por peyorativo y por el abuso que del mismo hicieran las potencias coloniales y debía prestarse atención a la búsqueda de una terminología más adecuada; por otra, que era fundamental cambiar el tono de la Recomendación de 1989, centrada en los productos finales –cuentos, cantos-, para hacer hincapié en los procesos creativos que generan los productos, en las comunidades, en los autores, en los procedimientos de transmisión de los conocimientos y en los propios conocimiento y valores que posibilitan los productos finales.

18. Varios meses después, la Trigésima reunión de la Conferencia General de la UNESCO celebrada en París entre los días 26 de octubre y 17 de noviembre de 1999 aprobó una Resolución en la que se invitaba al Director General a estudiar “la conveniencia de reglamentar en el ámbito internacional la protección de la cultura tradicional y popular mediante un nuevo instrumento normativo”<sup>32</sup>. El término “folclor” había desaparecido para siempre del mapa.

### **2.2.3. La preparación de la Convención UNESCO de 2003 sobre salvaguardia del patrimonio cultural universal**

19. Clave en todo este proceso resultó la Mesa Redonda Internacional organizada por UNESCO en Turín del 14 al 17 de marzo de 2001 bajo el revelador título de “El patrimonio cultural inmaterial: definiciones operacionales”<sup>33</sup>, cuyo Plan de Acción para la Protección del Patrimonio Cultural Inmaterial sirvió de inspiración primaria a todos los trabajos posteriores que desembocaron en el Convenio de 2003. Tras reconocer la eficiencia de los textos internacionales consagrados a la protección del patrimonio cultural y la

---

<sup>31</sup> Plan de Acción. Acciones específicas. Número 12. *Vid.* SEITEL, P., *op. cit.*, p.397. Esta nomenclatura –folclor y cultura o conocimiento tradicional- es también recogida coetáneamente por la OMPI, que acordó en la Asamblea General de septiembre de 2000 la creación de un Comité Intergubernamental sobre Propiedad intelectual, Recursos Genéticos, Conocimientos Tradicionales y Folclore (en adelante, CIG). Pueden encontrarse todos los documentos sobre el CIG en <http://www.wipo.int/tk/es/igc/>

<sup>32</sup> Resolución 25, Parte B, apartado 2 a) iii). *Vid.* las Actas de la 30ª Conferencia General en <http://unesdoc.unesco.org/images/0011/001185/118514s.pdf>

<sup>33</sup> *Vid.* <http://unesdoc.unesco.org/images/0012/001225/122585s.pdf>

necesidad de acometer una tarea semejante respecto al patrimonio cultural inmaterial, que “corre el riesgo de desaparecer sobre todo porque el bienestar de sus creadores se ve amenazado por factores económicos, políticos y sociales como la marginación socioeconómica, el mundo del espectáculo y sus dimensiones planetarias, la intolerancia religiosa y los conflictos étnicos”, los expertos reunidos en Turín optaron formalmente por la expresión “patrimonio cultural inmaterial”, que definieron como “los procesos asimilados por los pueblos, junto con los conocimientos, las competencias y la creatividad que los nutren y que ellos desarrollan, los productos que crean y los recursos, espacios y demás aspectos del contexto social y natural necesarios para que perduren; además de dar a las comunidades vivas una sensación de continuidad con respecto a las generaciones anteriores, esos procesos son importantes para la identidad cultural y para la salvaguardia de la diversidad cultural y la creatividad de la humanidad”. En sus recomendaciones instaron a los gobiernos a acometer cuanto antes negociaciones con vistas a protegerlo mediante una convención internacional y elaboraron un primer listado del contenido material de lo que debería reconocerse como patrimonio cultural inmaterial: “el patrimonio cultural oral, las lenguas, las artes del espectáculo y los actos festivos, los ritos y las prácticas sociales, las cosmologías y los sistemas de conocimiento y las creencias y prácticas relativas a la naturaleza”.

20. El Director General de la UNESCO presentó en mayo de 2001 al Consejo Ejecutivo su “Informe relativo al estudio preliminar sobre la conveniencia de reglamentar en el ámbito internacional la protección de la cultura tradicional y popular mediante un nuevo instrumento normativo”<sup>34</sup>. El informe llegaba a la conclusión de que la propiedad intelectual no protegía de manera adecuada las expresiones del patrimonio cultural inmaterial y de que todos los instrumentos jurídicos hasta la fecha adoptados para proteger el patrimonio cultural “tratan más específicamente del patrimonio cultural material y, por lo demás, no se refieren expresamente al patrimonio cultural inmaterial, (por lo que) no constituyen un marco satisfactorio de protección debido a la índole misma del patrimonio cultural inmaterial”<sup>35</sup>. Con arreglo a las recomendaciones de la Conferencia de Washington de 1999, el informe preconizaba que se utilizase la expresión “patrimonio cultural inmaterial” en vez de “folclore” – por no resultar adecuado este último término – y proponía una definición de la expresión en la línea propuesta en la reunión de Turín, señalando al mismo tiempo una serie de ámbitos en los que se manifestaba ese patrimonio. En definitiva, el informe volvía a recomendar que se elaborase un nuevo instrumento normativo inspirado en varios principios fundamentales que deberían contribuir a afirmar la identidad cultural, promover la creatividad y mejorar la diversidad en todo el mundo y, sobre todo, que deberían otorgar protagonismo a los creadores y a las comunidades depositarias del patrimonio cultural inmaterial asegurando el respeto de sus derechos<sup>36</sup>.

<sup>34</sup> UNESCO, Consejo Ejecutivo, 161 reunión, París, 16 de mayo de 2001, 161 EX/15. Vid. <http://unesdoc.unesco.org/images/0012/001225/122585s.pdf>

<sup>35</sup> Apartado 17 del Informe.

<sup>36</sup> “Los principios fundamentales de ese nuevo instrumento podrían ser los siguientes: a) la salvaguardia del patrimonio cultural inmaterial pasa esencialmente por el fomento de la creatividad y la práctica de los miembros de la comunidad que lo producen y mantienen; b) sólo se puede evitar la pérdida del patrimonio cultural inmaterial velando por que se puedan reproducir sus significados, las condiciones que lo han hecho posible y las competencias

21. El Consejo Ejecutivo decidió que el tema debía figurar en el orden del día de la 31ª reunión de la Conferencia General con el título “Elaboración de un nuevo instrumento normativo internacional para la salvaguardia del patrimonio cultural inmaterial”<sup>37</sup>, instó a prestar especial atención a la cooperación con la OMPI en lo referente a la reflexión sobre los mecanismos y modalidades de protección<sup>38</sup> y pidió que se procediera a un debate más detallado sobre los aspectos conceptuales y la definición del patrimonio cultural inmaterial, con vistas a que la definición propuesta fuese acorde con la utilizada en la Proclamación de las Obras Maestras del Patrimonio Oral e Inmaterial de la Humanidad. Reunida entre el 15 de octubre y el 3 de noviembre de 2001, la Conferencia General decidió formalmente que el tema debía reglamentarse mediante una convención internacional e invitó al Director General a que en su 32ª reunión le presentase un informe sobre la situación que debía ser objeto de una actividad normativa, así como sobre el posible alcance de dicha actividad, junto con un anteproyecto de convención internacional<sup>39</sup>. Obsérvese que la nomenclatura había quedado ya en este estadio perfectamente definida: por una parte, el término “salvaguardia”, que debería ser interpretado de la forma más amplia posible; por otra, la expresión “patrimonio cultural inmaterial”, cuya traducción española deriva del término francés –“immatériel”- en lugar del término inglés –“intangible”-.

22. La misma 31ª Conferencia General de 2001 es responsable de otro texto de extraordinaria relevancia en esta materia: la Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural<sup>40</sup>. Tras constatar que “fuente de intercambios, de innovación y de creatividad, la diversidad cultural es tan necesaria para el género humano como la diversidad biológica para los organismos vivos”, la Declaración amplía el concepto de “patrimonio cultural” -el patrimonio, en todas sus formas, debe ser preservado, valorizado y transmitido a las generaciones futuras como testimonio de la experiencia y las aspiraciones humanas, a fin de nutrir la creatividad en toda su diversidad e instaurar un verdadero diálogo entre las culturas- y define la “cultura” como “el conjunto de los rasgos

---

necesarias para su creación, interpretación y transmisión; c) todo instrumento referente al patrimonio cultural inmaterial debe facilitar, estimular y proteger el derecho de las comunidades y su capacidad para seguir plasmando en la práctica su patrimonio cultural inmaterial, mediante la concepción de planteamientos propios en lo referente a su gestión y conservación; y d) la cultura compartida y el diálogo cultural fomentan la creatividad general, siempre que se garanticen el reconocimiento de la singularidad y los intercambios equitativos”.

<sup>37</sup> Vid. <http://unesdoc.unesco.org/images/0015/001540/154011s.pdf>

<sup>38</sup> Cooperación que, por cierto, sigue durmiendo el sueño de los justos. Y que urge, hoy más que nunca. Todo ello pese a que ya el Grupo III de la Conferencia de Washington de 1999 recomendó a la UNESCO en su Informe “alentar mayor cooperación entre entidades intergubernamentales tales como UNESCO, OMPI y el WIPG (Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de la ONU)”. Vid. este tema desarrollado en DESANTES REAL, M., “Safeguarding and Protecting Eurocentric and Indigenous Intangible Cultural Heritage: No Room for Marriage”, en SCOVAZZI, T., UBERTAZZI, B. Y ZAGATO, L. (Eds.), *Il patrimonio culturale intangibile nelle sue diverse dimensioni*, Milano, Giuffrè Editore, 2012, pp.183-199.

<sup>39</sup> Vid. las Actas de la Conferencia General en

<http://unesdoc.unesco.org/images/0012/001246/124687s.pdf>

<sup>40</sup> Vid.

[http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL\\_ID=13179&URL\\_DO=DO\\_TOPIC&URL\\_SECTION=201.html](http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=13179&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html)

distintivos espirituales y materiales, intelectuales y afectivos que caracterizan a una sociedad o a un grupo social”, definición que abarca, además de las artes y las letras, “los modos de vida, las maneras de vivir juntos, los sistemas de valores, las tradiciones y las creencias”. El Anexo II de la Declaración incluye unas “Orientaciones principales de un plan de acción para la aplicación de la Declaración Universal de la UNESCO sobre la Diversidad Cultural” donde la 13 es “Elaborar políticas y estrategias de preservación y realce del patrimonio natural y cultural, en particular del patrimonio oral e inmaterial, ...” y la 14 “Respetar y proteger los sistemas de conocimiento tradicionales, especialmente los de los pueblos indígenas; ...”. La referencia a la “preservación y realce del patrimonio natural y cultural, en particular del patrimonio oral e inmaterial”, es fundamental para vincular patrimonio cultural inmaterial y diversidad cultural.

23. Por su parte, la referencia al “Respeto y protección de los sistemas de conocimiento tradicionales” va en la línea de la nomenclatura utilizada por la OMPI para justificar la creación contemporánea del CIG<sup>41</sup>, Comité que celebrará del 3 al 7 de febrero del 2014 su Vigésimo sexta Sesión<sup>42</sup>. La Asamblea General ordinaria de la OMPI que concluyó el 2 de octubre de 2013 acordó extender el mandato del CIG para el bienio 2014/15, así como fijar el calendario de sus sesiones para 2014<sup>43</sup>. El CIG debe presentar “en el período de sesiones de la Asamblea General de 2014, el texto o los textos de uno o varios instrumentos jurídicos internacionales que aseguren la protección efectiva de los recursos genéticos, los conocimientos tradicionales y las expresiones culturales tradicionales<sup>44</sup>. Como ya se ha apuntado<sup>45</sup>, la UNESCO y la OMPI siguen manteniendo agendas paralelas y utilizando terminologías diferentes –una, “patrimonio cultural inmaterial”; otra “conocimientos tradicionales y expresiones culturales tradicionales”- para referirse a realidades similares, lo que no hace sino contribuir a incrementar la confusión y a obstaculizar la adopción de acuerdos que permitan avanzar en ambos frentes<sup>46</sup>.

24. la Organización de Naciones Unidas declaró el año 2002 “Año de las Naciones Unidas del Patrimonio Cultural” y la UNESCO organizó varias actividades para destacar el papel desempeñado por las políticas relativas al patrimonio cultural, y en especial al patrimonio inmaterial, haciendo con ello más patente aún la necesidad de elaborar un marco específico para esta forma de patrimonio. Por una parte, en Río de Janeiro tuvo lugar del 22 al 24 de enero de 2002 una reunión internacional de expertos sobre “Patrimonio cultural

---

<sup>41</sup> Vid. nota 31.

<sup>42</sup> Vid. [http://www.wipo.int/meetings/es/details.jsp?meeting\\_id=31362](http://www.wipo.int/meetings/es/details.jsp?meeting_id=31362)

<sup>43</sup> Vid. [http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/es/igc/pdf/igc\\_mandate\\_1415.pdf](http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/es/igc/pdf/igc_mandate_1415.pdf)

<sup>44</sup> En el CIG se han dado en los últimos años avances importantes en el ámbito conceptual y se han explorado diferentes alternativas para proteger los conocimientos tradicionales y las expresiones culturales tradicionales, pero no debemos olvidar que la negociación se prolonga ya durante casi tres lustros. El reto, evidentemente, es cómo cristalizar todo esto en un texto normativo internacional aplicable tanto a los conocimientos tradicionales cuanto a las expresiones culturales tradicionales o en un texto específico para cada uno de ellos.

<sup>45</sup> Vid. nota 38.

<sup>46</sup> Cfr. DESANTES REAL, M., “Reconocimiento ...”, cit., pp.197 ss.

inmaterial: ámbitos prioritarios para una convención internacional”<sup>47</sup>, donde se instó a proseguir con la elaboración de la nueva convención, se destacó la importancia y la necesidad apremiante de disponer de un glosario sobre el patrimonio cultural inmaterial de fácil acceso, se aconsejó modificar la terminología utilizada para proclamar las obras maestras del patrimonio oral e inmaterial de la humanidad sustituyendo “patrimonio oral e inmaterial de la humanidad” por “patrimonio cultural e inmaterial”, se instó a velar porque en todas las etapas del proceso de elaboración de la convención se respetara el principio de la coherencia y continuidad conceptuales y terminológicas y se puso de relieve durante las discusiones la dificultad de utilizar conceptos como “cultura tradicional”, “folclore”, “protección”, “conservación” o “reactivación”, conceptos todos ellos emanados de un sistema anterior presidido por una mentalidad colonial y de dominación. Por otra, meses después tuvo lugar la Mesa Redonda de setenta y dos Ministros de Cultura sobre “El Patrimonio Cultural Inmaterial, espejo de la Diversidad Cultural”, celebrada en Estambul los días 16 y 17 de septiembre de 2002. En esta reunión se adoptó la Declaración de Estambul<sup>48</sup>, importante texto donde se refuerza la necesidad de alcanzar una convención internacional que debe tener plenamente en cuenta la complejidad inherente a la definición del patrimonio cultural inmaterial y, sobre todo, se destaca con nitidez la estrecha vinculación entre el patrimonio cultural inmaterial y la diversidad cultural en el marco de una visión integral del desarrollo<sup>49</sup>.

25. En ese mismo mes de septiembre de 2002 se celebró en París la primera Reunión intergubernamental de expertos sobre el anteproyecto de convención para la salvaguardia del patrimonio cultural inmaterial<sup>50</sup>. Los expertos insistieron especialmente en la necesidad de reconocer a) la interacción del patrimonio cultural material e inmaterial, b) que el patrimonio cultural inmaterial se caracteriza por estar vivo, ser evolutivo y transfronterizo y

<sup>47</sup> Vid. Las Recomendaciones de la reunión en <http://unesdoc.unesco.org/images/0012/001256/125679s.pdf>

<sup>48</sup> Vid. [http://www.lacult.org/doc/oralidad\\_11\\_10-11-declaracion-de-estambul.pdf](http://www.lacult.org/doc/oralidad_11_10-11-declaracion-de-estambul.pdf)

<sup>49</sup> He aquí algunas de las posiciones comunes:

“1) Las expresiones múltiples del patrimonio cultural inmaterial están en los fundamentos de la identidad cultural de los pueblos y las comunidades, al tiempo que constituye una riqueza común para el conjunto de la humanidad. Profundamente enraizadas en la historia local y en el entorno natural, encarnadas entre otras en una gran variedad de lenguas que son otras tantas visiones del mundo, constituyen un factor esencial para la preservación de la diversidad cultural, conforme a la Declaración Universal de la UNESCO sobre la Diversidad Cultural (2001).

2) El patrimonio cultural inmaterial constituye un conjunto vivo y en perpetua recreación de prácticas, saberes y representaciones, que permite a los individuos y a las comunidades, en todos los niveles de la sociedad, expresar las maneras de concebir el mundo a través de sistemas de valores y referencias éticas. El patrimonio cultural inmaterial crea en las comunidades un sentido de pertenencia y de continuidad y es considerado como una de las fuentes principales de la creatividad y de la creación cultural. En esta perspectiva es conveniente establecer un enfoque global del patrimonio cultural que dé cuenta del lazo dinámico entre patrimonio material e inmaterial y de su profunda interdependencia ...

6) Las bases de un verdadero desarrollo durable requiere una visión integral del desarrollo, que repose sobre la valorización de los conocimientos y prácticas del patrimonio cultural inmaterial. Este, a semejanza de la diversidad cultural de la que es el crisol, aparece como el garante de la durabilidad del desarrollo y de la paz”

<sup>50</sup> Vid. <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001307/130784s.pdf>

ser “transmitido de generación en generación”, c) la apremiante necesidad de adoptar medidas para protegerlo; d) la flexibilidad necesaria en el proceso de negociación; y e) la importancia de la salvaguardia del patrimonio cultural inmaterial en los planos local, nacional e internacional.

26. Casi todos los expertos estuvieron de acuerdo en que los Estados debían desempeñar un papel preeminente en la salvaguardia del patrimonio cultural inmaterial. Su principal obligación debía consistir en identificar y definir el patrimonio cultural inmaterial presente en sus territorios, en consulta y cooperación con las comunidades culturales concernidas, las organizaciones no gubernamentales y otras partes interesadas. También se acordó que se debía crear un registro internacional del patrimonio cultural inmaterial alimentado por el patrimonio inventariado en los diferentes países<sup>51</sup>. Este registro –la Lista Representativa establecida más tarde por la Convención– debía tener por objeto dar a conocer el patrimonio cultural inmaterial y contribuir a la promoción de la diversidad cultural.

27. Posteriormente, se celebraron otras reuniones intergubernamentales para acabar de perfilar el proyecto y el 17 de octubre de 2003 la Conferencia General de la UNESCO adoptó la Convención Internacional para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial (en adelante, Convención UNESCO 2003)<sup>52</sup>. Aunque su estructura se basa en el enfoque programático de la Convención de 1972, la Convención UNESCO 2003 hace hincapié en el reconocimiento de la igualdad de las expresiones y tradiciones, sin distinción jerárquica entre ellas, lo que implica que el concepto de “valor universal excepcional” enunciado en la Convención de 1972 no se aplica a la salvaguardia del patrimonio cultural inmaterial. Muy al contrario, el reconocimiento internacional está basado no en la excepcionalidad sino en la relevancia que tiene este patrimonio vivo para el sentimiento de identidad y continuidad de cada una de las comunidades en las que se crea, transmite y recrea.

28. De esta manera, el nuevo texto consagra una nueva manera de entender el contenido de la expresión “patrimonio cultural”. El patrimonio cultural no se limita hoy a monumentos y colecciones de objetos, sino que comprende también tradiciones o expresiones vivas heredadas de nuestros antepasados y transmitidas a nuestros descendientes, como tradiciones orales, artes del espectáculo, usos sociales, rituales, actos festivos, conocimientos y

---

<sup>51</sup> La catalogación del patrimonio cultural inmaterial es tarea prioritaria –y tan compleja cuanto polémica- para la UNESCO y para la OMPI, como lo prueba, respecto a esta última, la Guía de la OMPI para la catalogación de conocimientos tradicionales publicada (borrador de consulta publicado el 1 de noviembre 2012) (*vid.* [http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/es/resources/pdf/tk\\_toolkit\\_draft.pdf](http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/es/resources/pdf/tk_toolkit_draft.pdf)).

<sup>52</sup> *Vid.* <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001325/132540s.pdf>. La Convención entró en vigor dos años medio después –el 20 de abril de 2006- y son parte hoy 158 Estados (datos del 20 de noviembre de 2013) (*vid.* <http://www.unesco.org/culture/ich/index.php?lg=en&pg=00024>). Esta excepcional rapidez del proceso de ratificación refleja el gran interés que despierta el patrimonio cultural inmaterial en todo el mundo, amén de una toma de conciencia generalizada de la urgente necesidad de dispensarle la protección internacional garantizada por la Convención.

prácticas relativos a la naturaleza y el universo, y saberes y técnicas vinculados a la artesanía tradicional.

29. Resulta clave para todo ello la definición extensa de “patrimonio cultural inmaterial” contenida en el primer apartado del artículo 2 de la Convención, definición que incluye los “usos”, “conocimientos” y “técnicas” –que tienen su correspondiente en el concepto de “conocimiento tradicional” trabajado en la OMPI- pero también las “representaciones” y las “expresiones” –que nos vinculan también a las “expresiones culturales tradicionales” de la OMPI-. En definitiva, incluye elementos “no materiales” en la primera parte pero también elementos “materiales” en la segunda. Alcanzar un acuerdo sobre esta definición no fue tarea sencilla: se trata, por tanto, de una definición consensuada donde importan más los significados que las propias palabras.

### **3. SÍNTESIS. LA NECESIDAD DE AVANZAR HACIA UNA VISIÓN HOLÍSTICA DEL PATRIMONIO CULTURAL**

30. Es evidente que el término “inmaterial”, utilizado en multitud de ocasiones en todos los ordenamientos jurídicos<sup>53</sup>, es ambiguo y muy poco satisfactorio en este caso. Si “inmaterial” se opone a “material” –es decir, perteneciente o relativo a la materia-, que a su vez se opone a “espiritual” y a “formal”, la definición del artículo 2 engloba no sólo las “representaciones” y las “expresiones” sino también los “instrumentos, objetos, artefactos y espacios culturales que le son inherentes”. Cuando decimos que una obra de arte –por ejemplo, el Guernica- posee cualidades “inmateriales” estamos haciendo referencia a todo aquello que no percibimos físicamente, que no podemos ver, palpar, escuchar, oler o gustar. Y son inmateriales porque van más allá de la materialidad física, pero sabemos que existen. Lo no material, de acuerdo con el diccionario, es lo incorpóreo, infigurable, ingravido, espiritual, moral, impalpable, desprovisto de materia, leve o sutil. Pero no es ésta, evidentemente, la “inmaterialidad” a la que se hace referencia cuando nos referimos al “patrimonio cultural inmaterial”.

31. Probablemente el error consiste en el intento de separar artificialmente las dos formas de patrimonio, llamándole a uno “material” o “tangible” y al otro “inmaterial” o “intangibile”. Porque esta separación conlleva, en definitiva, escindir los seres humanos de sus obras, sean cuales fueren y fueren observables –por el tacto, por los ojos, por el oído, por el gusto, por el olfato- de la manera que fueren, escisión que, en definitiva, acaba troceando el propio concepto de cultura y abriendo compartimentos estancos donde no los hay. El

---

<sup>53</sup> Las referencias al concepto jurídico “inmaterial” en el ordenamiento jurídico español son incontables. Así, por ejemplo, la Propiedad “inmaterial” referida a las marcas y a los derechos de autor, los “activos fijos inmateriales” (Ley 37/1992, del 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido), la “financiación de inversiones inmateriales” (Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público), la “amortización de inversiones inmateriales” (Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del impuesto sobre sociedades), “en un delito, tanto materiales como inmateriales, muebles o inmuebles, tangibles o intangibles” (Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo), “excluidos de ella los elementos inmateriales del establecimiento” (Ley de 16 de diciembre de 1954, de hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento) o las “inmovilizaciones inmateriales” (Real Decreto 1643/1990, de 20 de diciembre, por el que se aprueba el Plan General de Contabilidad).

análisis integrado y la interdependencia entre el patrimonio cultural “tangible” o “material” y el “intangible” o “inmaterial” constituye hoy a mi modo de ver la clave para entender cómo deben orientarse en el futuro las políticas de salvaguardia<sup>54</sup>.

32. En la medida en que el concepto de “patrimonio cultural” venía referido en sus orígenes únicamente a las expresiones de la cultura identificadas con “objetos”, la ampliación del concepto a las manifestaciones creadas y transmitidas por seres humanos vivos requería, aparentemente, una nomenclatura *ad hoc* que identificara estas últimas en relación con las primeras. Ello llevó a la UNESCO a calificar a las “objetizadas” como “materiales” y a todas las otras como “inmateriales”. El patrimonio cultural no estriba por tanto solamente en la manifestación cultural en sí misma –la representación de una danza o de una obra de teatro- sino en el acervo de conocimientos y técnicas que se transmiten de generación en generación, el que es recreado constantemente por las comunidades y grupos en función de su entorno, su interacción con la naturaleza y su historia, el que les infunde un sentimiento de identidad y continuidad, el que contribuye así a promover el respeto de la diversidad cultural y la creatividad humana. Desde tal perspectiva, el valor social y económico de esta transmisión de conocimientos es pertinente para los grupos sociales tanto minoritarios cuanto mayoritarios de un Estado y reviste la misma importancia para los países en desarrollo que para los países desarrollados. Probablemente la clave para entender de qué estamos hablando la proporciona el segundo apartado del artículo 2 de la Convención UNESCO 2003 cuando enumera –a título de ejemplo- no el concepto sino las manifestaciones de este tipo especial de patrimonio: a) tradiciones y expresiones orales, incluido el idioma como vehículo del patrimonio cultural inmaterial; b) artes del espectáculo; c) usos sociales, rituales y actos festivos; d) conocimientos y usos relacionados con la naturaleza y el universo; y e) técnicas artesanales tradicionales. No se trata, por tanto, de oponer “inmaterial” a “material” sino “autor” a “obra”, “proceso” a “resultado”, “conocimiento” a “realidad” ... En definitiva, la terminología oficial es confusa y no ayuda a comprender el tema en toda su complejidad.

33. Y es que, a mi modo de ver, toda esta construcción maniquea basada en antónimos parte de un presupuesto erróneo: como afirma Jesús Guanche, ello

<sup>54</sup> Vid. al respecto las reflexiones de FALLS, V., Zimbabwe. [Conference or Workshop Item], publicado más tarde en *Proceedings of the International Scientific Symposium “Place, memory, meaning: preserving intangible values in monuments and sites”*, ICOMOS, 2005; PEMALT, C., “Patrimonio Intangible, Patrimonio Tangible”, Ponencia del XXI *Symposium Internacional sobre Conservación del Patrimonio Monumental: Patrimonio Intangible*, Génesis del Tangible, en Pachuca, Hidalgo, 8 de noviembre del 2001, actas editadas en CD en 2002 por el ICOMOS de México; MATZUSONO, M., “Museos, patrimonio cultural inmaterial y el espíritu de la humanidad”, en *Museos y patrimonio inmaterial. Boletín del Consejo Internacional de Museos*, vol. 57, nº 4, París, 2004, pp.13 ss.; y MARTINEZ, L.P., “Tangible e intangible. Reflexiones acerca de la cultura del agua y el patrimonio de la humanidad en Elche”, *IMAFRONTA*, nº 18, 2006, pp.73-91. Como bien describe este último autor, “Elche es la única ciudad española que posee un bien material inscrito en la Lista del Patrimonio Mundial, el Palmeral, el oasis de Elche, un paisaje cultural heredado de Al-Andalus, y una forma de expresión cultural proclamada Obra Maestra del Patrimonio Oral e Inmaterial de la Humanidad, el Misteri”. El caso de Elche y la cultura del agua es muy significativo como ejemplo de relación indisoluble entre el patrimonio tangible y el intangible.

implica que “si hay algo negro lo opuesto tiene que ser blanco; si hay algo grande lo opuesto tiene que ser pequeño, si hay algo material lo opuesto debe ser “inmaterial”, y así sucesivamente”<sup>55</sup>. Había que calificar el patrimonio cultural para así justificar la extensión de su objeto tal como había sido definido en el Convenio sobre la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural de 1972. Durante bastante tiempo para la traducción española se utilizó la versión inglesa –de “intangible cultural heritage” a “patrimonio cultural intangible”- y todavía hoy se desliza de cuando en cuando en la misma UNESCO esta versión inglesa de “intangible”<sup>56</sup>. Sin embargo, ya durante las negociaciones se recurrió a la versión francesa –“immatériel”-. En definitiva, la Convención UNESCO 2003 se debía ocupar de todas las manifestaciones del patrimonio cultural que no fueran “materiales”. Y en paz.

34. Claro que en la práctica las cosas no son tan sencillas. Por una parte, porque otras organizaciones internacionales –OMPI, por ejemplo- continuaron con la nomenclatura clásica que, sin hacer distinciones en el tipo de patrimonio cultural, ponía el énfasis en su determinación “positiva”: expresiones culturales tradicionales, conocimiento tradicional, etc. Por otra, porque cada día es más evidente que desde una perspectiva científica el concepto de “materia” –y de su supuesto antónimo, la “antimateria”- va relativizándose, no refleja una oposición y, en cualquier caso, tampoco refleja una complementariedad sino, desde las leyes físicas, una mutua aniquilación. En tercer lugar, porque el desarrollo de las nuevas tecnologías ha puesto en tela de juicio todo el complejo entramado clasificatorio de las ciencias –pensemos en la nanotecnología, la domótica o la física cuántica- y aconseja abandonar toda ejercicio distintivo fundado en la antinomia. Aplicado todo ello al patrimonio cultural, resulta cada día más evidente el error de separar el cuerpo del alma, el objeto del sujeto, el autor de su obra, la materia de la conciencia, el qué del cómo ... lo material de lo inmaterial. En fin, no es menos evidente que tal distinción puede conceptualizarse –si cabe- tan sólo desde nuestra cultura occidental –línea directa Aristóteles, Platón, Santo Tomás de Aquino-y tratar de imponerla –¡otra vez!- en foros mundiales coloca a no pocas comunidades –aborígenes australianos, kunas panameños- en contextos que les resultan completamente desconocidos y en los que evidentemente no se reconocen. Hay que concluir, por tanto, que no existe este supuesto “patrimonio inmaterial” y que cualquier intento de definición –como el del artículo 2 de la Convención UNESCO 2003- demuestra la falacia de la construcción.

35. Conocedora de esta situación, la UNESCO ha intentado en los últimos tiempos introducir otra terminología como sinónima de “inmaterial” o “intangible”. Es el caso de la reiterada referencia al “patrimonio cultural vivo”<sup>57</sup>

<sup>55</sup> GUANCHE, J., “El imaginado “patrimonio inmaterial”. ¿Un acercamiento a la verdad o una falsedad engañosa?”, en *Perfiles de la Cultura Cubana*, enero-abril 2008, p.1 y en *El Catoblepas, Revista crítica del presente*, septiembre 2007, p.1 (vid. <http://nodulo.org/ec/2007/n067p01.htm>).

<sup>56</sup> Por ejemplo, en la intervención de BOUCHENAKI, M., “The interdependency of the tangible and intangible cultural heritage”, en *14th ICOMOS General Assembly and International Symposium: ‘Place, memory, meaning: preserving intangible values in monuments and sites’, 27 – 31 oct 2003* (vid. <http://openarchive.icomos.org/468/1/2 - Allocution Bouchenaki.pdf>).

<sup>57</sup> Existen numerosas referencias al “patrimonio cultural vivo” en América Latina anteriores al “hallazgo” del término “inmaterial” por la UNESCO. Vid., por ejemplo, la Convención

en un contexto en el que el término “inmaterial” se reconoce simplemente como una manera de expresar algo que va mucho más allá de la “inmaterialidad”<sup>58</sup>: “Un amplio trabajo de investigación realizado por la UNESCO sobre las funciones y los valores de las expresiones culturales, así como de los monumentos y los sitios, ha abierto la vía a nuevos enfoques de la comprensión, la protección y el respeto al patrimonio cultural de la humanidad. Este patrimonio vivo, llamado inmaterial, confiere a cada uno de sus depositarios un sentimiento de identidad y de continuidad, puesto que se lo apropian y lo recrean constantemente”<sup>59</sup>.

36. Por otra parte, pocos componentes del patrimonio se circunscriben a un único ámbito o a una calificación de “material” o “inmaterial”. Nada más complejo de etiquetar que un rito chamánico, por ejemplo, donde música, danza, plegarias, cantos, indumentaria, objetos sagrados o rituales se entremezclan exteriorizándose en comunión con la naturaleza, el universo o cualquier tipo de manifestación física obra del ser humano. En nuestro entorno más cercano, piénsese en los festivales populares, que abarcan sin solución de continuidad artesanía, teatro, danza, canto, tradiciones orales, pirotecnia, gastronomía, juegos y competiciones de todo tipo y donde los límites entre una manifestación y otra vienen determinados por cada comunidad. La consecuencia de todo ello es evidente: cuando los Estados han comenzado los procesos de identificación de su patrimonio cultural inmaterial han tenido que enfrentarse a una clasificación más o menos artificial establecida en la convención y han ido poniendo de relieve que tales clasificaciones deben ser instrumentos y en ningún caso cortapisas artificiales.

---

Centroamericana de 26 de agosto de 1995 para la Protección del Patrimonio Cultural (<http://www.ehu.es/ceinik/tratados/10TRATADOSOBREINTEGRACIONYCOOPERACIONENAMERICA/105SICA/IC105>), que distingue entre “Bienes muebles”, “Bienes inmuebles” y “Patrimonio cultural vivo”, representado este último “por personas e instituciones de trayectoria excepcional y trascendencia social, así como por comunidades, cofradías, idiomas y costumbres” (Artículo 7). En la doctrina, por todos, *vid.* BOLIVAR ROJAS, E., “La artesanía: patrimonio vivo de nuestras culturas”, en *Boletín Científico y Cultural del Museo Universitario de Medellín*, Vol.5, nº 7, junio 2004, pp.4-7; y GUANCHE, J., “El patrimonio cultural vivo y su protección”, 2009, en *Crespial* (Centro Regional para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial de América Latina, [http://biblioteca.crespial.org/descargas/el\\_patrimonio\\_vivo\\_%20y\\_su%20proteccion.pdf](http://biblioteca.crespial.org/descargas/el_patrimonio_vivo_%20y_su%20proteccion.pdf)

<sup>58</sup> Un ejemplo, entre otros muchos: “Hay elementos que nos parece importante preservar para las generaciones futuras. Su importancia se debe a que nos provocan una cierta emoción o nos hacen sentir que pertenecemos a algo, un país, una tradición o un modo de vida, aunque se puede deber también a su valor económico actual o potencial. Puede tratarse de objetos que poseer o edificios que explorar, de canciones que cantar o relatos que narrar. Cualquiera que sea la forma que adopten, estas cosas son parte de un patrimonio y este patrimonio exige que nos empeñemos activamente en salvaguardarlo. El patrimonio vivo comprende tradiciones o expresiones vivas heredadas de nuestros antepasados y transmitidas a nuestros descendientes, como tradiciones orales, artes del espectáculo, usos sociales, rituales, actos festivos, conocimientos y prácticas relativos a la naturaleza y el universo, y saberes y técnicas vinculados a la artesanía tradicional” (<http://www.unesco.org.uy/cultura/es/areas-de-trabajo/cultura/proyectos-destacados/samba.html>).

<sup>59</sup> *Vid.*

<http://www.unesco.org.uy/cultura/es/areas-de-trabajo/cultura/temas/patrimonio-cultural-inmaterial.html>

#### 4. CONCLUSIONES

37. El nuevo milenio nos ha traído dos convicciones que han necesitado muchos años –amén de crisis económicas, financieras y climáticas- para abrirse paso con firmeza en nuestra sociedad: por una parte, que en el futuro el desarrollo sólo será entendible dentro del marco de la sostenibilidad y la diversidad; por otra, que el elemento clave para afirmar un desarrollo sostenible y diverso en un determinado contexto geográfico y sociológico reside en la adecuada gestión de los bienes culturales, es decir, del patrimonio cultural. No hay Plan B y conviene repetirlo con claridad en cada ocasión: en cualquier sociedad, la cultura es la única clave para afrontar el futuro.

38. A comienzos de la presente década la UNESCO adoptó una decisión que sin duda va a condicionar el tratamiento del concepto “Patrimonio Cultural” en los próximos años: la salvaguardia eficiente del conocimiento tradicional y de las expresiones culturales tradicionales y populares exigía un tratamiento específico a partir de la dicotomía entre lo “material” y lo “inmaterial”. El buque insignia de tal estrategia es la Convención UNESCO de 2003 sobre la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial, un texto de extraordinaria importancia pero fundado más en el voluntarismo que en la imperatividad, un texto en vigor en casi ciento sesenta Estados pero que integra manifestaciones de la cultura tradicional de pueblos y comunidades provenientes de culturas extraordinariamente dispares y con intereses que van desde la supervivencia hasta la mera satisfacción colectiva o el orgullo de pertenencia.

39. Pero los últimos años han puesto de relieve cada vez con mayor claridad que las cosas no son en la práctica tan sencillas. Es verdad que las ingentes manifestaciones culturales existentes en el mundo son –afortunadamente- extraordinariamente diversas y que las diferentes comunidades, pueblos y sociedades que las sustentan y fertilizan tienen bagajes culturales y experiencias vitales más que dispares. Ello justificaría quizás el desarrollo de estudios antropológicos verticales, es decir, especializados en comunidades específicas, a las que no podrían aplicárseles necesariamente los resultados obtenidos del análisis de los valores y del comportamiento –y la plasmación de tales valores y de tal comportamiento en obras físicamente reconocibles- de otros grupos humanos: así, una cosa es las comunidades kunas de Bolivia y otra las comisiones falleras de Valencia. Pero ello no justifica en modo alguno, a mi modo de ver, la escisión –propiciada desde el Derecho- entre los aspectos “materiales” e “inmateriales” del Patrimonio Cultural de una comunidad, y menos de la humanidad globalmente considerada.

40. Y no lo justifica porque las manifestaciones “materiales” del Patrimonio Cultural no han surgido por generación espontánea y no son en realidad más que eso, “manifestaciones” de unos valores, unos sentimientos, una creencias y unas convicciones de una serie de personas vinculadas precisamente por tales aspectos “inmateriales”, con independencia de que su plasmación se haya producido en el marco del indigenismo, del ruralismo, del localismo, del urbanismo, del nomadismo, de la diáspora, de la inmigración o de cualquier otro factor de integración. Aplicar el bisturí jurídico regulando las manifestaciones materiales aquí y las inmateriales allá implica no desconocer

pero sí ciertamente dificultar la necesaria comprensión holística de una realidad tan compleja como el Patrimonio Cultural sustentado de un grupo social . No se trata sólo de apreciar la “interdependencia entre el Patrimonio Cultural tangible y el intangible sino de metabolizar que los aspectos “materiales” e “inmateriales” del conocimiento tradicional y de las expresiones culturales tradicionales son indisociables, de la misma manera que lo son la apariencia física de una obra de arte o de un monumento y su significado vital para la comunidad que lo ha creado y que lo va legando a las posteriores generaciones.

41. Tampoco sería justo reclamarle a la UNESCO que modifique toda su política convencional. Bastante ha costado llegar donde se ha llegado y los avances respecto a la introducción de los aspectos “inmateriales” en la salvaguardia del patrimonio cultural han sido ingentes en la última década. Se trata, simplemente, de ir reconociendo –en la doctrina y en la práctica- que el patrimonio cultural es único y que todos sus aspectos son sólo eso, aspectos íntimamente interrelacionados que reclaman una aproximación holística donde no son las partes las que determinan el sistema sino que es el sistema como un todo quien determina cómo se comportan las partes, de manera que el todo sea siempre más grande que la suma de todos sus componentes.



## DISEÑO – MODA como Expresión Cultural: Derechos de Autor y Diseño Comunitario

Isabel HERNANDO COLLAZOS<sup>1\*</sup>

**RESUMEN:** Análisis de de los requisitos necesarios para solicitar ante la OAMI la anulación de un Diseño Comunitario Registrado por el uso no autorizado de una obra protegida previamente por el Derecho de autor de un Estado Miembro. Desde la perspectiva del Derecho y jurisprudencia españolas y comunitarias del Derecho de Autor se analizan especialmente los criterios de originalidad y titularidad requeridos a la vista de las sentencias de los Tribunales de Justicia de la Unión Europea en los Casos Flos (Asunto C-168/09) y Viejo Valle (Asuntos T-566/11 y T-567/11).

**ABSTRACT.** Analysis of the legal requirements for the invalidity of a Community Design if the design constitutes an unauthorized use of a previous work protected under the Copyright of a Member State. From the *Flos Case* (Case C-168/09) and *Viejo Valle Case* (T-566/11 and T-567/11), this contribution is mainly focused on the criteria of originality and ownership required by the copyright Laws and Jurisprudence in Spain and in the European Union

**PALABRAS CLAVE.** Diseño registrado – DRC- DRN- Diseño no registrado comunitario – Obra plástica – originalidad – Propiedad Intelectual – Uso - Uso no autorizado- Derecho de la Moda

---

En caso de cita: HERNANDO COLLAZOS, I. “DISEÑO – MODA como Expresión Cultural: Derechos de Autor y Diseño Comunitario.”, “RIIPAC, nº 3, 2013, págs. 23. - 52 [en línea: <http://www.eumed.net/rev/riipac> ]

<sup>1\*</sup> Isabel Hernando, Profesora Titular de Derecho Civil UPV/EHU. Abogada especializada en Propiedad Intelectual e Industrial. [isabel.hernando@ehu.es](mailto:isabel.hernando@ehu.es). (Las reproducciones incluidas en este artículo se efectúan con meros fines de cita y comentario)

**KEYWORDS:** Registered Design, DRC – DRN – Unregistered Community Design – Plastic Work – originality – Intellectual Property – Copyright - Use – Unauthorized Use- Fashion Law

**SUMARIO.** INTRODUCCION. I. OBRA PROTEGIDA POR LA PROPIEDAD INTELECTUAL DE UN ESTADO MIEMBRO. 1.1. Identificación de la obra protegida. 1.2. Calificación como obra del intelecto. 1.2.1. Criterio de originalidad en el Derecho francés. 1.2.2. Criterio de originalidad en el Derecho comunitario. 1.2.3. Criterio de originalidad en el Derecho español. 1.3. Titularidad del Derecho de autor. II. USO NO AUTORIZADO DE LA OBRA PROTEGIDA POR EL DERECHO E AUTOR

## INTRODUCCION

La Moda es una de las expresiones culturales de los pueblos y manifestación de los modos de vida, de los valores sociales vigentes y predominantes en la sociedad de cada época<sup>2</sup>. La Moda no es estática y se nutre de innumerables fuentes de inspiración procedentes tanto del presente como del pasado<sup>3</sup>. Un ejemplo del pasado como fuente de inspiración en la Moda del presente, es el de los mosaicos de arte bizantino de la catedral de Monreale en Sicilia<sup>4</sup> presentes en los diseños de Dolce & Gabbana<sup>5</sup> cuya presentación comparativa puede apreciarse en Part Nouveau<sup>6</sup>.

Las creaciones en las que la Moda se manifiesta son incontables: vestidos (ropa en general), dibujos, telas, zapatos, bolsos, joyas, lámparas, envases de todo tipo, cenefas, sacos, sofás, lámparas, incluyendo los desfiles de moda.

<sup>2</sup>Véase a título de ejemplo, los Museos siguientes:

- Fashion Museum : [ <http://www.museumofcostume.co.uk/default.aspx> ] ;
- Victoria and Albert Museum: [ <http://www.vam.ac.uk/page/f/fashion/> y <http://www.vam.ac.uk/page/f/fashion-designers/>];
- Museo Balenciaga. [ <http://cristobalbalenciagamuseoa.com/CRISTOBAL-BALENCIAGA-3.html>];
- Museo Gucci. [ [http://www.gucci.com/us/worldofgucci/mosaic/think\\_forever/gucci\\_museo](http://www.gucci.com/us/worldofgucci/mosaic/think_forever/gucci_museo) ] ;
- Fashion and Textile Museum (Londres) en [ <http://ftmlondon.org>];
- The Chicago History Museum. The Costume and Textile Collection (Chicago): [ <http://digitalcollection.chicagohistory.org/cdm/landingpage/collection/p16029coll3>];
- Las colecciones del Museo de la Moda de Paris (Palais Galliera): [ <http://palaisgalliera.paris.fr/collections/les-collections>];
- Museo del Traje (Madrid) [ <http://museodeltraje.mcu.es/virtual.jsp> ] ;

<sup>3</sup> Para las inspiraciones en creaciones de pintores, véase la obra de Yves Saint Laurent en <http://palaisgalliera.paris.fr/oeuvre/ensemble-du-soir-robe-et-veste-yves-saint-laurent>. Igualmente, véase WHITELOCKS Sadie, "Fashion imitating art: From DVF's surrealist take on Dali to Versace's Botticelli tribute who the designers look to for inspiration", Mail Online, 7-02-2012. En <http://www.dailymail.co.uk/femail/article-2097169/Fashion-imitating-art-Diane-von-Frstenbergs-surrealist-Dali-Versaces-Botticelli-tribute.html>

<sup>4</sup>Véase, para los mosaicos en [http://www.qantara-med.org/qantara4/index.php#/ho\\_49\\_50](http://www.qantara-med.org/qantara4/index.php#/ho_49_50) o en *Catedral de Monreale - Megaconstrucciones* ;

<sup>5</sup> Para Dolce & Gabbana véase los mosaicos en <http://www.dolcegabbana.com/dg/woman/fashion-show/runway-gallery/>, y en <http://www.net-a-porter.com/product/383919>

<sup>6</sup> Véase, para la comparación: RAMZI, Lilah, "The Year 1000", Blog 11-03-2013 en <http://partnouveau.com/?p=863>

En todas ellas, como se podrá apreciar en las páginas siguientes, la delimitación e identificación de las fuentes de inspiración son de una indudable importancia para la configuración de su protección jurídica tanto desde la perspectiva del Diseño como del Derecho de Autor.

En efecto, estas creaciones son la obra plástica de los Derechos de autor y los diseños de la normativa vigente de Diseño Industrial tanto comunitaria como española<sup>7</sup>.

En este ámbito creativo de la Moda, los Derechos de Autor junto con el Diseño registrado (nacional o comunitario) o no (comunitario), son un instrumento más de protección en aplicación del principio de acumulación reconocido en la normativa vigente tanto nacional como comunitaria<sup>8</sup>.



Acumulación que, para el Diseño registrado está expresamente establecida en el artículo 17 de la Directiva 98/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 13/10/1998 sobre protección jurídica de los dibujos y modelos,<sup>9</sup> y se recoge en la Disposición Adicional Décima de la Ley española 20/2003, de 7 de julio de 2003 de protección Jurídica del Diseño Industrial<sup>10</sup>.

<sup>7</sup> El Diseño es definido como “la apariencia de la totalidad o de una parte de un producto, que se derive de las características, en particular de las líneas, contornos, colores, formas, textura y/o materiales del producto en sí/o de su ornamentación”, Directiva 98/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 13/10/1998 sobre protección jurídica de los dibujos y modelos, (DO nº L 289, 28/10/1998, pág. 0035 y ss), art. 1(a); Reglamento (CE) nº6/2002 del Consejo de 12/12/2001 sobre dibujos y modelos comunitario, (DO. Nº L3, 05/01/2002, pág..0001-0024) art. 3(a); Ley 20/2003, de 7 de julio de 2003 07/07/2003, de protección Jurídica del Diseño Industrial (BOE nº 16, 08/07/2003), art. (2) (a).

<sup>8</sup> En este artículo se prescinde de la reiteración sobre los distintos sistemas de tutela del diseño por el derecho de autor elaborados por la doctrina española sistemáticamente recogidos en idénticos términos por la sentencias de los tribunales españoles tanto de Audiencias como del Tribunal Supremo. Por todos, véase, Fundamento Jurídico Quinto de la STS. (Sección 1ª) núm 561/2012, 27/09/2012. Ponente GIMENO-BAYON, COBOS, R., (RJ\2012\9707); Igualmente, SAP Barcelona (Sección 15ª) 27/01/2011, núm.29, Caso CROCS Inc c. RUI FENG SL. [JUR\2012\343941] y SAP Las Palmas (Sección 4ª) 04/05/2012, núm 201, Caso CROCS Inc c. DONG FANG XU, S.L y RAOTIAN 1919 S.L. [JUR\2012\299283] Fundamento Jurídico Cuarto. Igualmente, véase MACKAY, Alexandra. “Made in America: A Comparative Analyses of Copyright Law Protections For Fashion Design In Asia and The United States”, American University Business Law Review 1, nº 2 (2012): 368-396.

<sup>9</sup> Directiva 98/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 13/10/1998 sobre protección jurídica de los dibujos y modelos, (DO nº L 289, 28/10/1998, pág. 0035 y ss) Artículo 17: “Los dibujos y modelos protegidos por un derecho sobre un dibujo o modelo registrado en un Estado miembro o respecto al mismo de conformidad con lo previsto en la presente Directiva, podrán acogerse asimismo a la protección conferida por las normas sobre derechos de autor de dicho Estado a cualquier soporte. Cada Estado miembro determinará el alcance y las condiciones partir de la fecha en que el dibujo o modelo hubiere sido creado o fijado sobre en que se concederá dicha protección, incluido el grado de originalidad exigido”.

<sup>10</sup> Ley 20/2003, de 7 de julio de 2003 07/07/2003, de protección Jurídica del Diseño Industrial, cit., nota 7., Disposición Adicional Décima: “ La protección que se reconoce en esta ley al

Esta acumulación se reitera, a continuación, para los diseños comunitarios, tanto en el Considerando 32 como en el artículo 96, (2) del Reglamento (CE) nº6/2002 del Consejo de 12/12/2001 sobre dibujos y modelos comunitario<sup>11</sup>.



Desde la perspectiva de los Derechos de autor, la acumulación está expresamente estipulada en el artículo 3 (2) de la Ley española de Propiedad Intelectual (LPI)<sup>13</sup>, expresada en los siguientes términos: “Los derechos de autor son independientes, compatibles y acumulables con: 2. Los derechos de propiedad industrial que puedan existir sobre la obra.” Esta acumulación está prevista para la protección de las obras de autor protegidas incluida las obras plásticas sean o no aplicadas del artículo 10 (1) (e) de la LPI.

El interés de la protección de los diseños por el Derecho de Autor radica no sólo por la amplitud de los derechos exclusivos de explotación conferidos a su titular sino también por la extensión de su período de duración, que para las obras plásticas, en el supuesto general de la Ley española, es de setenta años *post mortem* del autor y para el caso de ser calificada de obra colectiva de setenta años desde la divulgación de la obra si esta se estimara protegida<sup>14</sup>

*diseño industrial será independiente, acumulable y compatible con la que puede derivarse de la propiedad intelectual cuando el diseño de que se trate presente en sí mismo el grado de creatividad y de originalidad como obra artística según las normas que regulan la propiedad intelectual”*.

<sup>11</sup> Reglamento (CE) nº6/2002 del Consejo de 12/12/2001 sobre dibujos y modelos comunitario, cit., nota 7, Considerando (32): “En ausencia de una completa armonización del Derecho de propiedad intelectual, es preciso establecer el principio de acumulación de la protección como dibujo o modelo comunitario y como propiedad intelectual, dejando libertad a los Estados miembros para determinar el alcance de la protección como propiedad intelectual y las condiciones en que se concede dicha protección”. Artículo 96: “2. Los dibujos y modelos protegidos por un dibujo o modelo comunitario podrán acogerse asimismo a la protección conferida por las normas sobre derechos de autor de los Estados miembros a partir de la fecha en que el dibujo o modelo hubiere sido creado o fijado sobre cualquier soporte. Los Estados miembros determinarán el alcance y las condiciones en que se concederá dicha protección, incluido el grado de originalidad exigido”

<sup>12</sup> Fotografía cedida por Box Bolsos y complementos S.L. (<http://www.bolsosbox.com>)

<sup>13</sup> Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, artículo 10 (1) (e) : “1. Son objeto de propiedad intelectual todas las creaciones originales literarias, artísticas o científicas expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, actualmente conocido o que se invente en el futuro, comprendiéndose entre ellas:(e) Las esculturas y las obras de pintura, dibujo, grabado, litografía y las historietas gráficas, tebeos o cómics, así como sus ensayos o bocetos y las demás obras plásticas, sean o no aplicadas.”

<sup>14</sup> Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, cit., nota 13. Artículo 26: “Los derechos de explotación de la obra durarán toda la vida del autor y setenta años después de su muerte o declaración de

siendo, por el contrario, la duración de los Diseños registrados (comunitarios y nacionales) de veinticinco años computados desde la fecha de solicitud del registro<sup>15</sup> y de tres años para los diseños comunitarios no registrados contados a partir de la fecha en que dicho dibujo o modelo ha sido hecho público por primera vez dentro de la Comunidad<sup>16</sup>.

Dentro de este contexto de interrelación entre el Diseño y el Derecho de Autor, y sobre la base de la sentencia de 23 de Octubre de 2013 del Tribunal General de la Unión Europea en el *Asunto Viejo Valle S.A contra la OAMI y Etablissements Coquet (Asunto Viejo Valle)*<sup>17</sup>, este trabajo se centra en el supuesto de anulación de un Diseño Comunitario registrado por la utilización no autorizada de obras protegidas previamente por el Derecho de Autor prevista en los diferentes cuerpos legales que inciden en el diseño.

Así, el artículo 11 (2) (b) de la Directiva sobre dibujos y modelos<sup>18</sup> estipula que: *“Los Estados miembros podrán disponer también que se deniegue el registro de un dibujo o modelo o que se cancele la inscripción por nulidad de la misma, en los casos siguientes: (b) si el dibujo o modelo constituye un uso no autorizado de una obra protegida en virtud de la normativa sobre derechos de autor del Estado miembro de que se trate”*. Circunstancia que, de conformidad con el apartado 4 del artículo 11 solo podrá ser invocada *“por el solicitante o el titular del derecho objeto de oposición”*. Ahora bien, este artículo 11(2)(b) reviste la particularidad de ser sólo obligatorio para los Estados miembro que lo incorporen en su legislación nacional como sucede en el caso de la ley española de Protección Jurídica del Diseño Industrial<sup>19</sup>, en sus artículos 13 (g) y 33 (2) (d).

---

*fallecimiento” y art. 28 (2): “Los derechos de explotación sobre las obras colectivas definidas en el artículo 8 de esta Ley durarán setenta años desde la divulgación lícita de la obra protegida. No obstante, si las personas naturales que hayan creado la obra son identificadas como autores en las versiones de la misma que se hagan accesibles al público, se estará a lo dispuesto en los artículos 26 ó 28.1, según proceda.”*

<sup>15</sup> Art. 43, Ley 20/2003, 07/07/2003, de protección Jurídica del Diseño Industrial, cit. nota 7 y art 12 Reglamento (CE) nº6/2002 del Consejo de 12/12/2001 sobre dibujos y modelos comunitario.

<sup>16</sup> Art. 11 del Reglamento (CE) nº 6/2002, (1) y (2): *“A los efectos de lo dispuesto en el apartado 1, se considerará que un dibujo o modelo ha sido hecho público dentro de la Comunidad si se ha publicado, expuesto, comercializado o divulgado de algún otro modo, de manera tal que en el tráfico comercial normal, dichos hechos podrían haber sido razonablemente conocidos por los círculos especializados del sector de que se trate, que operen en la Comunidad. No obstante, no se considerará que el dibujo o modelo ha sido hecho público por el simple hecho de haber sido divulgado a un tercero en condiciones tácitas o expresas de confidencialidad”* cit. nota 7.

<sup>17</sup> Sentencia Tribunal General (Sala Segunda) 23/10/2013 (Asuntos T-566/11 y T-567/11), *Asunto Viejo Valle S.A. contra OAMI y Etablissements Coquet*. Véase, Decisión de la División de Anulación OAMI, 07/04/2010, ICD 000005957 *Etablissements Coquet S.A. c Viejo Valle S.A.* y Resolución Tercera Sala Recursos OAMI, 29/07/2011, R 1054/2010-3 y R.1055/2010-3 *Viejo Valle S.A c. Etablissements Coquet*.

<sup>18</sup> Directiva 98/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 13/10/1998 sobre la protección jurídica de los dibujos y modelos, cit., nota 7

<sup>19</sup> Ley 20/2003, 7/07/2003, (BOE nº 16, 08/07/2003, pág. 2633 y ss) art. 13 (g) *“De oficio, cuando así lo disponga esta Ley, o mediante oposición, en los casos y bajo las condiciones establecidas en su Título IV, el registro del diseño será denegado o si hubiere sido concedido será cancelado cuando: “El diseño suponga un uso no autorizado de una obra protegida en España por un derecho de propiedad intelectual” y art. 33(2) (d) “Podrá alegarse también como motivo de oposición por quienes sean titulares legítimos de los signos o derechos anteriores:*

En el contexto de un Diseño Comunitario registrado, el artículo 25 (1) (f) y (3) del Reglamento nº 6/2002 del Consejo<sup>20</sup> estipula que el titular de un derecho anterior de propiedad intelectual podrá solicitar la declaración de nulidad de un dibujo y modelo comunitario.

Puesto en relación este artículo con el artículo 28, apartado 1, letra b), inciso iii), del Reglamento nº 2245/2002<sup>21</sup>, se desprende que se declarará la nulidad de un dibujo o modelo comunitario:

- en primer lugar, si constituye un uso no autorizado de una obra protegida en virtud de la normativa sobre derechos de autor de un Estado miembro,
- en segundo lugar, que sólo el titular del derecho de autor podrá solicitar esta nulidad y,
- en tercer lugar, que esta solicitud deberá incluir la representación y datos que permitan identificar el trabajo protegido en que se base dicha solicitud, y datos que indiquen que el solicitante de la nulidad es el titular del derecho de autor.

Esta forma de oposición es el objeto de la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea de 23 de Octubre de 2013 (*Asunto Viejo Valle*). Desde la perspectiva de los Derechos de Autor, esta sentencia ofrece un notable interés ya que, como se expondrá a continuación, supone la consolidación de una interesante forma de oposición a los Diseños comunitarios registrados fuera de los habituales cauces de oposición basados en la novedad y la singularidad del diseño<sup>22</sup>.

---

*Que el diseño registrado supone un uso no autorizado de una obra protegida en España por la propiedad intelectual”.*

<sup>20</sup> Art.25 (1) (f), Reglamento (CE) nº 6/2002 del Consejo de 12 de diciembre de 2001: “*Causas nulidad : 1. El dibujo o modelo comunitario sólo podrá declararse nulo en los casos siguientes: (f) si el dibujo o modelo constituye un uso no autorizado de una obra protegida en virtud de la normativa sobre derechos de autor de un Estado miembro*”, y (3) “*Las causas previstas en las letras d), e) y f) del apartado 1 podrán ser invocadas únicamente por el solicitante o el titular del derecho anterior*”.

<sup>21</sup> Reglamento (CE) N° 2245/2002 de la Comisión de 21 de octubre de 2002 de ejecución del Reglamento (CE) N° 6/2002 del Consejo sobre los dibujos y modelos comunitarios (DO CE nº L 341 de 17.12.2002, p. 28) modificado por el reglamento (CE) nº 876/2007 de la Comisión de 24 de julio de 2007 que modifica el Reglamento (CE) nº 2245/2002 de ejecución del Reglamento (CE) nº 6/2002 del Consejo sobre los dibujos y modelos comunitarios a raíz de la adhesión de la Comunidad Europea al Acta de Ginebra del Arreglo de La Haya relativo al registro internacional de dibujos y modelos industriales. (DO CE nº L 193 de 25.7.2007, p. 13).

<sup>22</sup> Con carácter previo, la OAMI ya ha tenido ocasión de tratar la invalidez de Diseños comunitarios registrados por constituir un uso no autorizado de una obra protegida por el Derecho de Autor de un Estado miembro, véase, Caso R 64/2007-3 – Loudspeakers, *Iss Manufacturing Limited contra Christian M. Andersen*, Sala de Recursos, 11/02/2008, Fundamento (19); Caso R 1086 /2009-3 – Watch-dials, *kastenholz c. Qwatchme a/s*, Sala de Recursos, 02/11/2010 (Asunto T-68/11, Sentencia Tribunal General (Sala Sexta) 06/06/2013); Cases ICD 7085-89, 7090, 7092, 7097-99, *Prodeco SARL c AS. GmbH, División de Anulación*, 08/12/2010.

## I.- OBRA PROTEGIDA POR LA PROPIEDAD INTELECTUAL DE UN ESTADO MIEMBRO

En el caso *Viejo Valle*, la solicitud de nulidad es presentada ante la OAMI, el 30 de septiembre de 2008 por la sociedad *Etablissements Coquet* (con domicilio social en Francia ) contra la sociedad *Viejo Valle* (con domicilio social en España), titular, ésta última, desde el año 2005 de los dibujos o modelos comunitarios registrados con los números 384912-0001 y 384912-0009<sup>23</sup>, que se aplican a elementos de vajilla.

La sociedad francesa presenta su solicitud de nulidad contra estos diseños comunitarios por suponer éstos últimos un uso no autorizado de su obra protegida por la normativa sobre derechos de autor del Estado miembro de que se trata (en este caso Francia), basándose en el artículo 25, apartado 1, letra f), del Reglamento (CE) nº 6/2002 del Consejo<sup>24</sup> y cumpliendo los requisitos que para tal fin estipula el artículo 28 del Reglamento nº 2245/2002.

### 1.1. Identificación de la obra protegida

En primer lugar el solicitante de la nulidad, procede a la identificación de la obra protegida que se estima infringida<sup>25</sup>. En este caso, la obra protegida por el derecho de autor invocada por *Etablissements Coquet* consiste en la ornamentación de las piezas de una vajilla pertenecientes a su colección «Hémisphère», modelo «Satin», consistente en la aplicación de un motivo de estrías finas, paralelas y concéntricas, del mismo grosor y sin solución de continuidad, sobre la totalidad de la cara externa de la taza y casi toda la superficie interior del platillo y del plato hondo, exceptuando el disco central<sup>26</sup>.

Para su identificación, la sociedad francesa aporta las representaciones fotográficas que, a los efectos de este escrito, se han reproducido en relación al diseño comunitario registrado.

---

<sup>23</sup> Los diseños controvertidos fueron presentados en la Oficina de Armonización del Mercado Interior (Marcas, Dibujos y Modelos) (OAMI) el 9 de agosto 2005 y publicados en el *Boletín de Dibujos y Modelos Comunitarios* el 18 de octubre de 2005.

<sup>24</sup> (DO 2002, L 3, p. 1).

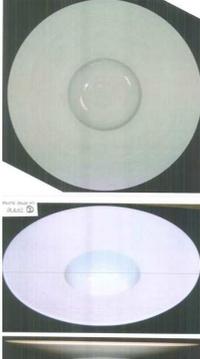
<sup>25</sup> Caso *Viejo Valle*, FD49 “*En efecto, la coadyuvante identificó con precisión en sus solicitudes de nulidad del 30 de septiembre de 2008 las obras invocadas en apoyo de aquéllas, tanto mediante fotografías de las obras que adjuntó a dichas solicitudes como mediante la descripción textual aportada. Estas descripciones se referían, por un lado, a una taza de color blanco, finamente estriada en el exterior y lisa en el interior, y a su platillo de color blanco, con un ala ancha estriada, ligeramente ascendente en su extremo y un cuenco liso de pequeñas dimensiones y, por otro lado, a un plato hondo con un ala muy ancha, horizontal y finamente estriada, con un cuenco reducido en el centro del plato, liso y en forma de bol, el cual forma al mismo tiempo la base del plato*”. *cit.*, nota 7

<sup>26</sup> La División de Anulación de la OAMI, el 7 de junio de 2010, declara la nulidad de los dibujos controvertidos sobre la base del artículo 25, (1), (f) del Reglamento 6/2002. Contra estas resoluciones, la demandante interpone sendos recursos ante la OAMI el 10 de junio de 2010. La Tercera Sala de Recurso de la OAMI desestima el 29 de julio de 2011, mediante dos resoluciones los recursos de la demandante. Asuntos R 1054/2010-3 y R1055/2019-3.

- Una taza y su platillo de *Etablissements Coquet*, en relación con el dibujo o modelo registrado con el número 384912-0001 cuyas representaciones fotográficas se exponen a continuación:

Obra - línea "Hémisphère" de <i>Etablissements Coquet</i>	Dibujo comunitario registrado número 384912-0001 de Viejo Valle S.A
	

- Un plato hondo de *Etablissements Coquet* en relación con el dibujo o modelo registrado con el número 384912-0009 cuyas representaciones fotográficas se exponen igualmente a continuación:

Obra línea "Hémisphère" de <i>Etablissements Coquet</i>	Dibujo comunitario registrado número 384912-0009 de Viejo Valle S.A
	

Con respecto al primer requisito de identificar las obras protegidas, el Tribunal General, en el presente caso, estima que la sociedad francesa lo cumple sobradamente al describirlo con precisión y aportar en apoyo de su solicitud la documentación fotográfica<sup>27</sup> anteriormente reproducida.

### 1.2. Calificación como obra del intelecto

Satisfecho el primer requisito, el solicitante de la nulidad de un Diseño comunitario registrado basada en el artículo 25 (1), (f) del Reglamento nº 6/2002 debe aportar, en segundo lugar, la prueba del criterio aplicado para

<sup>27</sup> No tratamos en este escrito sobre la cuestión de la admisibilidad y pertinencia de documentos adjuntos a los escritos de demanda y a las solicitudes de suspensión, FD 29 a 43.

estimar la obra protegida en la ley y jurisprudencia de Derechos de Autor del Estado Miembro correspondiente<sup>28</sup>.

Hay que tener presente que *Etablissements Coquet* reivindica la protección con arreglo a la normativa francesa sobre derechos de autor, no de los elementos de vajilla en sí mismos (taza y su platillo y plato hondo), sino de la ornamentación hecha a base de estrías aplicadas sobre la superficie de estos elementos<sup>29</sup>. Con respecto a este punto, en el *Caso Viejo Valle*, el solicitante de la nulidad debe probar el criterio de originalidad aplicado por la ley y jurisprudencia francesas de Derechos de autor.

### 1.2.1. Criterio de originalidad en el Derecho francés

En este sentido, el Tribunal General estima que la aportación de la normativa y jurisprudencia del país son medios de prueba suficientes para verificar el criterio usado en el Estado Miembro.

Así, estima que ha quedado probado que en la Ley francesa y su jurisprudencia el criterio pertinente para la protección por el Derecho de autor es que se trate de obra del intelecto, cualesquiera que sea su clase, forma de expresión o destino (artículo L. 112-1 del CPI)<sup>30</sup>. Basta que sea, por lo tanto, el resultado de

<sup>28</sup> Véase por analogía, STJUE,(Gran Sala) 05/07/2011, Asunto C-263/09, Asunto ELIO FIORUCCI, Apartado 50: “Esta regla hace que recaiga sobre el solicitante la carga de presentar a la OAMI no sólo los datos que demuestren que cumple los requisitos exigidos, conforme a la legislación nacional que solicita que se aplique, para que pueda prohibirse el uso de una marca comunitaria en virtud de un derecho anterior, sino también los datos que determinan el contenido de dicha legislación. Igualmente en el Caso R 64/2007-3 – Loudspeakers, *Iss Manufacturing Limited c Christian M. Andersen*, cit., nota 21, se declara en su Apartado 20 que no se ha aportado prueba suficiente de la calificación como obra protegida por el Derecho de autor de ningún Estado Miembro: “The appellant has, moreover, failed to show that the design in question satisfies the conditions for copyright protection under the law of any Member State. The appellant has merely cited Articles 2(7) and 5(1) and (2) of the Berne Convention. Article 2(7) provides that it is for the legislation of the Contracting States to ‘determine the extent of the application of their laws to works of applied art and industrial designs and models, as well as the conditions under which such works, designs or models shall be protected’. Article 5(1) provides that authors are to enjoy certain rights ‘in respect of works for which they are protected under this Convention’; it also lays down the principle of ‘national treatment’. Article 5(2) lays down the principle that copyright protection may not be subject to any formality and is independent of the existence of protection in the country of origin. Self-evidently, the mere citing of these provisions – without referring to any national provision concerning the extension of copyright protection to ‘works of applied art and industrial designs and models’ – is insufficient to justify invalidating a design under Article 25(1)(f) CDR”.

<sup>29</sup> La protección por el Derecho de autor se reclama sobre una obra plástica de fabricación industrial “la ornamentación estriada de las piezas de vajilla” sobre el que la Sala de Recursos de la OAMI declara que “Hay que recordar, a este respecto, que una obra del intelecto no tiene que interesar necesaria y únicamente la forma exterior del objeto, sino que puede perfectamente limitarse a la ornamentación del objeto”. OAMI, Resolución de la Tercera Sala de Recurso de 29/07/2011. Asuntos R 1054/2010-341 y R1055/-2010-3

<sup>30</sup> (CPI) Francia : Code de la Propriété Intellectuelle, article L112-1 : « Les dispositions du présent code protègent les droits des auteurs sur toutes les oeuvres de l'esprit, quels qu'en soient le genre, la forme d'expression, le mérite ou la destination » Aunque no es aplicable para el supuesto del caso Viejo Valle, es interesante subrayar que el CPI, enumera dentro del objeto de Propiedad Intelectual, las obras específicas de la Moda: Article L112-2 CPI : 14° Les créations des industries saisonnières de l'habillement et de la parure. Sont réputées industries saisonnières de l'habillement et de la parure les industries qui, en raison des exigences de la

una actividad creativa que revele la personalidad de su autor. Basta con que la obra sea una obra del intelecto (“*oeuvre de l’esprit*”) y tenga suficiente originalidad como para reflejar la “*personalidad de su autor*”. Y por supuesto, el hecho de que el producto pueda ser fabricado mediante procesos industriales no es criterio, legal o jurisprudencial, para atribuir o denegar la protección.

i.- *Carácter industrial*. La solicitante ha demostrado que a tenor de la ley francesa sobre el derecho de autor – y de la jurisprudencia de este país – la consideración de “industrial” no es un criterio para denegar la protección.

ii.- *Carácter artístico*. El Tribunal mantiene igualmente que la solicitante ha demostrado que a tenor de la ley francesa sobre el derecho de autor – y de su jurisprudencia, en ningún caso se exige que la obra tenga contenido “artístico” como condición para beneficiarse de la protección.

La solicitante para demostrarlo aporta copias de dos sentencias que son consideradas suficientes por la Sala de Recursos y por el Tribunal General.

- Una sentencia de 14 de junio de 2001 del Tribunal de Apelación de Versalles “*en la que se puede apreciar que la vajilla puede, tanto por su forma como por su ornamentación, configurar una obra protegida por el derecho de autor, “si la obra es el resultado de una actividad creativa y si presenta un carácter original que atestigua la personalidad de su autor”*”. El tribunal afirmó que la vajilla, objeto de la controversia llevada a la atención de los jueces, presentaba “*una ornamentación que permite individualizarla y que le otorga una fisionomía lo suficientemente original como para justificar su protección legal (ley de derecho de autor)*”. La ornamentación consistía “*en una evocación del astro solar mediante una sucesión de 24 ángulos de escasa profundidad y yuxtapuestos*”.

- Una segunda sentencia de 27 de marzo de 2003 “*en la que el tribunal de apelación de Amiens (Francia) afirmó que otro ejemplo de terminación superficial del borde de un plato “debe ser visto como una obra del intelecto por su carácter original”*<sup>31</sup>”.

En definitiva el Tribunal General opina como la Sala de Recursos de la OAMI que, la aplicación de estrías finas, en sentido horizontal (alrededor de la taza) y concéntrico (en el platillo), del mismo grosor, sin solución de continuidad, sobre la totalidad de la cara de la taza y casi toda la superficie interior del platillo, permite individualizar la vajilla y le otorga una fisionomía lo suficientemente original como para justificar su protección legal. En consecuencia, la aplicación de estrías finas en cuestión cabe dentro del umbral de originalidad que

---

*mode, renouvellent fréquemment la forme de leurs produits, et notamment la couture, la fourrure, la lingerie, la broderie, la mode, la chaussure, la ganterie, la maroquinerie, la fabrique de tissus de haute nouveauté ou spéciaux à la haute couture, les productions des paruriers et des bottiers et les fabriques de tissus d'ameublement »,*

[\[http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=2E30135865FC6ECABE830B9E317FF E10.tpdjo03v\\_3?cidTexte=LEGITEXT000006069414&dateTexte=20140128\]](http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=2E30135865FC6ECABE830B9E317FF E10.tpdjo03v_3?cidTexte=LEGITEXT000006069414&dateTexte=20140128)

<sup>31</sup> Apartados 37 y 38, Caso Viejo Valle, cit, nota 17

establece la ley francesa sobre el derecho de autor, tal como la interpretan los tribunales franceses <sup>32</sup>: originalidad que revela la personalidad de su autor.

Este criterio aplicado por los Tribunales franceses y considerado probado en el *Caso Viejo Valle* por el Tribunal General está, como se expondrá a continuación, en sintonía con el criterio de originalidad aplicado por el Derecho comunitario a la obra plástica.

## 1.2.2. Criterio de originalidad en el Derecho Comunitario

En el Derecho comunitario, desde la perspectiva del Diseño y del Derecho de Autor, se puede apreciar la coexistencia de dos situaciones que pueden afectar al criterio de originalidad a aplicar. Esta coexistencia está afirmada en el *Caso Flos Spa c. Semeraro Casa e Famiglia Spa*, en la sentencia del Tribunal de Justicia (UE) de 27 de enero 2011<sup>33</sup> y viene determinada por el registro o no del Diseño.

### 1.2.2.1. Originalidad de un Diseño registrado.

En el caso de un Diseño registrado, la norma comunitaria reconoce a los Estados Miembros libertad para fijar el criterio de originalidad que estimen oportuno aplicar para concederle la protección por el Derecho de autor.

Esta libertad aparece expresamente estipulada en el párrafo final del artículo 17 de la Directiva 98/71/CE sobre Protección de los Dibujos y Modelos <sup>34</sup> manifestado en los siguientes términos: “(...) Cada Estado Miembro determinará el alcance y las condiciones partir de la fecha en que el dibujo o modelo hubiere sido creado o fijado sobre el que se concederá dicha protección, incluido el grado de originalidad exigido”. Libertad que se reitera en el artículo 96 (2) del Reglamento (CE) nº 6/2002<sup>35</sup>: “Los Estados miembros determinarán el alcance y las condiciones en que se concederá dicha protección (de Derecho de Autor), incluido el grado de originalidad exigido”.

A este respecto, en el *Caso Flos*, la Sala Segunda del Tribunal Justicia, en su Apartado 32, declara: “En lo que respecta al primer supuesto, a saber, el de que los dibujos o modelos nunca hayan sido registrados como tales, procede señalar que, en virtud del artículo 17 de la Directiva 98/71, tan sólo un dibujo o modelo que haya sido objeto de registro en un Estado miembro con arreglo a las disposiciones de dicha Directiva, podrá acogerse conforme a la misma a la

<sup>32</sup> Igualmente para Francia, véase en el mismo sentido la sentencia de la Cour de Cassation (Chambre Civile 1) 10/04/2013, société TROUILLET c. LA REDOUTE, (ECLI:FR:CCASS:2013:C100370) (non publié au bulletin).

<sup>33</sup> *Caso Flos Semeraro Casa e Famiglia Spa*, STJU (Sala 2ª), 27/01/ 2011, Asunto C-168/09. Ponente, LÓHMUS, U

<sup>34</sup> Directiva 98/71/CE, cit, nota 7

<sup>35</sup> Reglamento (CE) nº6/2002 del Consejo de 12/12/2001 sobre dibujos y modelos comunitario e igualmente su Considerando (32): “..... la protección como dibujo o modelo comunitario y como propiedad intelectual, dejando libertad a los Estados miembros para determinar el alcance de la protección como propiedad intelectual y las condiciones en que se concede dicha protección” cit, nota 7.

*protección conferida por la normativa de dicho Estado sobre los derechos de autor*<sup>36</sup>.

Según el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, sólo para el supuesto de los Diseños registrados los Estados Miembros son independientes para fijar y determinar el grado, el alcance y sentido del criterio de la originalidad. Ahora bien, para las restantes obras, Diseños comunitarios no registrados y obras plásticas la situación es totalmente diferente.

### **1.2.2.2. Originalidad de un Diseño comunitario no registrado – obra plástica**

Siguiendo el *Caso Flos*, en el ámbito del Derecho Comunitario, la obra plástica y/o el diseño comunitario no registrado no están excluidos del ámbito de protección del Derecho de Autor. Su inclusión, por el contrario, está expresamente declarada en los siguientes términos<sup>37</sup>:

*“(…), no puede excluirse que la protección mediante el derecho de autor de las obras que pueden constituir dibujos o modelos no registrados pueda resultar de otras directivas sobre derechos de autor, y, en particular, de la Directiva 2001/29, en la medida en que concurran los requisitos de aplicación de ésta, cuestión que corresponde verificar al órgano jurisdiccional competente”.*

Declarada aplicable a los Diseños comunitarios no registrados – obras plásticas la Directiva 2001/29 (Directiva infosoc)<sup>38</sup>, en esta Directiva no existe ninguna remisión a los Estados Miembros, por lo que los Estados no son libres e independientes para fijar el criterio de originalidad, siendo por lo tanto de aplicación el criterio autónomo y uniforme fijado en las normas comunitarias y precisado por la jurisprudencia comunitaria de los Tribunales de la Unión Europea<sup>39</sup> desde el *Caso Infopaq*, en su sentencia de 16 de julio de 2009 hasta el *Caso SAS*, en su sentencia de 2 de mayo de 2012<sup>40</sup>.

<sup>36</sup> *Caso Flos*, cit, nota 33

<sup>37</sup> *Caso Flos*, cit nota 33, Apartado 34.

<sup>38</sup> Directiva 2001/29/CE, 22/05/2001, Armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información (DO L167, 22/06/2001).

<sup>39</sup> *Caso SENA*, STJUE, (Sala Sexta) 06/02/2003, (Asunto C-245/00)..

<sup>40</sup> STJUE (Sala Cuarta) 16/07/2009 *Caso Infopaq* (asunto C-5/08), apartados 33 a 51 para extractos de artículos de prensa. STJUE (Gran Sala) 02/05/2012, *Caso SAS* (Asunto C-406/10) para manuales de programación. Consagra el criterio fijado por STJUE, Sala Tercera, 22/12/2010, Asunto C-393/09, *Caso BSA* para las Interfaces gráficas de usuario; STJUE (Gran Sala), 4 /10/2011, *Caso Football Association Premier League* (Asuntos C-403/08 y C-429/08) para partidos de fútbol; STJUE (Sala Tercera) 1 /12/ 2011 *Caso Painer* (asunto C-145/10) para la obra fotográfica; STJUE (Sala Tercera) 1/03/2012 *Caso Football Dataco y otros* (Asunto C-604/10) para las Bases de Datos; véase para el valor del criterio de originalidad de origen comunitario y para un examen pormenorizado de las sentencias del TJUE., HERNANDO COLLAZOS, I “Patrimonio Fotográfico. Originalidad y Dominio Público. Una aproximación desde el Derecho de autor en España” RIIPAC nº2, 2013, [en línea: <http://www.eumed.net/rev/riipac> ], págs, 86-97.

Según este criterio comunitario, las obras plásticas se consideran originales si son creaciones – formas de expresar una idea - propias de su autor por reflejar su personalidad, siendo este reflejo de la personalidad verificado de conformidad con el criterio estándar del test de la libre elección del autor.

Según este test se trata de comprobar, y ésta es tarea encomendada a los órganos jurisdiccionales nacionales, la existencia de esta libertad a dos niveles:

- El primer nivel consiste en evaluar la interacción entre la forma y la función. El correspondiente órgano jurisdiccional tiene encomendada la tarea de constatar, en cada caso concreto, si la obra plástica realizada viene dictada por consideraciones técnicas, reglas o exigencias que no dejan lugar a la libertad creativa. Se trata, en definitiva, de verificar, en cada caso, si la función de la obra condiciona su expresión de tal modo que forma e idea se confunden hasta el punto que el diseñador no puede realizar ninguna o escasa selección en la forma de manifestar sus ideas. Verificada la libertad en la forma y superado este primer nivel se procede a verificar el segundo nivel del test.
- En el segundo nivel, se trata de poner en evidencia si el diseñador - creador en la obra plástica como forma de manifestar su idea, ha tomado decisiones libres y creativas, esto es, decisiones en las que puede dejar su “impronta personal”. En definitiva, se trata de especificar para cada creación los diferentes momentos y formas en qué estas decisiones pueden ser adoptadas para proceder a continuación a verificarlas.

Por otra parte, es de señalar que este criterio jurisprudencial comunitario de originalidad es acorde con el criterio de la creación independiente propio del Derecho de Autor estipulado por el propio Reglamento (CE) nº6/2002, en su artículo 19(2) para los diseños comunitarios no registrados en los siguientes términos: *“la utilización impugnada [de un dibujo o modelo comunitario no registrado] no se considerará resultante de haber sido copiado el dibujo o modelo protegido en caso de que sea resultado de un trabajo de creación independiente realizado por un autor del que quepa pensar razonablemente que no conocía el dibujo o modelo divulgado por el titular”*.

Visto el umbral de originalidad comunitario y retornando al *Caso Viejo Valle*, el Tribunal General (UE) siguiendo el criterio de la Sala de Recursos de la OAMI considera que el acabado superficial de los elementos de la vajilla ( plato, platillo y de la taza) entra, tal como aparece realizado, *“a pesar (o [en] razón) de su sencillez formal”*, en la calificación de creación intelectual capaz de reflejar la personalidad de su autor y es, por lo tanto, objeto de protección a tenor de la normativa francesa sobre el derecho de autor<sup>41</sup>.

En este sentido, nos parece oportuno poner de relieve que en el *Caso Viejo Valle*, la Tercera Sala de Recursos de la OAMI observa en su resolución que:

---

<sup>41</sup> Apartado 88, *Caso Viejo Valle*, cit., nota 17

“El umbral de protección que establece el derecho de autor francés es, por lo tanto, bastante más bajo de lo que parece suponer la titular”<sup>42</sup>(sociedad española). Esta observación nos induce, en efecto, a analizar el umbral de originalidad existente en el Derecho de autor español, umbral en el que, por otra parte, se desenvuelve la creación de la sociedad española Viejo Valle.

### 1.2.3. Criterio de originalidad en el Derecho español

Partiendo de la división operada por el *Caso Flos*<sup>43</sup> entre diseños registrados y no registrados, la prueba del criterio español de originalidad pertinente para la protección de la obra plástica de que se trata es probable que presente un resultado totalmente diferente al obtenido por la ley y jurisprudencia de Derechos de autor francesas. Resultado que, por ende, afectaría al tenor de la resolución de la OAMI en la circunstancia alegada en el *Caso Viejo Valle*.

#### 1.2.3.1. Originalidad de un Diseño registrado en el Derecho español

Como ya se ha señalado en páginas precedentes, en el ámbito normativo español, la Ley 20/2003 de 7 de julio de 2003 sobre Diseño Industrial, haciéndose eco de la libertad otorgada por la Directiva 98/71/CE, en su Disposición Adicional Décima, refiriéndose a los diseños nacionales registrados, requiere que estos diseños para ser protegidos por la LPI presenten en sí mismos “el grado de creatividad y de originalidad como obra artística según las normas que regulan la propiedad intelectual”.

Exigencias ambas que, por otra parte, requieren los tribunales españoles a los diferentes diseños registrados para estimar su protección por el Derecho de Autor.

(a) Farolas. Sentencia del Tribunal Supremo de 27 septiembre 2012<sup>44</sup>

En este caso, la creación se refiere al diseño de una serie de farolas y en concreto, de la farola ganadora del “Concurso de Ideas: Nueva Farola del Eixample” convocado por la entidad ProEixample en 1997 cuya reproducción acompañamos a título de ejemplo.

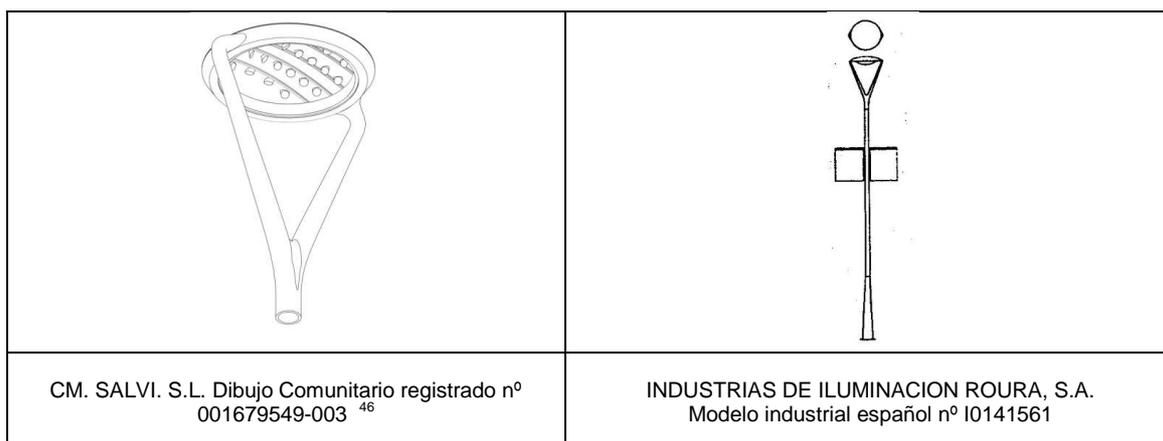
<sup>42</sup> *Caso Viejo Valle*, OAMI, Tercera Sala Recursos, R.29/07/2011, Apartado 39., cit., nota 7.

<sup>43</sup> *Caso Flos*, cit., nota 33

<sup>44</sup> En el caso de la Diseñadora y CM Salvi S.L contra Industrias de Iluminación Roura S.A. STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) 27/09/2012, num. 561/2012 (RJ\2012\9707), Ponente: GIMENO-BAYON, COBOS, R.; Véase igualmente para este caso: SAP Barcelona (Sección 15ª), 27/01/2010 (JUR\2011\164738). Ponente: SANCHO GARGALLO, Ignacio.



Esta Farola Y, con independencia del devenir de los registros que no es objeto aquí de análisis, había sido objeto de registro previo como Diseño industrial comunitario siendo titular del mismo una de las partes en el litigio (CM Salvi S.L) y como modelo industrial nacional la otra parte en el litigio (INDUSTRIAS DE ILUMINACION ROURA, S.A). Diseños cuya reproducción acompañamos:



En este caso, la discusión se plantea sobre la aplicación de un concepto unitario de originalidad al art. 10 de la LPI y en la que el Tribunal Supremo sobre el criterio de originalidad, en su apartado 45 declara:

*“Está expresamente admitida por el Ordenamiento de la Unión Europea la posibilidad de exigir para la tutela del diseño por derecho de autor, además de la novedad y la singularidad, cierto grado de "originalidad". Ello supuesto, el reconocimiento del haz de derechos característicos del derecho de autor -además de los referidos a la explotación de la obra, otros morales-, sin necesidad de registro, y durante el largo período de tiempo que fija la normativa de propiedad intelectual . Y alguno sin límite-*

<sup>45</sup> Fotografía : Juan , Blog, EcoWigd, “Farola y Diseño Barcelona Eixample”, Farola Y, Lunes 04/29/2013 en <http://www.gid.uji.es/ecowigid/?q=taxonomy/term/110>

<sup>46</sup> Dibujo Comunitario registrado nº 001679549-003 (Decisión de División de Anulación. 17/02/2012. ICD 000008278) – e igualmente en el conflicto véase, modelo industrial español nº 141 560, nº 141561 y 9703088 solicitados los 26 y 27/11/1997 – sobre la novedad y singularidad en el caso Industrias de Iluminación Roura S.A c. CM Salvi S.L.

*, no puede proyectarse, sin más, a las formas nuevas -la novedad de creación estética a que se refieren las sentencias 1166/2001, de 4 de diciembre<sup>47</sup> y 778/2010, de 24 de noviembre<sup>48</sup> que aportan un valor añadido por el diseño al producto desde el punto de vista comercial, pero carecen de cierto nivel de originalidad o/y creatividad dentro de la libertad relativa que impone su aplicación a un objeto. Se trata de requisitos necesarios para ser protegidas como obra artística, de tal forma que a la "novedad" precisa para el modelo industrial se acumula la exigencia de un plus de creatividad."*

En definitiva, el diseño, que en este supuesto es registrado aunque el Tribunal Supremo no opere ninguna distinción pese a ser esta sentencia posterior al *Caso Flos*, para ser protegido por el Derecho de autor requiere criterios o exigencias como carácter "artístico" y un "grado" de creatividad y de originalidad.

(b) Sofas. Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Alicante de 22 de febrero 2013

Como en el supuesto anterior, en este caso, la creación cuya protección se solicita por el Derecho de autor es un Diseño comunitario registrado para sofás cuya reproducción acompañamos.



El Juzgado de lo Mercantil de Alicante<sup>49</sup>, en este caso, sin efectuar ningún tipo de distinción por razón del registro, desestima la protección por el Derecho de

<sup>47</sup> STS. (Sala Civil) 04/12/2001, núm 1166/2001, Ponente, ALMAGRO NOSETE, J., (RJ\2001\10048) sobre las diferencias entre un modelo de utilidad y un diseño industrial en relación con el carácter estético de colchas.

<sup>48</sup> STS (Sala Civil) 24/11/2010, núm 778/2010, Ponente FERRANDIZ, GABRIEL, J.R., ((RJ\2011\579), sobre nulidad de diseño industrial de muebles y expositores para azulejos por falta de novedad.

<sup>49</sup> Sentencia Juzgado de lo Mercantil (SJM) Alicante 22/02/2013, núm. 43/2013 (La Ley 45142/2013) Ponente: FUENTES DEVESA, R. : en su apartado 14 de Fundamento Jurídico Cuarto declara: "El problema será determinar cuándo la forma del producto (...) presenta ese grado o plus adicional a los efectos de merecer la protección del derecho de autor, o dicho de otro modo, cuándo se puede predicar de ella la originalidad. A tal efecto pueden servir de pauta, entre otras, las siguientes consideraciones: (...) iv) que la originalidad será variable según las diversas categorías de obra, ya que dependerá de los distintos factores concurrentes en cada una de ellas, como la mayor o menor grado de libertad con el que cuenten los autores en cada caso (como ocurre en materia de diseño, artículo 7 de la Ley 20/2003 y art 6 del

autor del Diseño comunitario registrado por falta de originalidad. Originalidad que, según el Juzgado de lo Mercantil requiere una novedad objetiva, en el sentido de haber creado algo nuevo, no existente previamente y además presentar una “altura creativa”, una relevancia mínima<sup>50</sup>. Requisitos que el Juzgado estima no presentes en el diseño registrado.

(c) Calzado. Sentencias de la Audiencia Provincial de Las Palmas, de 4 de mayo de 2012 .

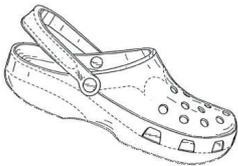
En este caso, se trata de la protección por el derecho de autor solicitada en diferentes casos para la creación consistente en zuecos conocidos como CROCS modelos Cayman y Beach objeto de un diseño comunitario registrado<sup>51</sup> cuyas reproducciones acompañamos.

---

*Reglamento comunitario); la existencia de otros eventuales sistemas de protección, dado que en tal caso (ante la ausencia de norma legal equiparable a la contenida en el derecho francés), la coherencia del sistema impone exigir una mayor altura creativa respecto de estas obras frente a aquellas en las que la única protección es la prevista en la legislación de propiedad intelectual, ya que de lo contrario difícil explicación se puede dar a figuras jurídicas como el diseño industrial que otorga menos facultades a su titular, con una menor extensión temporal, y condicionado a un registro y al pago de las correspondientes tasas, si puede acudir, sin más, a la protección que ofrece la legislación de propiedad intelectual, más amplia en el tiempo y contenido y sin gastos; o la funcionalidad del objeto, pues tratándose de una creación formal funcional parece que, como regla general y a salvo circunstancias específicas, debe reservarse la condición de obra de arte a aquélla que adicione unos rasgos que la doten por sí mismos de un carácter ornamental al margen de la solución funcional, más o menos estética”.*

<sup>50</sup> Usando los mismos términos que las sentencias enumeradas en la nota 45, véase los apartados 11 y 12 del Fundamento Jurídico Cuarto de la SJM Alicante, 22/02/2013, núm. 43/2013, cit, nota 46, para el criterio de originalidad: ““11. El requisito de la originalidad ( art 10TRLPI ) ha sido entendido por la doctrina en dos sentidos diferentes, subjetivo y objetivo. En el primer caso (sentido subjetivo) se entiende que la obra es original cuando refleja la personalidad del autor, fruto de su creación y no del copiado de una obra ajena y en el segundo (objetivo) se considera la originalidad como novedad objetiva, es decir, en el sentido de haber creado algo nuevo, no existente previamente. Se comparte la opinión doctrinal - R Bercovitz Rodríguez Cano-de que es necesario la novedad objetiva, siguiendo la tesis del [TS en sentencia de 24 de junio de 2004 \(RJ 2004, 4318\)](#) y entre las Audiencia Provinciales, entre otras [SAP de Barcelona de 21 de noviembre de 2003 \(JUR 2004, 89197\)](#) . 12. Asimismo es preciso que la originalidad tenga una relevancia mínima, o como dice la doctrina (Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, en Comentarios a la Ley de Propiedad intelectual), que tenga una altura creativa. Así se deduce de la jurisprudencia ( [SSTS de 20 de febrero de 1992 \(RJ 1992, 1329\)](#) , sobre guías y álbumes de cromos de arte y [26 de octubre de 1992 \(RJ 1992, 8286\)](#) , sobre piezas de joyería ) y se expresa con rotundidad el TS en la sentencia citada de 24 de junio de 2004 al decir que "En cualquier caso, es exigible que esa originalidad tenga una relevancia mínima, lo que no aparece en el supuesto debatido...”.

<sup>51</sup> Para los conflictos suscitados por una sociedad ajena a este caso ante la OAMI de los que no se trata en este escrito, véase caso *Holey Soles Holdings Ltd contra Crocs, Inc* sobre la acción de declaración de nulidad del diseño comunitario 000257001-001, resolución de la División de Anulación de la OAMI 12/12/07, ICD0000003010; Resolución de la Tercera Sala de Recurso OAMI 26/03/2010; Auto Tribunal General UE 23/11/2012 de sobreseimiento por retirada de la solicitud de nulidad Asunto T- 302/10. Conflicto al que hace referencia el FD Cuarto de las SAP Las Palmas, cit, nota 48. Véase igualmente para el reconocimiento del diseño *Crocs, Inc contra ITC*, Appeal 2008-1596 (Fed.Cir. Feb 24, 2010).

	
Diseño comunitario 000257001-001	CROCS Modelo Cayman - Beach Publicitado por la sociedad titular <sup>52</sup>

La Audiencia, en las dos sentencias emitidas el 4 de mayo de 2012<sup>53</sup>, declara inaplicable la protección por el Derecho de Autor por considerar que a la misma sólo tienen acceso las creaciones de forma que posean “altura creativa”. La Audiencia, según sus términos, no aprecia que los “citados zuecos perforados” alcancen el grado de diseño artístico exigible.

La Audiencia para declarar esta falta de grado artístico aplica un denominado “test” expresado en los términos siguientes:

*Los zuecos “(a) carecen de carácter representativo con independencia del producto en que se plasman -zuecos-; (b) el original y las reproducciones tienen el mismo valor; c) no tiene la suficiente altura creativa exigible a una obra de arte aplicada, en cuanto no se alega el trazo personal (persönlicher Handschrift) de qué autor imprimen o, verosímilmente, cualquier diseñador de calzado hubiera podido crear modelos similares (v. SJM Madrid no 2, 9-6-2005, Habitat)<sup>54</sup>. Incluso para la corriente menos exigente respecto al valor o mérito artístico de la obra protegible, el diseño no reviste suficiente complejidad”.*

(d) Cenefas. Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 2 de julio 2008<sup>55</sup>

Por último, en este caso, la protección del Derecho de autor se reclama sobre una serie de dibujos y motivos decorativos objeto de Diseños comunitarios registrados, que reproducimos de forma no exhaustiva a título de ejemplo.

<sup>52</sup> <http://www.crocs.com/> y <http://www.crocs.com/beach-shoes-for-women/womens-beach-shoes.default.sc.html>

<sup>53</sup> SAP Las Palmas (Sección 4ª), 4-05-2012, núm. 201/2012, Caso CROCS INC contra DONG FANG XU, S.L. y RAOTIAN 1919, S.L. (JUR\2012\299283) y núm. 191/2012, Caso CROCS INTERNATIONAL HOLDING LTD contra SHALINA BROS S.L., [AC\2012\998] en ambas Ponente: GALCERÁN SOLSONA, Emma

<sup>54</sup> Por referencia, se trata de una sentencia en la que se dirime la originalidad no de un diseño registrado sino de una obra audiovisual denominada HABITAT, SJM, Madrid, 09/06/2005, nº 2, Caso Autor contra ZEPPELIN TELEVISION S.A. [La Ley 130587/2005] Magistrado: GOMEZ SANCHEZ, PM

<sup>55</sup> SAP Barcelona (Sección 15ª) 02/07/2008, núm. 261/2008 Caso Vanilia S.A c. Línea Hogar Deco S.L. [JUR\2008\315951], Ponente: GONZÁLEZ NAVARRO, Blas Alberto.

	Diseño comunitario registrado 378757-004
	Diseño comunitario registrado 378757-005
	Diseño comunitario registrado 378757-0013
Selección de Diseños comunitarios registrados núm 378757 por la sociedad Venilia S.A.	

Como en los casos anteriores, la Audiencia en su sentencia deniega la protección por el Derecho de autor al destacar “*la escasa altura artística de los dibujos controvertidos*” y carecer por lo tanto “*de un grado suficiente de originalidad*”. Ahora bien, esta sentencia presenta una peculiaridad, ya que al tiempo que la Audiencia y el Magistrado de instancia deniegan la protección para los dibujos y motivos decorativos reconocen su “*originalidad*” en el sentido de ser (propios) de la actora <sup>56</sup>.

Llegados a este punto, visto el criterio de originalidad de los tribunales españoles para la protección por el Derecho de autor de los diseños registrados y, retomando el *Caso Viejo Valle*, cabe plantearse la cuestión de cuál es el criterio de originalidad de la ley y jurisprudencia del Derecho de autor español que hubiera sido preciso probar ante la OAMI si invirtiendo posiciones, el solicitante de la nulidad de los diseños por la utilización de la misma obra del *Caso Viejo Valle*, “la ornamentación de estrías de piezas de vajilla” hubiera sido la sociedad española y no la francesa.

### 1.2.3.2. Originalidad de la obra plástica - diseño comunitario no registrado

La obra plástica sea o no aplicada aparece enumerada como creación en el artículo 10(1) (e)<sup>57</sup> de la Ley española de Propiedad Intelectual (LPI) junto con las esculturas y las obras de pintura, dibujo, grabado, litografía y las historietas gráficas, tebeos o cómics, los ensayos o bocetos siendo objeto de protección si es original.

<sup>56</sup> Fundamento Jurídico Segundo: “*El Sr. Magistrado, en efecto, no pone en cuestión que los mencionados dibujos y motivos decorativos de la actora carezcan de originalidad (...)*” SAP Barcelona (Sección 15ª) 02/07/2008, núm. 261/2008 Caso Vanilia S.A c. Línea Hogar Deco S.L., cit. nota 56

<sup>57</sup> Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, cit nota 13, Artículo 10 (1) (e): *Las esculturas y las obras de pintura, dibujo, grabado, litografía y las historietas gráficas, tebeos o cómics, así como sus ensayos o bocetos y las demás obras plásticas, sean o no aplicadas.*”

Ahora bien, frente a la norma española de Derechos de autor que no exige ni plantea ningún grado ni exigencia a la originalidad<sup>58</sup>: “*Son objeto de propiedad intelectual todas las creaciones originales literarias, artísticas o científicas expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, actualmente conocido o que se invente en el futuro*”, la jurisprudencia nacional, por el contrario, presenta el siguiente panorama.

(a) Vajillas. Sentencias de la Audiencia Provincial de Guipuzcoa

Por aproximación a la obra protegida en el Caso *Viejo Valle*, la Audiencia provincial de Guipuzcoa se pronuncia en un caso de plagio de vajillas en el procedimiento penal en el auto de 30 de julio de 2007 y en el procedimiento civil en sentencia de 20 de abril de 2009<sup>59</sup>. Iniciado el procedimiento penal por plagio de tres modelos de vajillas denominadas Arzak, Duna y Gourmet, se estima la existencia de plagio con respecto a la primera e inexistente con respecto a las dos restantes.

El criterio determinante para apreciar el plagio reposa en la apreciación de la existencia o no de originalidad en las formas y superficies de platos y fuentes, no en la de su específica ornamentación.

*“En el caso que nos ocupa, (...) se aprecia que no existe originalidad en los modelos relativos a las obras Duna y Gormet, sino que son obras que se inspiran en otros modelos de vajillas ya existentes en el mercado, que reproducen su estilo y en algún caso introducen alguna variación mínima, lo cual no ocurre evidentemente con el modelo Arzak, ya que a simple vista se aprecia que existe una perfecta simetría entre la obra del autor y el producto transformado en la vajilla AZ. Por lo tanto, respecto de*

---

<sup>58</sup> Para el criterio normativo nacional de originalidad, véase HERNANDO COLLAZOS, I. “*Patrimonio Fotográfico. Originalidad y Dominio Público. Una aproximación desde el Derecho de autor en España*” RIIPAC nº2, 2013, páginas 97 a 99 [en línea: <http://www.eumed.net/rev/riipac> ]

<sup>59</sup> SAP. Guipuzcoa (Sección 2ª) Auto 30/07/2007, núm. 2109, Ponente MORENO GALINDO, A.I. [JUR\2008\24384] SAP Guipuzcoa (Sección 2ª), 20/04/2009, núm.2129. Ponente. DOMÉÑO NIETO, Y. [Euder 88035/2009] y otros. *Caso del Diseñador –Creador contra Porcelanas Bidasoa S.L.* (Plagio de la Vajilla ARZAK y otras). Declaración del perito sobre la originalidad de la obra llamada a ser protegida comparándola con otras existentes en el mercado (no encausadas): “no puede considerarse a la vajilla Gourmet ni original ni novedosa en relación con el modelo Paille de la marca Doralaine y con otros que ya estaban en el sector, tal y como los que se aportan tanto de catálogos como las piezas obrantes en las actuaciones judiciales cuyas fotografías se aportan como anexos” y por lo que se refiere a la vajilla Duna se indica igualmente que “después de analizar catálogos de distintos fabricantes, así como el plato fotografiado de la firma Dudson, se comprueba que platos y fuentes con formas cuadradas y superficies rugosas son comunes en el mercado, por lo tanto, los platos y fuentes con superficies rugosas o irregulares no suponen ninguna novedad de diseño por estar extendidos en el mercado por distintos fabricantes, el hecho de no ser novedoso ni original no es óbice para que los clientes los consideren como originales por su percepción en la que influyen múltiples factores y entre ellos el más importante el gusto del sujeto que lo quiere. Por último, por lo que se refiere a la vajilla Arzak el perito manifiesta que la misma es original y que la vajilla AZ es la misma vajilla Arzak adaptada a las necesidades del mercado y de la producción industrial”.

*las vajillas Duna y Gourmet, no puede hablarse que sean originales en cuanto que reflejan la personalidad del autor, es decir, no puede hablarse que estemos ante una creación original o novedosa”.*

En este caso, para determinar si las obras son susceptibles de protección por el Derecho de autor, la Audiencia Provincial (en los procedimientos penal y civil) recurre al criterio de “novedad en el diseño” como sinónimo de “originalidad” de las vajillas.

#### (b) Cenefas y Dibujos en piezas de Cerámica - Murales

Dentro de la jurisprudencia española analizada, las obras plásticas más aproximadas al objeto del *Caso Viejo Valle* son las cenefas y dibujos (no registrados como diseño) en piezas de cerámica - murales, y sobre ellas se han pronunciado las Audiencias con distinto resultado en materia de Derechos de autor.

En efecto, la Audiencia Provincial de Castellón con posterioridad al *Caso Flos*<sup>60</sup>, se pronuncia en su sentencia de 5 de julio de 2012<sup>61</sup> sobre la originalidad de las cenefas y dibujos, no registrados como diseño, que decoran piezas especiales de cerámica.

En este supuesto, la Audiencia desestima la petición de protección por los Derechos de autor amparándose en la Disposición Adicional Décima de la Ley española 20/2003 de Diseño Industrial. A este efecto, la Audiencia considera que en esta obra plástica no concurren el carácter “artístico” y por lo tanto “cierto grado de altura creativa” ni la originalidad entendida como novedad “objetiva” frente a cualquier otra preexistente.

Por otro lado, la Audiencia Provincial de Cádiz, esta vez con anterioridad al *Caso Flos*, en su sentencia de 28 de noviembre de 2007<sup>62</sup>, estima la protección por los Derechos de autor para la obra plástica consistente en dibujos realizados en Murales mediante una técnica del Siglo XVIII. En este caso, la Audiencia aplica para la protección de la obra plástica los criterios de originalidad y singularidad. A este efecto, declara que la realización del mural

<sup>60</sup> *Caso Flos*, cit., nota 33

<sup>61</sup> SAP, Castellón, (Sección 3ª), 05/07/2012, núm.353, Ponente BARDON MARTINEZ, A., [AC\2012\1837] *Caso Cerámica Tres Estilos S.L. contra Ibero Alcorense S.L.* en Fundamento Jurídico Segundo: “La obra plástica (concepto en que se basa la demanda) debe artística y se manifiesta a través de una forma creada y ejecutada por el autor que al incorporarse a un producto (“aplicada”) le da una configuración propia esencialmente estética que es el objeto de protección. La condición artística de estas obras, junto a su originalidad, fundamenta su protección, de modo que si esa condición no concurre, podría haber, en su caso, una protección como diseño industrial, pero no mediante la Ley de Propiedad Intelectual”. Como prueba para desestimar la petición de protección por el Derecho de autor se recoge en el Fundamento Jurídico como válido el testimonio siguiente: “Y finalmente el también testigo D. Ignacio, que presta sus servicios para una empresa que en la actualidad trabaja para la demandada haciendo también piezas especiales igualmente admitió que era habitual que las empresas imiten los productos unas de otras, que se marca una tendencia y que todo el mundo lo sigue”.

<sup>62</sup> SAP Cádiz, (Sección 5), 28/11/2007, núm. 580, Ponente ROMERO NAVARRO, R., [AC\2008\306].

mismo, “*las técnicas utilizadas, la disposición de los elementos y el dibujo en sí existente en el mural y la disposición de las partes, única, fruto de la labor creativa de la artista, es lo que le da originalidad a la obra, aún cuando se haya realizado siguiendo instrucciones y gustos de la apelante. Es en su conjunto lo que merece la consideración de una creación, por ser claramente original, y singular.*” La singularidad, requisito necesario, según esta sentencia, para que una obra plástica pueda considerarse una creación susceptible de protección por la Ley de Propiedad Intelectual concurre “*cuando la forma elegida por el creador incorpora una especificidad tal que permite considerarla una realidad singular o diferente por la impresión que produce*”. Sentado este último criterio, la sentencia, no obstante, no señala el ámbito, destinatarios o colectivo en el que debe ser evaluada la referida impresión.

Junto a estas sentencias se pueden apreciar en el ámbito de la obra plástica, las siguientes

- (c) Cochecitos de niños. Sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón de 29 de abril de 2013 <sup>63</sup>



En este caso, se solicita, entre otras, la protección por el Derecho de Autor del *Cochecito Bugaboo Cameleon*, obra plástica del artículo 10(1) (e) de la LPI, cuya reproducción incorporamos<sup>64</sup>.

La Audiencia, sin aplicar ninguna distinción entre obra plástica - diseño no registrado y diseño registrado (sea comunitario o nacional), para otorgar la protección por el Derecho de autor, sigue la pauta marcada por el Tribunal Supremo en su sentencia de 27 de septiembre de 2012 <sup>65</sup> y exige para obtener la protección por el Derecho de Autor que se trate de una obra “artística” original, en el sentido de novedad objetiva, y con un grado o altura creativa.

Este carácter “artístico”, según la Audiencia, “*ha de derivar de las características del objeto de que se trate, no del reconocimiento externo*”. Así,

<sup>63</sup> SAP. Castellón, (Sección 3ª), 29/04/ 2013, núm.184, Ponente, MARCO COS, J.M. [JUR\2013\302782], *Caso Diseñador y Bugaboo International B.V. contra Baby Essentials SL*. No obstante esta sentencia, en un caso de sillas de niños, el Caso de la silla “Tripp-Trapp”, la Audiencia Provincial de Madrid, en su sentencia de 17/11/2004, núm. 793, Ponente SALCEDO GENER, J.M. *Caso Peter Opsvick contra Toys R Us Iberia SA*. [AC\2005\86] declara la silla regulable protegida por el derecho de autor por ser original sin que un distinto color o el añadido de una bandeja hagan desaparecer la existencia de una copia o plagio de la original. Para la silla original, véase, <http://www.stokke.com/es-es/highchairs/tripp-trapp/tripp-trapp-concept.aspx>

<sup>64</sup> Reproducción a título de ejemplo del *Cochecito Bugaboo Cameleon* en <http://www.bugaboo.com/>

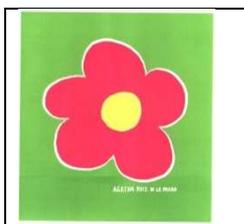
<sup>65</sup> En el caso de las Farolas, STS. 27/09/2012, cit., nota 43, reproducida en la SAP. Castellón, (Sección 3ª), 29/04/ 2013, cit., nota 45.

en este caso, pese a la impresión que produce en el público y al reconocimiento externo, la Audiencia, según sus propios términos, *“echa en falta la novedad y altura artística que, de concurrir, daría lugar a la protección de la legislación de la propiedad intelectual. Piénsese que el objeto del que se pretende la consideración como obra artística es un cochecito o carrito de bebé, esencialmente funcional y de uso corriente, el mantenimiento de cuya utilidad deja muy escaso margen a la creación artística”*.

(d) Envases y Estuches.

En este tipo de obras, cabe poner de relieve la existencia de dos sentencias dictadas el mismo año, con criterios totalmente distintos:

Una primera sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia de 24 de abril de 2006 en la que el criterio de originalidad es más acorde con el criterio comunitario tanto normativo como jurisprudencial.



En este caso se solicita ante la Audiencia, entre otras, la protección por el Derecho de autor para una serie de dibujos y diseños usados en una línea de productos de perfumería y colonias. Los gráficos cuya protección se reclama forman parte de la obra ICONOS.

Reproducimos a título de ejemplo algunos diseños que, a su vez, están registrados como marca<sup>66</sup>:

- AGATHA RUIZ DE LA PRADA Marca nº 003208832 y
- AGATHA RUIZ DE LA PRADA Marca nº 003291234



La Audiencia estima, en este caso, pertinente la protección por el Derecho de autor y ratificando el criterio utilizado por el Juzgado de Primera Instancia, declara que: *“las obras plásticas, en todo caso y para ser objeto de propiedad intelectual, han de ser originales, originalidad que no ha de entenderse en sentido objetivo y que no requiere de altura creativa, pues se protegen las obras buenas y las malas, el arte pobre y el minimalista,(...)”*. La Audiencia afirmando con rotundidad su criterio de originalidad, declara: *“La originalidad que se requiere es la subjetiva: que el creador exprese una idea propia, en la que ponga su impronta”*<sup>67</sup>.

Frente a este criterio, la Audiencia Provincial de Madrid, en su sentencia de 14 de septiembre de 2006 reitera la aplicación de un criterio de originalidad en el

<sup>66</sup> Marcas: AGATHA RUIZ DE LA PRADA Marca nº 003208832 y nº 003291234, publicidad en <http://www.agatharuzdelaprada.com/store/perfumeria.html/> y en [http://www.puig.com/html/es\\_ES/brands-beauty-designers-detail/1](http://www.puig.com/html/es_ES/brands-beauty-designers-detail/1)

<sup>67</sup> SAP Murcia, Sección 4) 24/04/2006, núm.114, Ponente JOVER COY, J.A. [JUR\2006\159129], *Caso Diseñadora, Perfumerías Gal, S.A., Producciones Ana Sandra S.L. contra Laboratorios Prady Normapiel S.L.*

que el carácter artístico de la obra plástica así como su “altura creativa” son requisitos exigidos para su protección por el Derecho de autor.

En este caso, se solicita junto con la protección por competencia desleal, la protección por Derechos de Autor sobre los boletines técnicos publicitarios y los envases de los productos de la demandante.

Reproducimos a título de ejemplo, de entre los múltiples existentes, un envase del producto MAXPLUG publicitado por la sociedad demandante <sup>68</sup>.



La Audiencia <sup>69</sup> aplicando el criterio de altura creativa, declara que: “(...), en el presente caso (...) los envases imitados (que son sacos y botes de cemento y mortero) no pueden ser considerados, con el necesario rigor, una obra con altura creativa suficiente (...) para justificar que se invoque el amparo de la normativa reguladora de la propiedad intelectual.” La Audiencia, en este caso, prosigue que: “Los sacos y botes de cemento que emplea la actora, aun siendo distintos de los de otros fabricantes, no suponen una aportación creativa ni tan siquiera de mínima entidad”<sup>70</sup>.

En definitiva, en lo que afecta a la obra plástica – diseño no registrado, se puede apreciar que con la salvedad de la sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia <sup>71</sup>, en los casos anteriormente expuestos el criterio de originalidad predominante en las Audiencias difiere del criterio comunitario, exigiendo un cúmulo de requisitos cuyo origen se remonta a una sentencia del Tribunal Supremo dictada precisamente en materia de obra plástica.

<sup>68</sup> Véase para los productos de la demandante DRIZORO, S.A [http://www.drizoro.com/documentos/catalogo\\_productos.pdf](http://www.drizoro.com/documentos/catalogo_productos.pdf) ;

<sup>69</sup> Igualmente, con respecto a los impresos para los que se reconoce que han sido parcialmente copiados en cuanto a la descripción del producto y sus aplicaciones, la Audiencia no concede protección por el Derecho de Autor, pese al reconocimiento de la existencia, como precedente, de la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero 1996 en la que se concede la protección propia de una obra a unos folletos con instrucciones explicativas de un producto, en concreto aplicada a folletos de instrucciones para la explicación del uso y utilidad de mamparas [STS (Sala Civil) 30/01/1996, nº 34/1996 (Ponente: ALMAGRO NOSETE, José) (RJ\1996\540)] , sobre el criterio véase, HERNANDO COLLAZOS, Isabel, “Patrimonio Fotográfico. Originalidad y Dominio Público. Una aproximación desde el Derecho de autor en España” cit., página 99 [en línea: <http://www.eumed.net/rev/riipac> ]

<sup>70</sup> SAP Madrid, (Sección 28), 14/09/2006, núm.126, Ponente: GARCIA GARCIA, Enrique, [JUR\2008\96288], Caso DRIZORO S.A contra SOIMDEX SYSTEM S.L y otro. Véase, igualmente SAP Vizcaya, (Sección 4ª) 05/02/2008, núm 7, Ponente, OLASO AZPIROZ, Ignacio. Caso Red 032 Comunicación SCCL c. Seland S.A. y otras. [Euder 52456/2008] se exige “Creatividad y una originalidad propia, en el sentido que haya sido la primera o el antecedente de todas las demás que existen en el mercado”

<sup>71</sup> SAP Murcia, Sección 4) 24/04/2006, cit., nota 66

- (e) Obras de joyería. Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 1992<sup>72</sup>.

Esta sentencia de 29 de octubre de 1992 puede ser considerada el umbral por el que a nivel jurisprudencial se introducen en el ámbito del Derecho de autor español, una mezcla de criterios y exigencias ajenos al mismo procedentes principalmente de la propiedad industrial (patentes y diseño industrial) e inspirados algunos en una práctica jurisprudencial extranjera ya abandonada por otra parte, en el país de origen.

En efecto, en este caso, se trata de determinar la existencia de originalidad en unas piezas de joyería que representan manos y figuras humanas de reducido tamaño incorporadas a collares, cadenas, pulseras, sortijas o formando piezas separadas. En la determinación de la originalidad, esta sentencia de 26 de octubre de 1992, introduce por un lado el criterio de novedad objetiva apreciado tanto sobre la idea como sobre la forma de expresión de la misma<sup>73</sup> y por otro lado, incorpora la exigencia de un “esfuerzo creativo” como manifestación de la personalidad de su autor. Usada mayoritariamente como precedente en las sentencias de las Audiencias Provinciales y del Tribunal Supremo, esta sentencia, en la actualidad, puede ser considerada como un fuerte elemento distorsionador de la armonización del Mercado Interior buscada por las decisiones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en materia de Derechos de Autor.

Así y para finalizar, volviendo a la hipótesis planteada en el *Caso Viejo Valle*, es muy probable que si, como se había sugerido, se invirtieran las posiciones y fuera la sociedad española la obligada a probar el criterio de originalidad mantenido en la jurisprudencia española ante la OAMI, a la vista de las sentencias presentadas, es muy probable que la ornamentación de la vajilla no habría sido considerada original y por lo tanto la obra habría sido declarada no protegida por el derecho del Estado Miembro (en la hipótesis España).

---

<sup>72</sup> STS. (Sala Civil) 26/10/1992, (Ponente, GONZALEZ POVEDA, Pedro) (RJ\1992\8286), *Caso CARRERA Y CARRERA S.A contra HIJOS DE JOSEP SA.*, en su Fundamento Jurídico tercero.

<sup>73</sup> Fundamento Jurídico tercero en STS. (Sala de lo Civil) 26/10/1992, cit., nota 72: Novedad sobre la idea: “*Tampoco desde el punto de vista objetivo que considera la «originalidad» como «novedad objetiva» puede afirmarse que nos encontremos ante una creación original, no ya sólo porque la utilización de la figura humana o de partes tan significativas de ella como las manos y la cara, no constituye una novedad en el arte de la joyería*” Novedad sobre la forma de presentación de la idea: “*Tampoco desde el punto de vista objetivo que considera la «originalidad» como «novedad objetiva» puede afirmarse que nos encontremos ante una creación original (...) porque la gran simplicidad y reducido tamaño de las manos y figuras humanas incorporadas a collares, cadenas, pulseras, sortijas o formando piezas separadas que limitan considerablemente la libertad del artista para su tratamiento, impide que la utilización en esa forma de tales motivos ornamentales (...) pueda merecer la protección dispensada a las creaciones originales por la Ley de Propiedad Intelectual, so pena de llegar a establecer prácticamente un monopolio sobre la utilización de esos motivos decorativos a favor de quien obtuviese la repetida protección*”.

### 1.3. Titularidad del Derecho de autor por el solicitante de la nulidad

Sobre la base del artículo 25 (1), (f) del Reglamento nº 6/2002 en relación con el artículo 28 (1) (b) (iii) del Reglamento nº 2245/2002, el tercero de los requisitos que el solicitante de la nulidad de un Diseño comunitario registrado debe probar ante la OAMI es su titularidad “*del derecho anterior*”, esto es, su titularidad de los derechos de autor.

En este punto, en el *Caso Viejo Valle*, con respecto a estas cuestiones específicas, el Tribunal General, en su Fundamento de Derecho 52, declara que éstas “*no pueden resolverse al margen del Derecho del Estado miembro que se invoca en apoyo de la solicitud de nulidad (...). En efecto, el Derecho del Estado miembro aplicable sirve especialmente, en dicho marco, para definir los modos de adquisición y de prueba del derecho de autor sobre la obra invocada en apoyo de la solicitud de nulidad*”<sup>74</sup>.

Este criterio es de gran interés para el Derecho de Autor ya que el Tribunal General en el presente caso, aplica la normativa y jurisprudencia francesas relativas a la obra colectiva y a este efecto declara en sus Fundamentos de Derecho 53 y 54 que:

*“De los autos se desprende que en Derecho francés, el titular del derecho de autor es aquél con cuyo nombre se divulga la obra, salvo que se demuestre lo contrario”. “En efecto, si bien el Derecho francés dispone que «el autor de una obra de carácter intelectual disfruta con respecto a dicha obra, por el mero hecho de su creación, de un derecho de propiedad inmaterial exclusivo y oponible a todos»<sup>75</sup> y que «la obra se considerará creada, independientemente de su divulgación pública, por el mero hecho de la realización de su concepción por el autor, aunque esté inacabada»<sup>76</sup>, también dispone que «la condición de autor pertenece, salvo prueba contraria, a aquel con cuyo nombre se divulga la obra»<sup>77</sup> y que «la obra colectiva, salvo prueba en contrario, es propiedad de la persona física o jurídica con cuyo nombre se divulga [y] dicha persona goza de la titularidad de los derechos de autor»<sup>78</sup>.*

Esta normativa se complementa con la interpretación de los tribunales franceses y así en el Fundamento Derecho 55 el Tribunal General declara que se estima probado que:

<sup>74</sup> Véase, en este sentido y por analogía, la sentencia del TJUE de 18 de enero de 2012, Caso Tilda Riceland Private/OAMI – Siam Grains (BASMALI), (Asunto T-304/09), Apartado 22 por analogía: “ (...) *ha de considerarse que la cuestión de si un oponente ha adquirido derechos sobre una marca no registrada o sobre un signo utilizado en el tráfico económico, y, por lo tanto, si es titular del signo invocado en el sentido del artículo 8, apartado 4, del Reglamento nº 40/94, no puede hacer abstracción del Derecho nacional invocado en apoyo de la oposición. En efecto, el Derecho nacional aplicable interviene, en dicho marco, particularmente para definir las modalidades de adquisición de los derechos sobre el signo invocado en apoyo de una oposición formulada en virtud del artículo 8, apartado 4, del Reglamento nº 40/94*”.

<sup>75</sup> Artículo L. 111-1 del Code de la Propriété Intellectuelle (Código de la propiedad intelectual; en lo sucesivo, «CPI»)

<sup>76</sup> Artículo L. 111-2 del CPI

<sup>77</sup> Artículo L. 113-1 del CPI

<sup>78</sup> Artículo L. 113-5 del CPI.

*“(…) según la jurisprudencia francesa, si el autor persona física no reivindica una obra, los derechos de autor de ésta se atribuirán a la persona jurídica que la explota comercialmente con su nombre”.*

Ante esta jurisprudencia emanada de los tribunales franceses, el Tribunal General, de forma contundente precisa que en el caso de autos, la única cuestión pertinente es la de la identificación del titular del derecho de autor, *“el cual es, en el supuesto de que la persona física que haya creado la obra no reivindique la autoría, la persona física o jurídica en cuyo nombre se divulgue la obra”<sup>79</sup>*.

La obra, al ser calificada de obra colectiva, el Tribunal General considera que en el caso de autos es irrelevante precisar *“que el derecho de autor surgía con la creación «y/o la divulgación» de la obra, puesto que de las disposiciones del CPI se desprende que tal derecho surge con la mera creación”.*

El Tribunal General procede así a desestimar los reproches alegados por la sociedad española sobre la falta de aportación por la denunciante de los datos que la identifiquen como titular del derecho de autor, a saber: la fecha de creación de las obras, la identidad de la persona física que las creó y la prueba de la cesión de sus derechos a la solicitante. Datos, éstos usualmente exigidos por los tribunales españoles<sup>80</sup>.

<sup>79</sup> Apartado 56 STGUE (Sala Segunda) 23/10/2013 cit., nota 17. En su Apartado 57, el TGUE declara que: *“En consecuencia, la demandante reprocha infundadamente a la OAMI no haber exigido información sobre la creación de las obras, como la fecha de creación y la identidad de su creador, y sobre la cesión de los derechos de autor a la coadyuvante, y también reprocha infundadamente a la Sala de Recurso no haber estimado su recurso al no haberse presentado tales datos. Y además en su Apartado 58 señala que: “Procede añadir accesorariamente que la demandante tampoco niega, por lo demás, que la fecha de la divulgación por la coadyuvante de las obras invocadas en apoyo de sus solicitudes de nulidad pueda determinarse a partir de los documentos aportados por esa parte ante la OAMI”.*

<sup>80</sup> Requisitos exigidos en SAP Las Palmas (Sección 4ª), 4-05-2012, núm. 201/2012, cit., nota 52, sobre las personas jurídicas declara FJ Cuarto y Quinto: *“No se ha probado el alegado derecho de propiedad intelectual sobre el diseño del modelo en cuestión, y en este sentido debe tomarse en consideración que, naciendo la propiedad intelectual por el solo hecho de su creación (art.1 LPI), es evidente que una persona jurídica no puede ostentar tal derecho sino por una transmisión completamente demostrada”.* Además prosigue : *“(…) debe tomarse en consideración que la propiedad intelectual no puede atribuirse originariamente a una sociedad mercantil (las sociedades carecen de “intelecto” y capacidad creativa, sin perjuicio de que puedan tenerla personas por ellas contratadas o personas que les cedan el derecho de explotación económica de sus productos intelectuales), como declaró esta Sección Cuarta de la AP de Las Palmas en el Auto de 6 de mayo de 2011, dictado en el Rollo nº 783/2010, (con la misma parte demandante), sino a una persona individual, y no se identifica en la demanda siquiera quién es el supuesto “creador” del diseño o en qué fecha lo creó, ni, por tanto, que en esa concreta fecha no se conociera ya el concreto diseño de zueco sobre el que se pretende ostentar propiedad intelectual”. (...) o por que medio una sociedad mercantil como la actora, pudo adquirir los pretendidos derechos sobre una creación intelectual que por sí misma no es capaz de realizar”.* Véase igualmente, Auto AP Las Palmas (Sección 4ª), 06/05/2011, núm. 73. Ponente CORRAL LOSADA, María Elena (JUR 2011\334112); STS. 2-04-1990, Ponente, MARTÍNEZ-CALCERRADA Y GÓMEZ, Luis, Caso Puma c. Estudio 2000, (RJ 1990\2685). Ahora bien, véase art Art. 5 (2) LPI: *“No obstante de la protección que esta Ley concede al autor se podrán beneficiar personas jurídicas en los casos expresamente previstos en ella”* y *“Salvo pacto en contrario, los derechos sobre la obra colectiva corresponderán a la persona que la edite y divulgue bajo su nombre”* [Art.8 (1) LPI] y *“Se considera obra colectiva la creada*

En todo caso, una vez probada la existencia de un derecho anterior de propiedad intelectual sobre la obra, la nulidad del diseño comunitario posterior será posible si constituye un uso no autorizado de la misma.

## II. USO NO AUTORIZADO DE LA OBRA PROTEGIDA POR DERECHO DE AUTOR

Como en el supuesto anterior, el solicitante de la nulidad del diseño debe probar que el citado diseño constituye un uso no autorizado de la obra protegida según la normativa y la jurisprudencia del Estado Miembro. La OAMI a este respecto ha tenido ocasión de pronunciarse:

Así sucede en el caso *Caso Prodeco SARL contra AS GmbH*<sup>81</sup>, en el que la División de Anulación de la OAMI declara la anulación del Diseño Comunitario registrado 001595737-0001 por estimar un uso no autorizado de una obra protegida por el Derecho de autor de conformidad con el artículo 25 (1) (f) del Reglamento (CE) nº 6 /2002.



En la Decisión, la OAMI califica de uso de una obra protegida por Derecho de Autor la copia de las características principales que constituyen la originalidad de la obra.

Así, comparando el diseño anterior y el Diseño comunitario registrado, la División de Anulación considera que ambos comparten el número, la anchura y la dirección de las rayas, el olivo y patrones de hojas de olivo y del diseño de las rayas. En consecuencia, estima que siendo estas características las que constituyen la originalidad del diseño anterior de la tela, el diseño comunitario hizo uso de esta obra.

En este caso, la OAMI considera probado por el solicitante que el Diseño previo (aparecido en una publicación) constituye una obra protegida por el Derecho de autor en Bélgica y en Francia lugares donde fue realizado por su

---

*por la iniciativa y bajo la coordinación de una persona natural o jurídica que la edita y divulga bajo su nombre y está constituida por la reunión de aportaciones de diferentes autores cuya contribución personal se funde en una creación única y autónoma, para la cual haya sido concebida sin que sea posible atribuir separadamente a cualquiera de ellos un derecho sobre el conjunto de la obra realizada” [Art.8 (2) LPI].*

<sup>81</sup> *Caso Prodeco SARL contra AS GmbH* Decision de Invalidez 8/12/2010, ICD 7085, Bulletin number 2011/119 y 27/05/2011. Véase, Diefenbach Juliane, “Invalidity of a Community Design due to unauthorized use of a design protected under Copyright Law” Intellectual Property Quarterly Newsletter, January 20 2011, pag. 23, Hogan Lovells, [www.hoganlovells.com/.../IP\\_Newsletter\\_January\\_2011.pdf](http://www.hoganlovells.com/.../IP_Newsletter_January_2011.pdf)

creador y donde supuestamente se realizaron las transferencias a la sociedad demandante PRODECO. La División de la OAMI estima igualmente probado por el solicitante que, de conformidad con el Derecho de autor del Estado Miembro, existe un uso de la obra anterior y que este uso es no autorizado. Falta de autorización que, la OAMI considera implícita en la presentación de la solicitud de declaración de nulidad del Diseño Comunitario Registrado.

Este es, por otra parte, el criterio mantenido en el *Caso Viejo Valle* por la Sala de Recursos, confirmado por el Tribunal General de la Unión al declarar que para apreciar la causa de nulidad no es preciso: *“comparar los modelos en conflicto en su conjunto, sino únicamente determinar si la obra protegida por la normativa sobre derechos de autor es utilizada en los modelos posteriores”*.

En este Caso, la Sala de Recursos constata la presencia en los dibujos o modelos controvertidos de la obra protegida, en concreto, el mismo diseño de estrías, y, en segundo lugar, que estas estrías cubrían exactamente las mismas partes de las piezas de vajilla. La Sala de Recurso señala que es precisamente en la suma de estas dos características en la que se materializa el contenido creativo de la obra anterior, *“que se ha visto reproducida – o “utilizada” – sin autorización»* en los modelos o dibujos controvertidos<sup>82</sup>. La Sala estima que *“en este contexto, la forma de la taza, el diseño de su asa o la forma del bol del plato hondo, carecen de pertinencia”*.

Como consecuencia, la Sala concluye que el uso es evidente ya que *“no puede negarse que la ornamentación de los dibujos o modelos controvertidos presenta una gran similitud con la de las piezas de vajilla de la solicitante de nulidad, tanto en lo que respecta a la identidad de las superficies cubiertas como al carácter concéntrico, la regularidad y la fineza de las estrías. El mayor grosor y el carácter más marcado de las estrías invocados por la demandante no bastan para eliminar esta similitud”*.

En cuanto a la falta de autorización, la Sala reitera el criterio de la División de Anulación de estimarla implícita en la presentación de la solicitud de declaración de nulidad del Diseño Comunitario Registrado.

## CONCLUSION

A la vista de lo expuesto, se puede concluir que, en efecto, el Derecho de Autor puede ser un instrumento eficaz de protección del diseño, de la obra plástica frente a vulneraciones provocadas por su registro como Diseño comunitario por un tercero no autorizado siempre que, al menos, cada Estado Miembro respete

---

<sup>82</sup> Véase, OAMI R 1054/2010-3 y R 1055/2010-3, cit., nota 17 en Apartados 44 y ss., confirmada por la STGUE, (Sala 2ª), 23-10-2013, cit., nota 17 en sus Apartados 92 y ss y, en especial Apartado 98: *“La resolución del presente litigio no debe en modo alguno determinarse sobre la base de una comparación global de dos dibujos o modelos en la que una limitación del grado de libertad del creador resultante de imperativos técnicos o legales, las cuales tampoco se han demostrado en el caso de autos, pueda hacer que el usuario informado preste más atención a los detalles y aprecie más fácilmente el carácter singular del dibujo o modelo controvertido”*. El TGUE remite a los apartados 43 a 45 de la sentencia *Radiadores de calefacción*, STGUE, 14-05-2012, *Caso Antrax IT/OAMI c THC*, T-83/11 y T-84/11.

y aplique los criterios armonizados no sólo por la normativa sino también por la jurisprudencia de la Unión en materia de Derechos de Autor. Ahora bien, igualmente se puede avanzar a la vista de las decisiones expuestas que, la persistencia en la aplicación de criterios no armonizados por los Tribunales de un Estado Miembro puede llegar a ser un elemento de distorsión de la competencia dentro del Mercado Interior y una fuente de graves perjuicios económicos para sus protagonistas (diseñadores-creadores y/o sociedades) y, todo ello debido a la adscripción competencial a ese Estado Miembro en cada caso concreto.



## EL PATRIMONIO CULTURAL DE LA IGLESIA CATÓLICA EN ESPAÑA

M<sup>a</sup> Lourdes LABACA ZABALA<sup>1\*</sup>

**RESUMEN:** El patrimonio cultural histórico, artístico, monumental y documental de la Iglesia católica constituye una parte esencial del patrimonio cultural español por su importancia, magnitud y diversidad. Por ello, el Estado español ha desarrollado toda una normativa que trata de proteger, preservar y fomentar dicho patrimonio. Como contraprestación a las ayudas que recibe del Estado, se ha exigido a la Iglesia católica que el disfrute del mismo sea compartido, también, por parte de todos los ciudadanos, respetando en todo momento el fin religioso que tienen dichos bienes.

**ABSTRACT:** The cultural historical, artistic, monumental and documentary heritage of the Catholic Church constitutes an essential part of the cultural Spanish heritage for his importance, magnitude and diversity. For it, the Spanish State has developed the whole regulation that it tries to protect, to preserve and promote the above mentioned heritage. As consideration to the helps that it receives of the State, it has been required to the Catholic Church that the enjoyment of the same one is shared, also, on the part of all the citizens, respecting at all time the religious end that the above mentioned goods have.

**PALABRAS CLAVE:** Patrimonio Cultural, Iglesia católica, Bienes culturales, Acuerdos entre Estado español y la Santa Sede, Disfrute público de los bienes culturales de la Iglesia católica.

En caso de cita: LABACA ZABALA M. Lourdes, I. "Patrimonio Cultural de la Iglesia Católica en España". *RIIPAC*, nº 3, 2013, páginas 53-100 [en línea: <http://www.eumed.net/rev/riipac> ]

<sup>1\*</sup> LABACA ZABALA M<sup>a</sup> Lourdes, Profesora Agregada de Derecho Eclesiástico del Estado de la UPV/EHU. [marialourdes.labaca@ehu.es](mailto:marialourdes.labaca@ehu.es).

**KEYWORDS:** Cultural heritage, Catholic Church, Cultural Goods, Agreements between Spanish State and the Holy See, Public enjoyment of the cultural goods of the Catholic Church.

**SUMARIO:** Introducción. I.- LA PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO CULTURAL DE LA IGLESIA CATÓLICA EN ESPAÑA. 1.- El Patrimonio Cultural de la Iglesia Católica: Ámbito normativo. 1.1. La Constitución de 1978. 1.2.- La Ley 16/1985 del Patrimonio Histórico español. 1.2.1.- El Patrimonio Histórico español: Concepto y Alcance. 1.2.2.- Régimen de Protección y Desarrollo de la Ley de Patrimonio Histórico español. 1.2.2.1.- Fundamento y Objeto de Protección. 1.2.2.2.- Categorías legales de protección. 1.2.2.3.- Bienes de interés cultural, Registro General estatal: Posición del STC. 1.2.2.4.- Medidas de Protección y Valoración. 1.2.2.5.- Medidas dirigidas a Preservar los bienes culturales. 1.2.2.6.- Medidas dirigidas a asegurar el Disfrute público de los bienes culturales. 1.2.2.7.- Medidas de Fomento de los bienes culturales. 1.2.2.8.- Régimen sancionador. 1.2.3.- Los Bienes Culturales de la Iglesia católica. 1.2.3.1.- Inclusión de los Bienes culturales de la Iglesia católica en el ámbito del Patrimonio Histórico español. 1.2.3.2.- Coordinación de los Bienes culturales de la Iglesia católica. 1.2.3.3.- El art. 28 de la Ley del Patrimonio Histórico español. 1.3.- Los Acuerdos de Cooperación entre el Estado español y la Iglesia Católica en relación con el Patrimonio Cultural: 1.3.1.- Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede de 3 de enero de 1979, sobre Enseñanza y Asuntos culturales. 1.3.2.- Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede de 3 de enero de 1979 sobre Asuntos Jurídicos. 1.3.3.- Los Acuerdos de Desarrollo del Art. XV del AEAC de la Comisión Mixta 1.3.3.1.- Acuerdo de 30 de octubre de 1980, sobre Criterios básicos que debe regir la actuación conjunta Iglesia-Estado en relación con el Patrimonio Cultural. 1.3.3.2.- Acuerdo de 30 de marzo de 1982 sobre Normas de Inventariado del Patrimonio Histórico o Artístico y Documental. 1.4.- Resoluciones de la Comisión Europea sobre el Patrimonio Cultural de la Iglesia Católica. 2.- Naturaleza Jurídica de los Bienes Culturales de la Iglesia Católica. II.- LIMITACIONES AL PODER DE DISPOSICIÓN DE LOS BIENES DE LA IGLESIA CATÓLICA. III.- CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

## Introducción

La Iglesia católica posee a través de distintos títulos (propiedad, posesión, usufructo... etc) alrededor del 90% del Patrimonio cultural español. Tras la aprobación de la Constitución de 1978 se procedió a la elaboración de los Acuerdos entre el Estado español y la Santa Sede, Acuerdos que fueron aprobados el 3 de enero de 1978. En algunos de ellos se hace referencia expresa a la protección, conservación, fomento mantenimiento y disfrute público de los bienes culturales que están en poder de la Iglesia.

Con el fin de cumplir con el mandato que se contiene en la Ley de Patrimonio Histórico español, se promulgaron normas de desarrollo de los Acuerdos sobre “Enseñanza y Asuntos Culturales” y “Asuntos Jurídicos” elaborados por parte del Estado español y la Santa Sede, en los que se establecían actuaciones

conjuntas Iglesia-Estado en relación con el Patrimonio Cultural de la Iglesia, y las Normas de Inventariado del Patrimonio Cultural de la Iglesia.

En este sentido consideramos importante destacar, también, la preocupación que se ha mostrado por parte de la Unión europea en relación al peligro de pérdida o deterioro en el que se encontraban los bienes culturales de la Iglesia, por lo que aprobaron Recomendaciones dirigidas a proteger estos bienes.

Es por ello que nos vamos a ocupar, en primer lugar, de la protección del Patrimonio Cultural de la Iglesia católica, centrándonos en el concepto de patrimonio cultural, el desarrollo legislativo a nivel estatal, los Acuerdos que se han firmado entre el Estado español y la Santa Sede y la Conferencia Episcopal española. Seguidamente nos centraremos en las Recomendaciones que se han aprobado en la Comunidad Europea, y finalmente nos ocuparemos de las limitaciones al poder de disposición de la Iglesia católica que se ha desarrollado en las normas promulgadas.

## **I.- LA PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO CULTURAL DE LA IGLESIA CATÓLICA EN ESPAÑA.**

No existe unanimidad en la doctrina en relación a la denominación del Patrimonio cultural que se encuentra en manos de la Iglesia, algunos autores le denominan “*patrimonio cultural eclesiástico*”, otros “*patrimonio cultural de interés religioso*”<sup>2</sup>. Se entiende por “*patrimonio cultural eclesiástico*” el conjunto de bienes dotados de interés cultural que se encuentran en manos de las confesiones religiosas<sup>3</sup>, y por “*patrimonio cultural de interés religioso*” se denomina a aquellos bienes que presentan un interés cultural para la totalidad de la sociedad y, además, un interés religioso para determinados ciudadanos<sup>4</sup>.

Destacar que, la Iglesia católica cuenta con un gran Patrimonio cultural que se encuentran dispersos y amenaza de deterioro y pérdida, por ello, se hace necesario que se acuerde una acción conjunta entre el Estado y la Iglesia, con el fin de proteger y preservarlo. Entendemos que para cumplir con este fin, es necesario que se proceda a planificar las siguientes actuaciones: a.- Clasificación y Catalogación del Patrimonio cultural que se encuentra en manos de la Iglesia. b.- Proyectar acciones conjuntas de conservación, restauración, renovación, mantenimiento y fomento. c.- Acordar una utilización conjunta de su uso litúrgico y cultural, para que los ciudadanos puedan ejercitar su derecho de acceso, y que el mismo sea compatible con la función litúrgica que también corresponde a este patrimonio<sup>5</sup>.

El Código de Derecho Canónico de 1983 define el patrimonio o bienes eclesiásticos como: “*Todos los bienes temporales que pertenecen a la Iglesia*

<sup>2</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, 2008, pp. 145 y ss.

<sup>3</sup> SEGURA, J. V. “El estatuto jurídico canónico del patrimonio cultural de la Iglesia católica”, en *Anales Valencianos*, nº 27, 1988, pp. 118 y ss.

<sup>4</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 150 y ss. La autora se posiciona a favor de esta segunda denominación y justifica su posición.

<sup>5</sup> GOTI ORDEÑAN, J. “Patrimonio religioso de interés cultural”, en [www.parroquiadellaran.es.org](http://www.parroquiadellaran.es.org). (13-09-2013) p. 10.

*universal, a la Sede Apostólica o a otras personas jurídicas pública de la Iglesia*". Sin embargo, si tenemos en consideración el Canon 1255, también las personas jurídicas privadas son sujetos capaces de adquirir, retener, administrar y enajenar bienes temporales, a pesar de que el Código canónico no considere estos bienes como bienes eclesiásticos. Por tanto, también los bienes temporales de las personas jurídicas privada son bienes de la Iglesia y como tales también están destinados a los fines propios de aquella, que se encuentran enumerados en el Canon 1254.2<sup>6</sup>.

Consideramos que deben incluirse dentro de este patrimonio cultural, a los tradicionales bienes histórico-artísticos, de naturaleza mueble (pinturas, esculturas etc) e inmuebles (patrimonio arquitectónico), al patrimonio documental y archivístico, e incluso al patrimonio inmaterial. Todo este patrimonio tiene valor o interés, no sólo para la Iglesia católica, sino también para el resto de ciudadanos, por lo que, Iglesia y Estado deberán ocuparse de su protección, mantenimiento, fomento,... con el fin de cumplir con la función religiosa y cultural que les corresponde.

Es por ello que, procedemos a señalar la normativa que se ha promulgado por parte del Estado unilateralmente, así como la que se ha pactado entre el Estado y la Iglesia católica, con el fin de proteger, preservar el Patrimonio cultural de la misma.

### **1.- El Patrimonio Cultural de la Iglesia Católica: Ámbito normativo**

El régimen jurídico de los bienes culturales de la Iglesia católica, señala ALDANONDO SALAVERRÍA, exige que la tutela que recibe por parte de la administración pública no pase por alto el interés religioso que presentan algunos de sus bienes<sup>7</sup>. La especialidad de los bienes culturales religiosos no viene determinada por el hecho de que los mismos se encuentren en poder de las Confesiones religiosas, sino porque constituyen un instrumento para el ejercicio de la libertad religiosa de los individuos<sup>8</sup>. Por ello, la exigencia de tener en consideración el valor cultural y el valor religioso del que estos bienes son portadores supone, la exigencia de compatibilizar los dos derechos a cuya satisfacción contribuyen los mismos: el derecho a la cultura (más concretamente el derecho al acceso a la misma) y la libertad religiosa o de culto.

A la hora de compatibilizar los derechos, ambos deberán situarse en posición de igualdad y, se aplicarán las reglas señaladas por parte del Tribunal Constitucional al respecto con carácter general, optando por la solución que haga posible la máxima realización de los dos derechos en juego, respetando el contenido esencial<sup>9</sup>.

<sup>6</sup> MORENO ANTÓN, M. "Algunas consideraciones en torno al concepto de bienes eclesiásticos en el C. I. C. de 1983", en *Revista Española de Derecho Canónico*, n1 44, 1987, pp. 71 y ss.

<sup>7</sup> ALDANONDO SALAVERRÍA, I, "Protección de los bienes culturales y libertad religiosa", en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, Vol. III, 1987, pp. 285 y ss.

<sup>8</sup> ALDANONDO SALAVERRÍA, I, "Protección de los bienes culturales y libertad religiosa", en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, Vol. III, 1987, p. 190.

<sup>9</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, pp. 190 y ss.

Por ello, a la hora de aplicar a los bienes culturales de la Iglesia católica el régimen común establecido para los bienes culturales en la legislación estatal, podrán establecerse excepciones cuando así lo exija el pleno ejercicio de la libertad religiosa, es decir, cuando lo exija la necesidad de compatibilizar el derecho a la cultura y a la libertad religiosa<sup>10</sup>.

Dentro del Patrimonio cultural que se encuentra en manos de la Iglesia podemos destacar los siguientes: 1.- *Patrimonio arquitectónico religioso*, dentro del que se encuentran los antiguos y grandes monumentos como son: monasterios, conventos, catedrales e iglesias que se encuentran en todos los pueblos y ciudades. Así también, los conventos, parroquias, ermitas y capillas. 2.- *Patrimonio escultural religioso*: podemos destacar que es abundante y de gran calidad. Se encuentran en los templos religiosos tallas de autores de gran prestigio. 3.- *Patrimonio pictórico*: las iglesias y templos están repletas de imágenes de los mejores maestros de la pintura durante siglos. 4.- *La rejería*, que cierra los alteres o capillas de catedrales y grandes iglesias y monasterios. 5.- *Los tejidos, alfombras, bordados* que se encuentran en los edificios de la Iglesia, a pesar de que se considera por parte de algunos autores como “artes menores”. 6.- *Patrimonio documental* que se encuentra en los archivos de las Instituciones religiosas, en los que se encuentra gran cantidad de documentación administrativa, al adelantarse la Iglesia al Estado en la creación y archivo de documentos. A la que debemos añadir la documentación de interés consistente en documentos literarios, artísticos, científicos, musicales, etc. que han guardado entre los bienes eclesiásticos. 7.- *Patrimonio bibliográfico*, tanto manuscrito como impreso que se conserva en catedrales y lugares de estudio que fomentaron en su tiempo los centros eclesiásticos, que hoy día se constituye en una importante documentación para la historia de nuestra cultura<sup>11</sup>.

Este Patrimonio cultural en manos de la Iglesia católica presenta dos problemas, el que se refiere a la “determinación” de los bienes que deben incluirse dentro de esta categoría, y, la necesidad de proceder a su “valoración”.

Por lo que se refiere “determinación”, es decir, qué bienes deben incluirse dentro de este Patrimonio, GOTI ORDEÑANA entiende que se incluirán: “Todo lo que de algún modo puede relacionarse con la historia y la creatividad artística del pueblo, por lo que nos encontramos con la necesidad de hacer un inventario detallado de ello”. Afirma que estos bienes se suelen clasificar en tres categorías: a.- Bienes declarados de interés cultural, calificación que se realiza a través de la tramitación de un expediente. b.- Bienes incluidos en el inventario, y, c.- Bienes en los que se aprecia valores definitorios de dicho patrimonio<sup>12</sup>.

<sup>10</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 191.

<sup>11</sup> GOTI ORDEÑANA, J. “Patrimonio religioso de interés cultural”, ob. cit. p. 3.

<sup>12</sup> GOTI ORDEÑANA, J. “Patrimonio religioso de interés cultural”, ob. cit. p. 4.-

En cuanto a la “valoración” de este patrimonio, resulta importante la consideración del motivo de la evaluación, debiendo tener en cuenta las siguientes cuestiones:

- a.- El carácter histórico, en el que la antigüedad tiene especial relevancia.
- b.- La función que desempeña para conocer y precisar los antecedentes, idiosincrasia, creatividad, evolución y comportamiento de los pueblos.
- c.- Las consideraciones artísticas de la obra, aspecto que su propia evaluación en relación con la creatividad de la mente humana y formas de expresar las ideas<sup>13</sup>.

### 1.1.La Constitución de 1978

Los artículos 148 y 149 de la Constitución española de 1978 establecen la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. En ellas, se dispone que corresponde al Estado la competencia exclusiva sobre “*La defensa del patrimonio cultural, artístico y monumental español, contra la exportación y la expoliación, así como, “sobre museos, bibliotecas y archivos de titularidad estatal, sin perjuicio de su gestión por parte de las Comunidades Autónomas”*<sup>14</sup>. Además, y en base a lo que se establece en el art. 149, “*Sin perjuicio de las competencias que podrán asumir las Comunidades Autónomas, el Estado Considera el servicio de la cultura como deber y atribución esencial y facilitará la comunicación cultural entre las Comunidades Autónomas, de acuerdo con ellas*” utilizando este apartado una dicción que parece ir más allá del mero reparto competencial<sup>15</sup>.

La Constitución de 1978 alude a la cuestión del Patrimonio en tres de sus artículos: art. 46<sup>16</sup> en el que regula la cuestión del Patrimonio en sí, en el art. 44<sup>17</sup>, hace referencia a la conservación del Patrimonio como forma de garantizar el acceso a la cultural, y finalmente en el art. 45<sup>18</sup>, se puede entender como un complemento a los dos anteriores, ya que los bienes muebles y los inmuebles necesitan un entorno propicio, no sólo para su conservación, sin también para su contemplación<sup>19</sup>.

<sup>13</sup> GOTI ORDEÑAN, J. “Patrimonio religioso de interés cultural”, ob. cit. p. 4.

<sup>14</sup> LABACA ZABALA, M. L. “La protección del Patrimonio Etnográfico en España y en las Comunidades Autónomas: Especial referencia al País Vasco y Andalucía, en *RIIPAC*, nº 2, 2013, páginas 105 - 148 [en línea: <http://www.eumed.net/rev/riipac>, pp. 107 y ss.

<sup>15</sup> PRIETO DE PEDRO, en *Cultura, Culturas y Constitución*, Congreso de los Diputados, Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 178.

<sup>16</sup> Art. 46 Constitución 1978: “Los poderes públicos garantizarán la conservación y promoverán el enriquecimiento del Patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España y de los bienes que lo integran, cualquiera que sea su régimen jurídico y su titularidad. La Ley penal sancionará los atentados contra este Patrimonio”.

<sup>17</sup> Art. 44.1 Constitución 1989: “Los poderes públicos promoverán y tutelarán el acceso a la cultura, a la que todos tienen derecho. Los poderes públicos promoverán la ciencia y la investigación científica y técnica en beneficio del interés general”.

<sup>18</sup> Art. 45 Constitución de 1978: “Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo. Los poderes públicos...”.

<sup>19</sup> ROJO ÁLVAREZ MANZANEDA, M. L. en *Instrumentos Jurídicos para la Protección del Patrimonio Histórico-Artístico y Cultural de la Iglesia católica en Granda*, 2001, pp. 32 y ss.

## 1.2.- La Ley 16/1985 del Patrimonio Histórico español

La Ley 16/1985 de Patrimonio Histórico español<sup>20</sup>, de 25 de junio, desarrollado posteriormente a través del Real Decreto 111/1986, de 10 de enero de 1986 protege el patrimonio cultural español<sup>21</sup>, cumpliendo con el mandato que se contiene en los artículos 44 y 46 de la Constitución.

Destacar que en el Preámbulo de la Ley se establece que: “... como objetivo último, la Ley no busca sino el acceso a los bienes que constituyen nuestro Patrimonio Histórico, pues, todas las medidas de protección y fomento que la Ley establece, sólo cobran sentido si, al final, conducen a que un número cada vez mayor de ciudadanos pueda contemplar y disfrutar las obras que son herencia de la capacidad colectiva de un pueblo”, además se dispone que: “...en un Estado democrático, estos bienes deben estar adecuadamente puestos al servicio de la colectividad en el convencimiento de que con su disfrute se facilita el acceso a la cultura y que ésta, en definitiva, es camino seguro hacia la libertad de los pueblos”.

En relación con lo que acabamos de afirmar, TEJÓN SÁNCHEZ considera que la LPHE<sup>22</sup> adopta una concepción instrumentalista del patrimonio cultural, de conformidad con la cual la tutela de estos bienes no es un fin en sí mismo, sino un instrumento de promoción cultural<sup>23</sup>. A través de esta concepción podemos destacar que, el patrimonio cultural es accesible a todos los ciudadanos, no sólo a efectos de mera contemplación, sino que en ocasiones se podrán iniciar acciones judiciales por parte de los ciudadanos con el fin de defender el citado patrimonio, no sólo por parte de las administraciones públicas.

En este sentido, señala la Ley que, será pública la acción para exigir ante los órganos administrativos y los Tribunales Contencioso-Administrativos el cumplimiento de lo previsto en la Ley para la defensa de los bienes que

---

<sup>20</sup> En adelante LPHE.

<sup>21</sup> Al R. D. 111/1986 deben añadirse otros Decretos que pueden denominarse “parciales” por aludir ámbitos específicos dentro de las materias reguladas en la Ley 16/1985, como el R. D. 620/1987, por el que se aprueba el Reglamento de Museos de titularidad estatal y del sistema español de museos, el R. D. 528/1989, de 19 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de Bibliotecas públicas del Estado y del Sistema español de bibliotecas, el R. D. 139/2000, de 4 de febrero, que regula la composición, funcionamiento y competencias de la Comisión Calificadora de Documentos Administrativos del Patrimonio Histórico español, y el R. D. 1164/2002, de 8 de noviembre, que regula la Conservación del Patrimonio documental de valor histórico.

<sup>22</sup> Ley de Patrimonio Histórico Español: LPHE, en adelante

<sup>23</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 280. ALDANONDO SALAVERRIA, I. “Patrimonio histórico, artístico y documental”, en *Acuerdos Iglesia-Estado español en el último decenio, su desarrollo perspectiva*, 1987, p. 188. JIMÉNEZ-CASTELLANOS HOLGADO, C. “Iglesia, Estado y Cultura: intereses contrapuestos o distintas perspectivas”, en *Estudios en Homenaje a Martínez Valls*, 2000, Vol. I, pp. 323 y ss. PRESAS BARROSO, C. “Alternativa legales a una cuestión patrimonial: los bienes artísticos de la Iglesia española”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, Vol. I, 1985, p. 219.

integran el Patrimonio Histórico español<sup>24</sup>, lo que supone que estamos ante un auténtico derecho subjetivo de todos los ciudadanos al patrimonio cultural<sup>25</sup>.

Las medidas de protección de los bienes culturales que señala la LPHE podemos clasificarlas en tres, además de las medidas sancionadoras: a.- Medidas dirigidas a preservar los bienes culturales, b.- Medidas dirigidas a asegurar el disfrute público de los bienes culturales, y, c.- Medidas dirigidas al fomento del patrimonio cultural.

*A.- Medidas dirigidas a preservar los bienes culturales:* La LPHE señala distintas obligaciones, prohibiciones o limitaciones a las facultades de los titulares de estos bienes, así como mecanismos de control dirigido a asegurar su cumplimiento.

Entre estas medidas queremos destacar:

1.- Las obligaciones y deberes dirigidos a proteger la integridad del bien cultural en sí mismo considerado y de los valores presentes en él. Esta obligación que se exige a los propietarios, poseedores y titulares de cualquier derecho real sobre estos bienes se concreta en el deber de conservarlos, mantenerlos y custodiarlos, así como de ejecutar las actuaciones exigidas por parte de la Administración competente para el cumplimiento de esta obligación<sup>26</sup>. Y a los poderes públicos se les exige procurar “por todos los medios de la técnica existentes la conservación, consolidación y mejora de los bienes declarados de interés cultural, así como de los bienes muebles incluidos en el Inventario General”<sup>27</sup>.

2.- La obligación de respetar la primacía del interés superior del bien cultural, que se concreta en el deber de subordinar la utilización de los bienes declarados de interés general e inventariados a los valores que aconsejan su conservación, que en ningún caso podrá ponerse en peligro, y de contar con autorización administrativa para cualquier cambio de uso de los mismos<sup>28</sup>.

3.- La prohibición de separar los inmuebles declarados de interés cultural de su entorno, no pudiendo procederse a su desplazamiento o remoción, salvo que resulte imprescindible por causa de fuerza mayor o de interés social y se obtenga autorización de la administración del Estado<sup>29</sup>.

4.- La obligación de contar con autorización administrativa para proceder a cualquier actuación de conservación, consolidación, mejora y rehabilitación de los bienes de interés cultural o inventariado, criterios todos ellos señalados por la Ley<sup>30</sup>

---

<sup>24</sup> Art. 8.2 de la LPHE.

<sup>25</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 281.

<sup>26</sup> Art. 36.1 y 52.1 de la LPHE y del R. F. 111/1986.

<sup>27</sup> Art. 39.1 LPHE.

<sup>28</sup> Art. 36.2 LPHE.

<sup>29</sup> Art. 18 LPHE.

<sup>30</sup> Art. 39.2 y 3 LPHE.

5.- La obligación de contar con autorización administrativa expresa para realizar cualquier obra interior o exterior que afecte a los inmuebles de interés cultural o a cualquiera de sus partes integrantes, pertenencias o entorno, así como para colocar en sus fachadas o cubiertas cualquier clase de rótulo, señal o símbolo<sup>31</sup>.

6.- La prohibición de colocar publicidad comercial y cualquier clase de cables, antenas y conducciones aparentes en los inmuebles de interés cultural y las zonas arqueológicas, o realizar obras que alteren su carácter o perturben su contemplación<sup>32</sup>.

7.- La obligación de permitir la inspección por los Organismos competentes tanto de los bienes de interés cultural, inventariados o integrantes del Patrimonio Documental y bibliográfico, a los efectos de verificar su estado de conservación<sup>33</sup> y el desarrollo de los trabajos arqueológicos autorizados<sup>34</sup>.

a.- *Medidas dirigidas a asegurar el disfrute público de los bienes culturales:* Dentro de las que podemos destacar las siguientes: 1.- La prohibición de demolición de los inmuebles de interés cultural sin previa firmeza de la declaración de ruina<sup>35</sup>, y, 2.- La prohibición de excluir, eliminar o destruir bienes del patrimonio documental y bibliográfico sin contar con la autorización de la Administración competente<sup>36</sup>.

b.- *Medidas dirigidas a impedir la ocultación de los bienes culturales:* Que se concretan fundamentalmente en: 1.- La obligación de poner en conocimiento de la Administración, antes de proceder a su venta, la existencia de los bienes muebles que reúnan las características señaladas reglamentariamente<sup>37</sup>, con el fin de facilitar la elaboración del Inventario General. Esta obligación se impone no sólo a los propietarios o poseedores de los mismos, sino también a las personas o entidades que ejercen habitualmente el comercio de estos bienes<sup>38</sup>. 2.- La obligación de notificar y entregar a la Administración competente los bienes descubiertos como consecuencia de excavaciones, prospecciones, remociones de tierra, obras de cualquier tipo o por azar<sup>39</sup>.

c.- *Prohibiciones y obligaciones dirigidas a impedir el tráfico ilícito de este tipo de bienes:* Dentro de las que podemos destacar: 1.- La prohibición de exportar bienes declarados de interés cultural<sup>40</sup> y la necesidad de contar con autorización administrativa tanto para poder exportar aquellos bienes que tengan más de cien años de antigüedad o hayan sido inventariados<sup>41</sup>, como la

<sup>31</sup> Art. 19.1 y 2 LPHE.

<sup>32</sup> Art. 19.3 y 22.2, así como la D. T. 7<sup>a</sup>.

<sup>33</sup> Art. 13 y 26.6-a) LPHE.

<sup>34</sup> Art. 42.1 LPHE.

<sup>35</sup> Art. 24.2 y 3 LPHE.

<sup>36</sup> Art. 55 LPHE.

<sup>37</sup> Art. 26 del R. D. 111/1986.

<sup>38</sup> Art. 26.4 LPHE.

<sup>39</sup> Art. 42.2 y 44 R. D. 111/1986.

<sup>40</sup> Art. 5.3 LPHE.

<sup>41</sup> Art. 5.2 y 56 del R. D. 111/1986.

salida temporal de cualquier bien declarado de interés cultural, inventariado o con más de cien años de antigüedad<sup>42</sup>. 3.- La obligación de notificar a la Administración la transmisión, enajenación, subasta pública o cualquier modificación en la ubicación de los bienes declarados de interés cultural o inventariado<sup>43</sup>. 4.- La obligación impuesta a las personas y entidades dedicadas habitualmente al comercio de bienes muebles integrantes del patrimonio histórico español, de formalizar ante la Administración un libro registro en el que deben constar las transmisiones realizadas sobre dichos bienes<sup>44</sup>. 5.- La prohibición de enajenar los bienes muebles del Patrimonio Histórico español que se encuentra en poder de las Administraciones Públicas, salvo las transmisiones que éstas efectúen entre sí, las cesiones de bienes ilegalmente exportados que hayan sido previamente sustraídos o perdidos por su anterior titular, y la permuta de bienes con otros Estados<sup>45</sup>. 6.- La prohibición de enajenar a particulares o entidades mercantiles aquéllos bienes muebles del Patrimonio Histórico español que se encuentren en poder de las instituciones eclesiásticas<sup>46</sup>.

Con todas estas medidas se trata de proteger los distintos bienes que quedan incluidos en el ámbito de aplicación de la norma, empleándose al efecto tanto la técnica de las prohibiciones como la tradicional técnica de policía administrativa de la autorización. Sin embargo, por lo que respecta a esta última, la Ley no establece el procedimiento al que se debe adecuar la obtención de las autorizaciones, elemento que ha sido valorado por algún autor, acertadamente, como “uno de los mayores defectos de la regulación de la Ley de 1985”<sup>47</sup>.

Así también, en las medidas que se señalan en la Ley, se pone de manifiesto la concepción de la propiedad privada sobre los bienes culturales como una propiedad estatutaria, intrínsecamente delimitada en su contenido por la función social de disfrute público que cumplen estos bienes<sup>48</sup>.

*B.- Medidas dirigidas a asegurar el disfrute público de los bienes culturales:* El disfrute público, así como las medidas dirigidas a la protección el fomento se constituye en el objetivo principal de la Ley. Sin embargo, existen algunas medidas dirigidas directamente a facilitar este acceso al público, entre las que queremos destacar:

1.- Las medidas que se establecen en relación a los propietarios, poseedores o titulares de cualquier derecho real sobre los bienes declarados de interés

---

<sup>42</sup> Art. 31 R. D. 111/1986.

<sup>43</sup> Art. 26.6-c), 38.1 y 56.1 R. D. 111/1986.

<sup>44</sup> Art. 26.4 R. D. 111/1986.

<sup>45</sup> Art. 28.2 R. D. 111/1986.

<sup>46</sup> Art. 28.1 y D. T. 5<sup>a</sup> R. D. 111/1986.

<sup>47</sup> ALEGRE ÁVILA, J. M. en *Evolución y régimen jurídico del Patrimonio Histórico*, Ministerio de Cultura, colección Análisis y Documentos, 1994, Tomo II, p. 123.

<sup>48</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 299 y ss.

cultural o inventariable, como la obligación de permitir y facilitar el estudio de los bienes por parte de los investigadores, así como su visita pública<sup>49</sup>.

2.- Dentro de las medidas dirigidas a facilitar el acceso público a los bienes culturales pueden incluirse también, junto a los preceptos que regulan la visita pública, aquellos en los que se prevé el ejercicio de los derechos de tanteo y retracto por parte de la Administración del Estado u otros organismos competentes para la ejecución de la Ley, ante determinadas situaciones.

La Ley permite a los poderes públicos la adquisición preferente de los siguientes bienes: a.- Los bienes declarados de interés cultural o inventariado que pretendan ser o sean efectivamente enajenados dentro del territorio español<sup>50</sup>. b.- Los bienes inventariados y no inventariados que tengan más de cien años de antigüedad, respecto de los que se haya solicitado autorización para su exportación<sup>51</sup>. c.- Los bienes integrantes del Patrimonio Histórico español, incluso los no declarados, que pretendan ser o sean efectivamente enajenados en pública subasta<sup>52</sup>.

Este derecho preferente de adquisición que se concede a favor de la Administración permite evitar los posibles perjuicios a la conservación de un bien cultural o restricciones a su derecho al disfrute público que podrían derivarse de su enajenación, por las circunstancias en que se produce la misma o las condiciones del nuevo titular<sup>53</sup>.

3.- También podemos incluir dentro de las medidas destinadas a asegurar el acceso público, los preceptos en los que se establece la posibilidad de expropiación forzosa de los bienes culturales. Esta posibilidad está prevista en los siguientes supuestos: a.- En relación con los bienes declarados de interés cultural, en los casos de incumplimiento de las obligaciones de conservar y custodiar el bien<sup>54</sup>, así como en los supuestos de peligro de destrucción o deterioro del bien o uso incompatible con sus valores<sup>55</sup>. b.- Respecto del Patrimonio documental y bibliográfico, la expropiación es posible en los casos de incumplimiento de la obligación de conservación, protección y uso acorde con su conservación<sup>56</sup>. c.- En los edificios en que estén instalados archivos, bibliotecas y museos de titularidad pública o los edificios o terrenos en que vayan a instalarse, es posible la expropiación en todo caso<sup>57</sup>. d.- Se prevé la posibilidad de expropiación de inmuebles que no formen parte del Patrimonio Histórico español, cuando éstos impidan o perturben la contemplación de los

---

<sup>49</sup> Para más información sobre el tema, ver: TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 301 y ss.

<sup>50</sup> Tal y como se desprende de los artículos 38.2 y 3 LPHE y de los arts. 40.4, 41, 42 y 43 R. D. 111/1986.

<sup>51</sup> Art. 33 LPHE y art. 50 R. D. 111/1986.

<sup>52</sup> Art. 38 LPHE y art. 40.2 R. D. 111/1986.

<sup>53</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 304.

<sup>54</sup> Art. 36.4

<sup>55</sup> Art. 37.3

<sup>56</sup> Art. 52.2

<sup>57</sup> Art. 64

bienes afectados por la declaración de interés cultural o den lugar a riesgos para los mismos<sup>58</sup>.

C.- *Medidas dirigidas al fomento del patrimonio cultural*: La Ley de Patrimonio Histórico español dedica el Título VIII, desarrollado por el Título IV del R. D. 111/1986 a la regulación de las medidas de fomento de la actuación de los particulares. Se pueden concretar estas medidas en los siguientes apartados:

1.- Acceso preferente al crédito oficial para la financiación de obras de conservación, mantenimiento y rehabilitación de los bienes declarados de interés cultural, así como la realización de prospecciones y excavaciones arqueológicas en bienes igualmente declarados de interés cultural<sup>59</sup>.

2.- El “uno por ciento cultural” consistente en incluir en el presupuesto de determinadas obras públicas, las financiadas total o parcialmente por el Estado y las que deben construirse y explotarse por particulares en virtud de una concesión administrativa, sin la participación financiera del Estado, una partida equivalente al menos al uno por ciento de los fondos aportados por el Estado, o del presupuesto total de ejecución de la obra. Este porcentaje se destinará a financiar trabajos de conservación o enriquecimiento del Patrimonio Histórico español o de fomento de la creatividad artística, con preferencia en la propia obra o en su inmediato entorno<sup>60</sup>.

3.- El establecimiento de beneficios fiscales para los particulares, no sólo como medida de fomento al cumplimiento de los deberes que la Ley impone, sino también, de conformidad con el art. 69.1 de la LPHE, como compensación a las cargas que señala la misma a los titulares o poseedores de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural español, siempre que estos bienes cumplan los requisitos establecidos en el art. 69.2 de la LPHE, entre los que se señala:

a.- La posibilidad de establecer como deducciones un porcentaje de las cantidades invertidas en la adquisición, conservación, reparación, restauración, difusión y exposición de los bienes declarados de interés cultural, o las donaciones de bienes integrantes del Patrimonio Histórico español realizadas a favor del Estado o de otro Ente público e incluso de establecimientos, instituciones o fundaciones declaradas de utilidad pública, tanto con relación al Impuesto sobre la Renta de las personas físicas, como del Impuesto de Sociedades.

b.- La exención del pago del Impuesto sobre el Valor Añadido para aquellas operaciones en las que así lo establece la propia normativa reguladoras, así como todo impuesto que grave las importaciones, con relación a los bienes muebles que están inventariados o declarados de interés cultural.

c.- La exención del pago del Impuesto sobre el Patrimonio en los supuestos en que así lo prevea la normativa reguladora.

---

<sup>58</sup> Art. 37.3 LPHE. Para más información sobre el tema, ver: TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 304 y ss.

<sup>59</sup> Art. 67 LPHE.

<sup>60</sup> Art. 68 LPHE y arts. 58 a 61 R. D. 111/1986.

d.- La exención de los impuestos locales que gravan la propiedad o se exijan por su disfrute o transmisión, en los términos en que se establezcan en las Ordenanzas municipales al efecto.

f.- La Ley prevé otra medida de fomento de carácter fiscal que consiste en la posibilidad de pagar deudas tributarias mediante la entrega de bienes inscritos en el Registro General de Bienes de Interés Cultural o en el Inventario General, en la forma prevista reglamentariamente<sup>61</sup>.

D.- *Medidas sancionadoras*: La LPHE se ocupa en su Título IX de las infracciones administrativas y sanciones realizados contra los bienes del Patrimonio Histórico español<sup>62</sup>.

### 1.2.1.- El Patrimonio Histórico español: Concepto y Alcance:

La LPHE recoge dos conceptos de cultura tal y como se dispone en el Preámbulo de la Ley. Por un lado, se hace referencia a la existencia de una “cultura universal”, a cuya formación contribuye el patrimonio cultural español. A estos efectos se afirma que: *“El Patrimonio Histórico español es el principal testigo de la contribución histórica de los españoles a la civilización universal y de su capacidad creativa contemporánea”*, así como *“...una riqueza colectiva que contiene las expresiones más dignas de aprecio en la aportación histórica de los españoles a la cultura universal”*.

Al mismo tiempo, se concibe este patrimonio como *“elemento de identidad cultural”*, no ya de los distintos pueblos de España, sino de la Nación en su conjunto, y se afirma que el valor del Patrimonio cultural español viene proporcionada por *“la estima que, como elemento de identidad cultural, merece a la sensibilidad de los ciudadanos”*, o que el mismo está integrado por *“las obras que son herencia de la capacidad colectiva de un –pueblo-”*<sup>63</sup>.

La LPHE no contiene una definición del término *“patrimonio cultural”*, limitándose a establecer una enumeración genérica de los bienes que se consideran integrados en la misma.

Una vez que el Preámbulo de la Ley que el Patrimonio Histórico español “consagra una nueva definición de Patrimonio Histórico y amplía notablemente su extensión”, en el art. 1 de la Ley se determina, en su párrafo 2º, cuáles son los bienes que integran dicho patrimonio en los siguientes términos:

*“Integran el Patrimonio Histórico español los inmuebles u objetos muebles de interés artístico, histórico, paleontológico, arqueológico, etnográfico, científico y técnico. También forman parte del mismo el*

<sup>61</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 306 y ss.

<sup>62</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 312.

<sup>63</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. p.268 y ss. Considera la autora que la terminología empleada por la Ley para hacer referencia al ámbito objetivo de aplicación es más restringida que la que se emplea en la Constitución. Para ver la justificación de la posición de la autora, ver: pp. 268 y ss.

*patrimonio documental y bibliográfico, los yacimientos y zonas arqueológicas, así como los sitios naturales, jardines y parques, que tengan valor artístico, histórico o antropológico*<sup>64</sup>.

También forman parte del Patrimonio Histórico español los bienes que, siendo poseedores de alguno de los valores mencionados anteriormente, poseen unas características peculiares que hacen necesario otorgar a los mismos un tratamiento específico, son los denominados “*patrimonios especiales*” a cuya definición y regulación se dedica un Título específico de la Ley, y entre los que se encuentra el patrimonio arqueológico, el patrimonio documental y bibliográfico y el patrimonio etnográfico<sup>65</sup>.

### **1.2.2.- Régimen de Protección y Desarrollo de la Ley de Patrimonio Histórico español**

El régimen jurídico establecido por la LPHE para tutelar los bienes que acabamos de señalar se ha realizado concretando distintas medidas de protección, fomento, preservación, asegurar el disfrute público de los bienes culturales y régimen sancionador<sup>66</sup>, que posteriormente ha sido desarrollado a través de algunos Decretos.

#### **1.2.2.1.- Fundamento y Objeto de Protección**

La LPHE ha tratado de fijar un tratamiento jurídico “*unitario*” para estos bienes, antes disperso en un sinfín de instrumentos, que permite su eficaz protección y tutela.

Se establece en el art. 1.1 de la Ley que: “*El objeto de la misma es la protección, acrecentamiento y transmisión a las generaciones futuras del Patrimonio Histórico español*”. Este precepto se completará con lo que se establece en el último párrafo del Preámbulo en el que se establece que: “... como objeto último la Ley no busca sino el acceso a los bienes que constituyen el Patrimonio Histórico”, pues “... todas las medidas de protección y fomento que la Ley establece, sólo cobran sentido si, al final, conducen a que un número cada vez más importante de ciudadanos pueda contemplar y disfrutar las obras que son herencia de la capacidad colectiva de un pueblo”.

<sup>64</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 269 y ss.

<sup>65</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 270 y ss.

<sup>66</sup> Su necesidad fue sentida, en primer término, a causa de la dispersión normativa que, a lo largo del medio siglo transcurrido desde la entrada en vigor de la venerable Ley, ha producido en nuestro ordenamiento jurídico multitud de fórmulas con que quisieron afrontarse situaciones concretas en aquel momento no previstas o inexistentes. Deriva asimismo esta obligación de la creciente preocupación sobre esta materia por parte de la comunidad internacional y de sus organismos representativos, la cual ha generado nuevos criterios para la protección y enriquecimiento de los bienes históricos y culturales, que se han traducido en Convenciones y Recomendaciones, que España ha suscrito y observa, pero a las que su legislación interna no se adaptaba. La revisión legal queda, por último, impuesta por una nueva distribución de competencias entre el Estado y Comunidades Autónomas que, en relación a tales bienes, emana de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía. La presente Ley es dictada, en consecuencia, en virtud de normas contenidas en los apartados 1 y 2 del artículo 149 de nuestra Constitución, que para el legislador y la Administración estatal suponen tanto un mandato como un título competencial.

Además se señala que: “... en un Estado democrático, estos bienes deben estar adecuadamente puestos al servicio de la colectividad en el convencimiento de que con su disfrute se facilita el acceso a la cultura y que ésta, en definitiva, es camino seguro hacia la libertad de los pueblos”<sup>67</sup>.

### 1.2.2.2.- Categorías legales de protección

A pesar de que la LPHE ha concretado un sistema unitario de protección para la totalidad de los bienes que lo integran, esto no supone que las medidas de protección y fomento se desplieguen de manera uniforme sobre todos estos bienes. La Ley establece distintas categorías legales, que se corresponden con distintos niveles de protección, pudiendo concretarse en las siguientes tres categorías.

a.- Los *bienes de interés cultural*, que son los que gozan de un mayor nivel de protección. Forman parte de este grupo, los bienes de naturaleza mueble e inmueble más relevantes (art. 1.3) que “*así son declarados expresamente por el ministerio de esta Ley*” o “*mediante Real Decreto de forma individual*” (art. 9) y que, tras ésta declaración se inscriben en el Registro General”.

b.- Los *bienes incluidos en el Inventario General o bienes inventariados*. Son aquellos bienes de naturaleza mueble que, teniendo “singular relevancia”, no hayan sido declarados de interés cultural” (art. 26).

c.- Los bienes que, siendo portadores de alguno de los valores que se mencionan en el art. 2.1<sup>68</sup> de la Ley, no han sido declarados de interés cultural ni incluidos en el Inventario General<sup>69</sup>.

### 1.2.2.3.- Bienes de interés cultural, Registro General estatal: Posición del Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional<sup>70</sup> en su sentencia 17/1991 se posicionó en relación con la competencia del Estado tanto en relación con la “*declaración de los bienes de interés cultural e inventariables*”, como “*para elaborar el Registro General, el Censo de los bienes integrantes del Patrimonio Documental y el Catálogo de los bienes integrantes del Patrimonio Bibliográfico*”.

<sup>67</sup> Preámbulo de la LPHE:

<sup>68</sup> Art. 2.1 LPHE: “*Sin perjuicio de las competencias que correspondan a los demás poderes públicos, son deberes y atribuciones esenciales de la Administración del Estado, de conformidad con lo establecido en los [artículos 46](#) y [44](#), [149.1](#), 1. y [149.2 de la Constitución](#), garantizar la conservación del Patrimonio Histórico Español, así como promover el enriquecimiento del mismo y fomentar y tutelar el acceso de todos los ciudadanos a los bienes comprendidos en él. Asimismo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 149.1, 28 de la Constitución, la Administración del Estado protegerá dichos bienes frente a la exportación ilícita y la expoliación*”.

<sup>69</sup> La autora se plantea algunas cuestiones en relación con esta clasificación, para más información al respecto, ver: TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp.283 y ss.

<sup>70</sup> En adelante TC.

La solución adoptada por parte del TC no es la misma, diferenciándolas en función de las consecuencias de la inclusión de un bien en cada uno de estos instrumentos:

a.- En cuanto a la *“Declaración de bienes de interés cultural”*, el Tribunal afirma que la misma constituye un requisito no sólo para que el bien en cuestión pueda *“gozar de singular protección y tutela”*, sino también *“para la sumisión a un régimen jurídico singular derivado de su importancia cultural”*.

Por ello, dadas las consecuencias de la resolución que lleva dicha declaración, que tiene un alcance general respecto al régimen jurídico del bien que va más allá de la mera defensa contra la exportación y expoliación del bien, el Tribunal estima que la única interpretación posible para entender ajustada al bloque de constitucionalidad aquellos preceptos de la Ley que aluden a la declaración de bienes de interés cultural *“mediante Real Decreto”*<sup>71</sup>, es aquella que permita a las Comunidades Autónomas realizar esta declaración formal, reservando dicha competencia al Estado únicamente en los supuestos en los que éste es el órgano competente para la ejecución de la Ley, de conformidad con lo establecido en el art. 6.b), es decir, en el caso de los bienes adscritos a servicios públicos gestionados por la Administración del Estado o que formen parte del Patrimonio Nacional<sup>72</sup>

b.- En cuanto a la *“existencia del Registro General estatal”* en el que se inscriben los bienes previamente declarados de interés cultural, la confección del Inventario General y la confección del Censo del Patrimonio Documental y del Catálogo del Patrimonio Bibliográfico, el TC entiende que constituyen *“mecanismos de coordinación, conocimiento y publicidad”* precisos para desarrollar las competencias en la defensa del Patrimonio Histórico español.

El TC entiende que: *“... Los preceptos de la Ley que aluden a la inclusión de los bienes en el Registro General, el Inventario General, el Censo y el Catálogo no tienen las consecuencias que se atribuyen a la declaración de interés cultural, sino que se limitan a establecer las medidas generales de constancia, identificación formal y publicidad de los bienes, que posibilitan al Estado la “formación, publicidad y control unificado” de los mismos, que no sólo es una “exigencia previa para la defensa específica de esos bienes”, sino que además posibilita la labor estatal de facilitar la comunicación cultural entre las Comunidades Autónomas”*.

Por ello, teniendo en consideración además que, estas previsiones legales no niegan la posibilidad de que se creen instrumentos equivalentes en el seno de las Comunidades Autónomas, el Tribunal<sup>73</sup> desestima la pretensión de

<sup>71</sup> Arts. 9.1 y 5 y Disposición Transitoria 6<sup>a</sup> de la LPHE:

<sup>72</sup> F. J. 10 de la STC 17/1991, de 31 de enero. Recurso de Inconstitucionalidad 830/1985, 847/1985, 850/1985 y 858/1985 (acumulados), promovidos, respectivamente, por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña, por la Junta de Galicia, por el Gobierno Vasco y por el Parlamento de Cataluña, contra determinados preceptos de la Ley 16/1985, de 25 de junio, reguladora del Patrimonio Histórico. BOE nº 4, de 25 de febrero de 1981, pp. 18 a 26. Ver: [http://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-T-1991-525](http://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-T-1991-525). (Consultado 13-09-2013).

<sup>73</sup> F. J. 12 de la STC 17/1991.

inconstitucionalidad de algunos de los preceptos de la LPHE que habían solicitado algunas Comunidades Autónomas<sup>74</sup>

#### **1.2.2.4.- Medidas de Protección y Valoración**

Con el fin de conservar, proteger y acrecentar los bienes del Patrimonio cultural español y posibilitar el disfrute público, la Ley prevé un conjunto de medidas de tutela, a cuyos efectos se sirve todas las posibles técnicas de intervención administrativa (técnicas de policía, bien sean de la construcción, de excavaciones arqueológicas o de exportación), y las técnicas de limitación de la propiedad y de coerción, hasta las técnicas de fomento y de prestación<sup>75</sup>.

Con el fin de aplicar todas estas medidas de protección, la Ley recurre al aparato administrativo existente e intenta garantizar con todo ello, la coordinación y comunicación entre los distintos poderes públicos competentes, tanto a nivel nacional (art. 2.2 de la LPHE), como internacional (art. 2.3 de la LPHE) y la cooperación de los particulares, como elementos imprescindibles para la efectiva tutela de los mismos<sup>76</sup>.

#### **1.2.2.5.- Medidas dirigidas a Preservar los bienes culturales**

Con el fin de garantizar la integridad de los bienes pertenecientes al Patrimonio Histórico español, se establecen distintas obligaciones, prohibiciones o limitaciones a las facultades que ostentan los titulares de las mismas, así como mecanismos de control dirigidos a asegurar su cumplimiento.

Entre las medidas que se adoptan, TEJÓN SÁNCHEZ las agrupa en cuatro grupos diferentes:

a.- *Las obligaciones y deberes tendentes a proteger la integridad del bien cultural en sí mismo considerado y de los valores presentes en él:*

Entre estas obligaciones y deberes podemos destacar las siguientes:

1.- La obligación de conservación y custodia impuesta, de forma genérica, tanto al titular del bien, como a los poderes públicos<sup>77</sup>.

2.- La obligación de respetar la primacía del interés superior del bien cultural, que se concreta en el deber de subordinar la utilización de los bienes declarados de interés general e inventariados a los valores que aconsejan su conservación, que en ningún caso podrán ponerse en peligro, y de contar con autorización administrativa para cualquier cambio en el uso de los mismos<sup>78</sup>.

<sup>74</sup> Los art. 12.1, 13.1, 26.1, 51.1 y 53 de la LPHE. Ver: TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 288 y ss.

<sup>75</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 291.

<sup>76</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 293. Medidas de protección previstas en la Ley.

<sup>77</sup> Los arts. 36.1 y 52.1, y 39.1 LPHE, respectivamente.

<sup>78</sup> Art. art. 36.2 LPHE.

3.- La prohibición de separar los inmuebles declarados de interés cultural de su entorno, no pudiendo procederse a su desplazamiento o remoción salvo que resulte imprescindible por causa de fuerza mayor o de interés social y se obtenga autorización de la Administración del Estado<sup>79</sup>.

4.- La obligación de contar con autorización administrativa para proceder cualquier actuación de conservación, consolidación, mejora y rehabilitación de los bienes de interés cultural o inventariados<sup>80</sup>, debiendo realizarse dichas intervenciones siguiendo los criterios establecidos por la Ley<sup>81</sup>.

5.- La obligación de contar con autorización administrativa expresa para realizar cualquier obra interior o exterior que afecte a los inmuebles de interés cultural o de cualquiera de sus partes integrantes, pertenecías o entorno, así como para colocar en sus fachadas o cubiertas cualquier clase de rótulo, señal o símbolo<sup>82</sup>.

6.- La prohibición de colocar publicidad comercial y cualquier clase de cables, antenas y conducciones aparentes en los inmuebles de interés cultural y las zonas arqueológicas declaradas de interés cultural<sup>83</sup>.

7.- La obligación de permitir la inspección por los Organismos competentes tanto de los bienes de interés cultural, inventariados o integrantes del Patrimonio Documental y Bibliográfico, a los efectos de verificar su estado de conservación<sup>84</sup>, como del desarrollo de los trabajos arqueológicos autorizados<sup>85</sup>.

*b.- Las limitaciones y prohibiciones destinadas a impedir la pérdida del bien cultural:*

Dentro de estas limitaciones y prohibiciones queremos destacar las siguientes:

1.- La prohibición de demolición de los inmuebles de interés cultural sin previa firmeza de la declaración de ruina y autorización expresa de la administración competente<sup>86</sup>.

2.- La prohibición de excluir, eliminar o destruir bienes del patrimonio documental y bibliográfico sin contar con la autorización de la administración competente<sup>87</sup>.

*c.- Las obligaciones dirigidas a impedir la ocultación de los bienes culturales:*

---

<sup>79</sup> Art. 18 LPHE.

<sup>80</sup> Art. 39.1 LPHE.

<sup>81</sup> Arts. 39.2 y 3 LPHE.

<sup>82</sup> Art. 19.1 y 2 LPHE.

<sup>83</sup> Art. 22.1 LPHE.

<sup>84</sup> Arts. 13, 26.6.a) y 52.3 LPHE.

<sup>85</sup> Art. 42.1 LPHE.

<sup>86</sup> Arts. 24.2 y 3 LPHE.

<sup>87</sup> Art. 55 LPHE.

Dentro de estas obligaciones destacamos:

1.- La obligación de poner en conocimiento de la Administración, antes de proceder a su venta, la existencia de los bienes muebles que reúnan las características señaladas reglamentariamente, con el fin de facilitar la elaboración del Inventario General. Esta obligación se impone no sólo a los propietarios o poseedores de los mismos, sino también a las personas o entidades que ejercen habitualmente el comercio de estos bienes<sup>88</sup>.

2.- La obligación de notificar y entregar a la Administración competente los bienes descubiertos como consecuencia de excavaciones, prospecciones, remociones de tierra, obras de cualquier índole o por azar<sup>89</sup>.

d.- *Las prohibiciones y obligaciones dirigidas a impedir el tráfico ilícito de estos bienes:*

Dentro de las que podemos destacar las siguientes:

1.- La prohibición de exportar bienes declarados de interés cultural<sup>90</sup> y la necesidad de contar con autorización administrativa, tanto para poder exportar aquellos bienes que tengan más de cien años de antigüedad o hayan sido inventariados<sup>91</sup>, como para la salida temporal de cualquier bien declarado de interés cultural, inventariado o con más de cien años de antigüedad<sup>92</sup>.

2.- La obligación de notificar a la Administración la transmisión, enajenación, subasta pública o cualquier modificación de la ubicación de los bienes declarados de interés cultural o inventariados<sup>93</sup>.

3.- La obligación impuesta a las personas y entidades dedicadas habitualmente al comercio de bienes muebles integrantes del Patrimonio Histórico español, de formalizar ante la Administración un Libro registro en el que deben constar las transmisiones realizadas sobre dichas bienes<sup>94</sup>.

4.- La prohibición de enajenar los bienes muebles del Patrimonio Histórico español que se encuentren en poder de las Administraciones públicas, salvo las transmisiones que éstas efectúen entre sí, las cesiones de bienes ilegalmente exportados que hayan sido previamente sustraídos o perdidos por su anterior titular, y la permuta de bienes con el Estado<sup>95</sup>.

---

<sup>88</sup> Art. 26.4 LPHE.

<sup>89</sup> Arts. 42.2 y 44 LPHE.

<sup>90</sup> Art. 5.3 LPHE.

<sup>91</sup> Arts. 5.2 y 56 LPHE.

<sup>92</sup> Art. 31 LPHE.

<sup>93</sup> Arts. 26.6, 38.1 y 56.1 LPHE.

<sup>94</sup> Art. 26.4 LPHE.

<sup>95</sup> Art. 28.2 LPHE.

5.- La prohibición de enajenar a particulares o entidades mercantiles aquéllos bienes muebles del Patrimonio Histórico español que se encuentren en posesión de instituciones eclesiásticas<sup>96</sup>.

Estamos ante medidas destinadas a proteger el valor cultural presente en los distintos bienes que están incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley, empleándose tanto las técnicas de las prohibiciones, como la tradicional técnica de policía administrativa de la autorización.

En cuanto a la última de las medidas, la de policía, la Ley no establece el procedimiento al que debe adecuarse la obtención de las autorizaciones, elemento que ha sido valorado por ALEGRE ÁVILA<sup>97</sup>, como “uno de los mayores defectos de la regulación del texto de 1985”, posición que es compartida por otros autores<sup>98</sup>.

#### **1.2.2.6.- Medidas dirigidas a asegurar el Disfrute público de los bienes culturales**

El objetivo principal que establece la Ley es “asegurar el disfrute público de los bienes culturales”. Por ello, además de las medidas de protección y fomento que se contienen en la Ley, consideramos que, con el fin de que todos los ciudadanos puedan disfrutar del Patrimonio Histórico español, son fundamentales las medidas que se adoptan con el fin directo de facilitar y ejercer efectivamente este derecho.

Señalaremos algunas de estas medidas, las que consideramos más significativas:

1.- Aquellas que imponen a los propietarios, poseedores o titulares de cualquier derecho real sobre los bienes declarados de interés cultural o inventariados, la obligación de “permitir el acceso y facilitar el estudio de los bienes por parte de los investigadores, así como su visita pública”<sup>99</sup>.

2.- Junto a las visitas públicas de los bienes de interés cultural, se reconoce también, el ejercicio al derecho de “tanteo y retracto por parte de la Administración del Estado u otros organismos competentes”.

Dentro del ejercicio de este derecho, la Ley reconoce la posibilidad conferida a los poderes públicos de adquisición preferente en los siguientes supuestos:

a.- Los bienes declarados de interés cultural o inventariados que pretenden ser o sean efectivamente enajenados dentro del territorio español<sup>100</sup>.

---

<sup>96</sup> Art. 28.1 y D. T. 5ª LPHE.

<sup>97</sup> ALEGRE ÁVILA, J. M. en *Evolución y régimen jurídico...*, Tomo I, ob. cit. p. 123.

<sup>98</sup> Entre los que queremos citar a: TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 300.

<sup>99</sup> Art. 13.2 LPHE. Ver: TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 301 y ss.

<sup>100</sup> Arts. 38.2 y 3 LPHE y arts. 40.4, 41, 42 y 43 del R. D. 111/1986.

b.- Los bienes muebles inventariados y los no inventariados que tengan más de cien años de antigüedad, respecto de los que se haya solicitado autorización para exportar<sup>101</sup>.

c. – Los bienes integrantes del Patrimonio Histórico español (incluso los no declarados) que pretendan ser o sean efectivamente enajenados en subasta pública<sup>102</sup>.

3.- Las medidas destinadas a proceder a la “expropiación forzosa de los bienes culturales”, en los supuestos siguientes:

a.- Los bienes declarados de interés cultural, en los casos de incumplimiento de las obligaciones de conservar, mantener y custodiar el bien<sup>103</sup>, así como en los supuestos de peligro de destrucción o deterioro del bien o uso incompatible con sus valores<sup>104</sup>.

b.- En relación al Patrimonio Documental y Bibliográfico, la expropiación será posible en los casos de incumplimiento de las obligaciones de conservación, protección y uso acorde con su conservación<sup>105</sup>.

c.- En los Edificios en que estén instalados los Archivos, Bibliotecas y Museos de titularidad pública o los Edificios, Terrenos en los que vayan a instalarse, es posible la expropiación<sup>106</sup>.

d.- Se prevé la posibilidad de expropiación de Inmuebles que no formen parte del Patrimonio Histórico español, cuando éstos “impidan o perturben la contemplación de los bienes afectados por la declaración de interés cultural o den lugar a riesgos para los mismos<sup>107</sup>”.

De todo lo que antecede podemos concluir que: “La expropiación forzosa no sólo adquiere en la Ley el carácter de sanción ante el incumplimiento de determinadas obligaciones impuestas al titular del bien, sino que también es empleada como mecanismo para hacer accesibles los bienes a la sociedad en las mejores condiciones<sup>108</sup>”.

### **1.2.2.7.- Medidas de Fomento de los bienes culturales**

La LPHE y el R. D. 111/1986 recogen las “medidas de fomento” de la actuación de los particulares. Estas medidas se concretan en:

<sup>101</sup> Arts. 33 LPHE y art. 50 R. D. 111/1986.

<sup>102</sup> Arts. 38.1 LPHE y 40.2 R. D. 111/1986.

<sup>103</sup> Art. 36.4 LPHE.

<sup>104</sup> Art. 373 LPHE.

<sup>105</sup> Art. 52.2 LPHE.

<sup>106</sup> Art. 64 LPHE.

<sup>107</sup> Art. 37.3 LPHE.

<sup>108</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 305 y ss.

- 1.- El acceso preferente al crédito oficial para financiar las obras de conservación, mantenimiento y rehabilitación de los bienes de interés cultural<sup>109</sup>.
- 2.- El “uno por ciento cultural”<sup>110</sup>.
- 3.- El establecimiento de “beneficios fiscales para los particulares”<sup>111</sup>.
- 4.- Las medidas de “fomento fiscal”, pagando deudas tributarias mediante la entrega de determinados bienes (bienes inscritos en el Registro General de Bienes de Interés Cultural o el Inventario General”<sup>112</sup>.

### 1.2.2.8.- Régimen sancionador

El Título IX de la LPHE regula las infracciones administrativas contra los bienes del Patrimonio Histórico español y sus sanciones. En el art. 76.1 de la citada Ley se considera constitutivo de infracción el incumplimiento de casi todas las obligaciones que se establecen en la Ley, a los propietarios, poseedores o titulares de cualquier derecho real sobre un bien integrante del Patrimonio Histórico, como a los poderes públicos encargados de ejecutar la Ley.

Las sanciones que se establecen en todos los casos son económicas, estableciéndose distintos importes de multas. Para el establecimiento de las multas será necesario tramitar un expediente, dándose audiencia a la persona interesada<sup>113</sup>, y se llevará a cabo por el Consejo de Ministros o los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas<sup>114</sup>.

### 1.2.3.- Los Bienes Culturales de la Iglesia católica

Los bienes culturales pertenecientes a la Iglesia católica son mencionados expresamente en el art. 28.1, en la Disposición Transitoria 5<sup>a</sup> y en el art. 49.3 de la LPHE, en los siguientes términos:

-*Art. 28.1:* Dentro del Título III, “De los bienes muebles”: “Los bienes muebles declarados de interés cultural y los incluidos en el Inventario General que estén en posesión de instituciones eclesiásticas, en cualquiera de sus establecimientos o dependencias, no podrán transmitirse por título oneroso o gratuito ni cederse a particulares ni a entidades mercantiles. Dichos bienes sólo podrán ser enajenados o cedidos al Estado, a Entidades de Derecho Público o a otras Instituciones eclesiásticas”<sup>115</sup>.

- *Disposición Adicional 5<sup>a</sup>:* “En los diez años siguientes a la entrada en vigor de esta Ley, lo dispuesto en el artículo 28.1 de la misma se

<sup>109</sup> art. 67 LPHE

<sup>110</sup> arts. 68 de la LPHE y arts. 58 a 61 del R. D. 111/1986.

<sup>111</sup> art. 69.2 LPHE

<sup>112</sup> art. 65 R. D. 111/1986.

<sup>113</sup> Art. 77 LPHE.

<sup>114</sup> Art. 78 LPHE.

<sup>115</sup> Para ver la regulación del art. 28.1 de la LPHE, su tramitación parlamentaria, TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 333 y ss.

entenderá referido a los bienes muebles integrantes del Patrimonio Histórico Español en posesión de las instituciones eclesíásticas”<sup>116</sup>.

- *Art. 49.3:* En el Título VII, “*Del Patrimonio Documental y Bibliográfico y de los Archivos, Bibliotecas y Museos*”: “Forman igualmente parte del Patrimonio Documental los documentos con una antigüedad superior a los cuarenta años generados, conservados o reunidos en el ejercicio de sus actividades por las entidades y asociaciones de carácter político, sindical o religioso y por las entidades, fundaciones y asociaciones culturales y educativas de carácter privado”.

En base a lo que se establece en todos estos preceptos, forman parte del patrimonio documental los documentos conservados o reunidos en el ejercicio de sus actividades por parte de las Entidades religiosas. De esta afirmación se desprenden, en opinión de TEJÓN SÁNCHEZ que: a.- Los bienes culturales de las Confesiones religiosas, también las de la Iglesia católica se someten a la LPHE, y, b.- Dado que la mención expresa a estos bienes no se hace con el objeto de establecer excepciones al régimen general, se confirma que los mismos no se encuentran sometidos a nuestro ordenamiento jurídico a un status jurídico especial, distinto al establecido para el resto de los bienes integrantes del Patrimonio histórico español. Este tratamiento jurídico ha sido criticado por parte de la Iglesia católica<sup>117</sup>.

### **1.2.3.1.- Inclusión de los Bienes culturales de la Iglesia católica en el ámbito del Patrimonio Histórico español**

Una vez establecido el sometimiento de los Bienes Culturales de la Iglesia católica a la LPHE, se cumple con las exigencias previstas en el art. 46 de la Constitución. Además se establece un régimen similar para estos bienes al

---

<sup>116</sup> - *Téngase en cuenta que el plazo a que se refiere la presente disposición se prorroga por diez años, conforme establece la disposición transitoria primera de la Ley 42/1994, 30 diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social (B.O.E de 31 diciembre), a partir de la entrada en vigor de la misma.*

- *Téngase en cuenta que el plazo a que se refiere la presente disposición, se ha vuelto a prorrogar por siete años más conforme establece la disposición adicional segunda de la Ley 4/2004, de 29 de diciembre, de modificación de tasas y de beneficios fiscales de acontecimientos de excepcional interés público (B.O.E de 30 diciembre), a partir de la entrada en vigor de la misma.*

- *Téngase en cuenta que se prorroga por un año a partir del 1 de enero de 2013, el plazo a que se refiere la disposición adicional octava del Real Decreto-Ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público, en relación con la disposición adicional segunda de la Ley 4/2004, de 29 de diciembre, de modificación de tasas y de beneficios fiscales de acontecimientos de excepcional interés público y, a su vez, en relación con la disposición transitoria primera de la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, y con la disposición transitoria quinta de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, conforme establece la disposición adicional octava de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013 (B.O.E de 28 diciembre).*

<sup>117</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 313. Para ver las propuestas presentadas por parte de la Comisión Episcopal para el Patrimonio Cultural que realizó al Proyecto de Ley de Patrimonio Histórico, pp. 313 y ss.

régimen general, no existiendo excepciones en relación con los Bienes culturales de la Iglesia católica<sup>118</sup>.

Esta cuestión ha sido criticada por parte de algunos autores, pudiendo señalar que las posturas de los mismos pueden aglutinarse en dos grupos:

a.- Aquellos que consideran que el hecho de que no se establezca un tratamiento jurídico específico para los Bienes culturales de la Iglesia destinados al culto supone la inconstitucionalidad de la Ley, por imponer un régimen jurídico distinto al previsto en el AEAC<sup>119</sup> de 1979.

b.- Quienes, aun sosteniendo que no se puede afirmar directamente la inconstitucionalidad de la Ley, entienden que la no previsión de este estatuto específico para los bienes de la Iglesia exige realizar una interpretación correctora de la misma, que la haga compatible con lo dispuesto, tanto en el Acuerdo, como en los Documentos de la Comisión Mixta que desarrolla el mismo y, en último extremo, preserve el valor de culto de los bienes por encima de su valor cultural<sup>120</sup>.

### 1.2.3.2.- Coordinación de los Bienes culturales de la Iglesia católica

El establecimiento de un estatus específico para los bienes Culturales de la Iglesia católica sólo se justifica en la medida que sea necesario para compatibilizar los dos derechos individuales a cuyo ejercicio contribuyen estos bienes: a.- derecho a la cultura de todos los ciudadanos, y, b.- derecho a la libertad religiosa de los ciudadanos que profesan la fe católica.

Esta colaboración que se exige para compatibilizar el ejercicio efectivo de los dos derechos (cultura y libertad religiosa), en ningún momento puede llevar a reclamar la necesidad de contar con el previo acuerdo de la Iglesia católica afectada para que las autoridades administrativas competentes procedan a declarar un bien cuya titularidad corresponde a la Iglesia como bien de interés cultural o incluirlo en el Inventario General<sup>121</sup>.

Esta ha sido la línea que ha seguido el Ministerio de Cultura durante los últimos años, al desarrollar Convenios de Cooperación para incluir en el Inventario General determinados Bienes culturales que están en posesión de distintas Instituciones eclesásticas. Se han formalizado Convenios administrativos alcanzados entre el Ministerio de Cultura y algunas Comunidades Autónomas, con el fin de incluir en el Inventario que señala el art. 26 de la LPHE algunos bienes de la Iglesia católica. Eso sí, todos los Convenios afirman que, en la

<sup>118</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 313 y ss. La autora señala las dos posiciones que se presentan en los autores en relación con el estatus que tiene reconocida la protección del Patrimonio cultural de la Iglesia católica.

<sup>119</sup> Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, AEAC en adelante.

<sup>120</sup> Mantiene la primera posición, CORRAL SALVADOR, y DE LA HERA; "Bienes culturales e intereses religiosos...", ob. cit. p- 432. Y a favor de la segunda posición, queremos destacar, entre otros: ALDANONDO SALAVERRÍA, I, "Protección de los bienes culturales y libertad religiosa", ob. cit. pp. 290 y ss. ÁLVAREZ ÁLVAREZ J. L. en *Estudio sobre el patrimonio histórico*, ob. cit. p. 678. BRIONES I, "Los bienes inmuebles culturales...", ob. cit. p. 316.

<sup>121</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 318 Y SS.

medida que afectan a bienes en posesión de Instituciones eclesiásticas, su conclusión “debe entenderse sin perjuicio de lo dispuesto en el art. XV del AEAS firmado entre el Estado y la Iglesia católica, que prevé la participación de la Iglesia en las labores de catalogación de los bienes”<sup>122</sup>.

Una vez declarada formalmente el bien como de interés cultural o se incluye en el Inventario General, existen disposiciones entre aquellas destinadas a preservar el bien, a asegurar su disfrute público que es necesario compatibilizar con el valor religioso del mismo<sup>123</sup>.

### 1.2.3.3.- El art. 28 de la Ley del Patrimonio Histórico español

Además de someterse los bienes culturales de la Iglesia católica al régimen general que establece la LPHE, existen algunas disposiciones de dicha Ley en las que se establecen regulaciones específicas para éstos bienes, especialmente aquellos calificados como de naturaleza mueble que están en poder de la Iglesia católica.

Concretamente el art. 28.1 de la LPHE establece que: “*Los bienes muebles declarados de interés cultural y los incluidos en el Inventario General que estén en posesión de Instituciones eclesiásticas, en cualquiera de sus establecimientos o dependencia, no podrán transmitirse por título oneroso o gratuito, ni cederse a particulares ni a entidades mercantiles. Dichos bienes sólo podrán ser enajenados o cedido al Estado, a Entidades de Derecho Público o a otras Instituciones eclesiásticas*”. Señalándose en el apartado 3º que “... dichos bienes, al igual que los pertenecientes a las Administraciones Públicas, serán imprescriptibles y en ningún caso les será de aplicación lo dispuesto en el art. 1955 del Código civil”. El régimen que acabamos de describir es aplicable, también, a los bienes integrantes del Patrimonio Documental y Bibliográfico que está en posesión de las Entidades eclesiásticas, tal y como se desprende del art. 56.1 de la Ley<sup>124</sup>.

El ámbito de aplicación del art. 28.1 de la Ley se amplió a través de la Disposición Transitoria 5º al establecer que: “... en los diez años siguientes a la entrada en vigor de esta Ley, lo dispuesto en el art. 28.1 de la misma se entenderá referido a los bienes muebles integrantes del Patrimonio Histórico español en posesión de las Instituciones eclesiásticas”. Este límite fue prorrogado a través de la D. T. 1º de la Ley 42/1994, de 20 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, por otros diez años a partir de la entrada en vigor de la misma<sup>125</sup>.

Además, el art. 44 del R. D. 111/1986 dispone que cualquier enajenación efectuada contraviniendo lo dispuesto en el art. 28 y la D. T. 5º de la Ley “es nula, correspondiendo al Ministerio Fiscal ejercitar, en defensa de la legalidad y del interés público y social, las acciones de nulidad en los procesos civiles”, a

<sup>122</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 323

<sup>123</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 324 y ss.

<sup>124</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 334

<sup>125</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 334.

lo que debe añadirse la posibilidad de sanción, con una multa de diez millones de pesetas, prevista en el art. 76 de la Ley.

La tramitación parlamentaria del art. 28 fue uno de los preceptos más discutidos durante la elaboración de la LPHE<sup>126</sup>.

### **1.3.- Los Acuerdos de Cooperación entre el Estado español y la Iglesia Católica en relación con el Patrimonio Cultural:**

Gran parte del Patrimonio Cultural español se encuentra en manos de la Iglesia católica, aunque tenemos que destacar que se encuentra “dispersa por diversos lugares y hay amenaza de deterioro y pérdida”. Por ello, se hace necesaria una “acción conjunta” entre el Estado y la Iglesia<sup>127</sup>.

Con el fin de cumplir con este cometido, es imprescindible hacer una planificación que comprenda, fundamentalmente las siguientes actuaciones:

- a.- Una clasificación y catalogación del Patrimonio Cultural en manos de la Iglesia.
- b.- Proyectar acciones de conservación, restauración, renovación, cuidado y fomento.
- c.- Acordar su utilización litúrgica y cultural, concretando la forma en la que se va a permitir el disfrute a la sociedad de este Patrimonio, ejercitando el derecho de acceso al mismo<sup>128</sup>.

El 3 de enero de 1979 se firmaron cuatro Acuerdos entre el Estado español y la Santa Sede, sólo en dos de ellos se abordará la protección del Patrimonio Cultural, el primero de ellos, el Acuerdo para Enseñanza y Asuntos culturales<sup>129</sup>, en el que se establece la inviolabilidad de los archivos y documentos de la Iglesia católica, y el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos culturales, en el que se ocupa del Patrimonio cultural.

En el Preámbulo del AEAC se dispone que: *“El patrimonio histórico, artístico y documental de la Iglesia Católica sigue siendo parte importantísima del acervo cultural de la Nación; por lo que la puesta de tal Patrimonio al servicio y goce de la sociedad entera, su conservación y su incremento justifican la colaboración entre la Iglesia y el Estado”*. Y en esta misma línea, en el art. XV se afirma que: *“La Iglesia reitera su voluntad de continuar poniendo al servicio de la sociedad su patrimonio histórico, artístico y documental y concertará con el Estado las bases para hacer efectivos el interés común y la colaboración de ambas partes, con el fin de preservar, dar a conocer y catalogar este patrimonio cultural en posesión de la Iglesia, de facilitar su contemplación y estudio, de lograr su mejor conservación e impedir cualquier clase de pérdidas en el marco del [artículo 46 de la Constitución](#). A estos efectos, y a cualesquiera otros relacionados con dicho Patrimonio, se creará una Comisión Mixta en el*

<sup>126</sup> Para ver con mayor profundidad la elaboración del precepto, ver: TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 335 y ss.

<sup>127</sup> GOTI ORDEÑANA, J. “Patrimonio religioso de interés cultural”,... p. 10.

<sup>128</sup> GOTI ORDEÑANA, J. “Patrimonio religioso de interés cultural”,... p. 10.

<sup>129</sup> En adelante AEAC.

*plazo máximo de un año a partir de la fecha de entrada en vigor en España del presente Acuerdo”.*

### **1.3.1.- Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede de 3 de enero de 1979, sobre Enseñanza y Asuntos culturales**

Se dispone en la Introducción del Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales firmado entre el Estado español y la Santa Sede que: *“El Patrimonio Histórico, Artístico y documental de la Iglesia sigue siendo parte importantísima del acervo cultural de la Nación, por lo que la puesta de tal Patrimonio al servicio y goce de la sociedad entera, su conservación y su incremento justifican la colaboración de la Iglesia y el Estado”*, por ello, ambas Partes contratantes concluyen el presente Acuerdo.

Podría pensarse que el objeto de este Acuerdo sería exclusivamente los bienes que posean interés histórico, artístico o documental y no la totalidad de los bienes que se han venido considerando incluidos en la expresión “patrimonio cultural”<sup>130</sup>. Sin embargo esta interpretación literal debe ser matizada, en opinión de TEJÓN SÁNCHEZ, en base a las siguientes causas:

1.- Porque en el art. XV<sup>131</sup> se alude expresamente al “Patrimonio cultural” para denominar a estos bienes, lo que supone que la utilización del término “Patrimonio histórico y artístico” responde a razones de mera tradición, debiendo quedar comprendidos en el preceptos todos los bienes que, se encuentran incluidos en el mismo, teniendo en consideración el estado actual de construcción técnica y jurídica del Patrimonio cultura.

2.- Porque debe tenerse presente que la gran mayoría de los bienes en los que puede existir la necesidad de compatibilizar interés cultural y religioso, responden a esos valores recogidos expresamente por el Acuerdo, valor histórico, valor artístico y/o valor documental.

Son los bienes que presentan estos valores los que normalmente poseen, además de interés cultural, un interés *“litúrgico-ritual-devocional”*, que pueden entrar en conflicto con el primero: inmuebles y patrimonio arquitectónico en general, muebles como pinturas, esculturas, vestidos, objetos de orfebrería, etc, de valor artístico y/o histórico, libros, códices, documentos... e incluso bienes arqueológicos.

Existen otros bienes que formando parte del Patrimonio cultural de interés religioso que no plantean problemas a la hora de compatibilizar los intereses

<sup>130</sup> FERNÁNDEZ CATÓN, J. M. *El patrimonio cultural de la Iglesia y los Acuerdos entre el Estado español y la Santa Sede*, Centro de Estudios de Investigación, 1980, p. 434. El autor destaca la falta de mención del Patrimonio bibliográfico dentro de la determinación del objeto que se contiene en el Acuerdo.

<sup>131</sup> Art. XV del AEAC dispone: *“La Iglesia reitera su voluntad de continuar poniendo al servicio de la Sociedad su patrimonio histórico, artístico y documental, y Concertará con el Estado las bases para hacer efectivos el interés común y la colaboración de ambas partes, con el fin de preservar, dar a conocer y catalogar este patrimonio cultural en posesión de la Iglesia, de facilitar su contemplación y estudios, de lograr su mejor conservación e impedir cualquier clase de pérdidas en el marco del art. 46 de la Constitución”*.

culturales y religiosos presentes en los mismos, como es el caso de la música sacra, por ejemplo, o de tradiciones como las procesiones religiosas, pudiendo afirmarse en este último caso que su valor cultural coincide íntegramente con el religioso.

Considera la autora que en el presente caso, hubiera sido más oportuno emplear las expresiones "*Patrimonio cultural*" o "*Bienes culturales*", toda vez que con las mismas se hubiera evitado confusiones e interpretaciones restrictivas que persigan dejar fuera del ámbito de aplicación del Acuerdo determinados bienes por no poseer ese valor histórico y/o artístico al que el texto alude expresamente<sup>132</sup>.

En relación al contenido del artículo, el primer elemento a destacar es su redacción, que ha sido objeto de una valoración por parte de la doctrina eclesiasticista<sup>133</sup> que, en términos generales puede calificarse de negativa. Las críticas vertidas se centran en los siguientes aspectos.

1.- Se critica su excesiva generalidad y el no haber abordado definitivamente el tratamiento del tema, recogiendo únicamente el compromiso de seguir negociando y postergando su solución, que se llevará a cabo tras la negociación en el seno de la Comisión Mixta<sup>134</sup>.

2.- Que el precepto no alude expresamente a la función religiosa de los bienes, ni recoge el compromiso del Estado de respetar la misma<sup>135</sup>, llegando a afirmar incluso que únicamente se establecen obligaciones para la Iglesia católica y en ningún caso para el Estado.

3.- La falta de reconocimiento formal y expreso del derecho de propiedad que, según algunos autores, la Iglesia ostenta sobre estos bienes<sup>136</sup>. Sin embargo, hay un número importante de autores que sostienen que existe un reconocimiento implícito de dicha propiedad<sup>137</sup>, manteniéndose incluso en algún supuesto que el único aspecto positivo del Acuerdo es que cierra la puerta a una posible nacionalización de estos bienes<sup>138</sup>.

Todas estas afirmaciones son cuestionadas por parte de TEJÓN SÁNCHEZ en base a los siguientes argumentos:

<sup>132</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 218 y ss.

<sup>133</sup> ALDANONDO SALAVERRIA, I. "Patrimonio histórico, artístico y documental", en *Acuerdos Iglesia-Estado español en el último decenio, su desarrollo perspectiva*, 1987, p. 188. ÁLVAREZ CORTINA, A. C. "Bases para una cooperación eficaz", ob. cit. p. 320. ALDANONDO SALAVERRIA, I. "Patrimonio histórico, artístico y documental", en *Acuerdos Iglesia-Estado español en el último decenio, su desarrollo perspectiva*,... ob. cit. p. 188. JIMÉNEZ-CASTELLANOS HOLGADO, C. "Iglesia, Estado y Cultura: intereses contrapuestos o distintas perspectivas",... ob. cit. pp. 323 y ss. PRESAS BARROSO, C. "Alternativa legales a una cuestión patrimonial: los bienes artísticos de la Iglesia española", ob. cit. p. 219.

<sup>134</sup> Para ver la posición de TEJÓN SÁNCHEZ, R. al respecto, ob. cit. pp. 220 y ss.

<sup>135</sup> ÁLVAREZ CORTINA, A. C. "Bases para una cooperación eficaz", ob. cit. p. 320.

<sup>136</sup> ALDANONDO SALAVERRIA, I. "Los bienes de las Confesiones religiosas", ob. cit. p. 270. BRIONES, I. "Los bienes inmuebles culturales destinados al culto",... ob. cit.

<sup>137</sup> MARTÍNEZ BLANCO, A. en *Derecho Eclesiástico del Estado*, ob. cit. volumen II, p. 235.

<sup>138</sup> CORRAL SALVADOR, C. y DE LA HERA, A. "Bienes culturales e intereses religiosos", ob. cit. p. 435.

a.- Señala que los autores citados hablan del “*derecho de propiedad*” que, la Iglesia ostenta<sup>139</sup>, cuando no se puede afirmar de forma categórica que el título que ostenta la Iglesia católica sobre sus bienes culturales sea siempre la propiedad, ya que en algunos casos será la propiedad o la posición, pero en otros puede ser el usufructo, el uso, la cesión...

b.- La obsesión de la Iglesia católica y de un sector doctrinal por ese reconocimiento expreso del derecho de propiedad, cuya causa no es otra que evitar revivir ciertas situaciones históricas, concretamente la temida “nacionalización de los bienes eclesiásticos”, puede llevar a consecuencias contrarias a los intereses de la Iglesia si se tiene en cuenta que, un bien cultural puede poseer interés religioso, sin necesidad de estar en manos de una confesión, si la necesidad de colaboración se limitará a los bienes culturales de propiedad eclesiásticas, se podría dejar fuera del ámbito de la colaboración aquellos bienes que, pese a no estar en manos de la Iglesia católica, posean interés para la misma<sup>140</sup>

4.- Que el art. XV no explicita algunos aspectos de la futura actuación de la Comisión Mixta, entre los que se destacan: - el tiempo en que deben establecerse las bases de la colaboración prevista, - cuál es la vía legitimadora para que las mismas adquieran valor jurídico en el ámbito de la legislación estatal, o - cuál será la vinculación de las partes a esos Acuerdos, entre otros.

También se han destacado cuestiones positivas en relación con el AEAC. Un sector de la doctrina ha puesto de manifiesto que el compromiso de colaboración contraído por ambas partes a partir del Art. XV tiene como consecuencia que el Estado no podrá dictar de forma unilateral ninguna norma que afecte al Patrimonio cultural de la Iglesia católica, estando los poderes públicos obligados en todo caso a contar con el acuerdo previo de la Iglesia.

Estos autores sostienen que lo dispuesto en el art. XV del AEAC obliga a establecer el régimen jurídico de los bienes culturales de la Iglesia católica de forma bilateral<sup>141</sup>. Esta interpretación no es coherente, señala TEJÓN SÁNCHEZ, si se tiene en consideración la literalidad el AEAC, posición que fundamenta en las siguientes cuestiones:

<sup>139</sup> ALDANONDO SALAVERRÍA, I. “Los bienes de las Confesiones religiosas”, ob. cit. p. 270. BRIONES, I. “Los bienes inmuebles culturales destinados al culto”, en VV. AA, *XVII Jornadas de la Asociación española de canonistas*, 1998, p. 293, CORRAL SALVADOR, C. y DE LA HERA, A. “Bienes culturales e interés religioso”, ob. Cit. p. 434, FERNÁNDEZ CATÓN, J. M. “El patrimonio cultural de la Iglesia...”, ob. cit. p. 19, PRESAS BARROSO, c. “Alternativa legales a una cuestión patrimonial...”, ob. cit. p. 220.

<sup>140</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 223 y ss.

<sup>141</sup> CORRAL SALVADOR, C. “Bienes culturales e intereses religiosos: su recíproca garantía y regulación”, en *Patrimonio Cultural, Documental- Información*, nº 2, 1984, p. 40, y del mismo autor: “El patrimonio cultural de la Iglesia...”, ob. cit. p. 96. FERNÁNDEZ CATÓN, J. M. en *El patrimonio cultural de la Iglesia en España y los Acuerdos entre el Estado español y la Santa Sede*, 1980, p. 17 y 18. IRIBARREN, J. “El patrimonio histórico-artístico...”, ob. cit. p. 576. MARTÍNEZ BLANCO, A. en *Derecho Eclesiástico del Estado*, ob. cit. Volumen II, pp. 235 y ss.

1.- Porque el precepto establece la necesidad de que concierten “las bases para hacer efectivo el interés común y la colaboración de ambas partes”, de lo que concluye la autora que, se está refiriendo al concierto de los principios en que debe basarse la cooperación, no de cualquier medida legislativa que el Estado deba o puede adoptar al respecto.

2.- Porque el art. XV impone la obligación de concretar esas bases a la Iglesia católica, no al Estado, y siempre con la finalidad de “preservar, dar a conocer y catalogar este patrimonio cultural en posesión de la Iglesia, de facilitar su contemplación y estudio, de lograr su mejor conservación e impedir cualquier clase de pérdida”.

3.- Porque el art. XV dispone que todo lo anterior debe llevarse a cabo “en el marco del art. 46 de la Constitución”.

Por todo lo que antecede, destaca la autora que, comparte plenamente la opinión de aquellos autores<sup>142</sup> para los que la mención explícita al art. 46 de la Constitución supone la sujeción del Patrimonio cultural de la Iglesia católica a la regulación estatal unilateral<sup>143</sup>.

En consecuencia, el art. XV regula el mecanismo que facilita a los poderes públicos el cumplimiento de ese deber de protección y promoción del Patrimonio cultural establecido en el art. 46 de la Constitución, sin que de ello pueda deducirse, la obligación de acordar cualquier disposición normativa relativa al Patrimonio cultural de la Iglesia, pues lo contrario supondría convertir a ésta en “*colegislador de hecho*”, con lo que se vulneraría la propia soberanía que ostenta el Estado y se dejaría en manos de terceros la obligación que le viene impuesta por parte de la legislación, la de tutela y promover la cultura que se dispone en los arts. 45 y 46 de la Constitución.

Compartimos íntegramente la posición que mantiene ÁLVAREZ CORTINA cuando establece que el art. XV del AEAC parece “*inscribirse en la línea según la cual el método pacticio se utilizaría aquí para establecer las bases de una futura regulación de la materia que, siendo fundamentalmente de desarrollo unilateral por parte del Estado, no excluye, que el nuevo pacto –aunque no necesariamente al más alto nivel y dependencia, en todo caso de la organización territorial del Estado- cuando la necesaria concreción de determinados aspectos de detalle pueda requerir la mutua actuación o entendimiento*”<sup>144</sup>.

Podemos considerar también, como cuestión positiva, la mención expresa del Compromiso de la Iglesia católica en poner sus bienes al servicio y disfrute de la sociedad. De conformidad con lo que se Establece en el Preámbulo del Acuerdo, es la puesta a disposición de toda la sociedad de estos bienes, junto con su incremento, el dato que justifica la colaboración entre la Iglesia y el Estado, al tiempo que se da cumplimiento al mandato constitucional que

<sup>142</sup> ALEGRE ÁVILA, J. M. en *Evolución y régimen jurídico...* ob, cit. Tomo I. pp. 630 y ss.

<sup>143</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 224 y ss.

<sup>144</sup> ÁLVAREZ CORTINA, “Estado y confesiones religiosas...”, ob. cit. p. 108.

reconoce el derecho de todos los españoles a la cultura, con independencia de en manos de quién se encuentre el bien cultural en concreto.

Destacar también como elemento positivo, la amplitud de los fines a cuya consecución debe orientarse la colaboración Iglesia-Estado: preservar, dar a conocer, catalogar, facilitar la contemplación y estudio de los bienes, lograr su mejor conservación e impedir cualquier clase de pérdida. Con todo ello se pone énfasis en la tutela de estos bienes, tal y como se desprende del texto constitucional<sup>145</sup>.

### **1.3.2.- Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede de 3 de enero de 1979 sobre Asuntos Jurídicos**

El Acuerdo para Asuntos Jurídicos<sup>146</sup> establece en su articulado que: “*Los lugares de culto tienen garantizada su inviolabilidad con arreglo a las Leyes y que no podrán ser demolidos sin ser previamente privados de su carácter religioso*”. Además se establece que “*El Estado respeta y protege la inviolabilidad de archivos, registros y demás documentos pertenecientes a la Conferencia Episcopal española, a las Curias episcopales, a las Curias de los superiores mayores de la Órdenes y Congregaciones religiosas, a la parroquias y a otras instituciones y Entidades religiosas*”<sup>147</sup>.

### **1.3.3.- Los Acuerdos de Desarrollo del Art. XV del AEAC de la Comisión Mixta**

La Comisión Mixta creada al efecto de desarrollar el art. XV del AEAC elaboró dos documentos que han sido valorados por la doctrina de forma bastante favorable, puesto que han venido a suplir las deficiencias que se señalaban en relación con el Acuerdo firmado entre el Estado español y la Santa Sede<sup>148</sup>.

En estos dos documentos relativos a “*Criterios básicos que regirán la actuación conjunta del Estado y la Iglesia en relación con el Patrimonio Cultural*”, y el “*Acuerdo sobre Normas de Inventariado del Patrimonio Histórico, Artístico y Documental*”, se ha concretado el tipo de cooperación que se va a desarrollar entre el Estado y la Iglesia.

#### **1.3.3.1.- Acuerdo de 30 de octubre de 1980, sobre Criterios básicos que debe regir la actuación conjunta Iglesia-Estado en relación con el Patrimonio Cultural**

Este Acuerdo sobre Criterios básicos de 1980<sup>149</sup> se firmó por parte del Ministro de Cultura y el Presidente de la Conferencia Episcopal española. En este

<sup>145</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 227.

<sup>146</sup> Instrumento de ratificación del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre Asuntos Jurídicos, firmado el día 3 de enero de 1979, en adelante, AAJ.

<sup>147</sup> Art. 5 y 6 del AAJ.

<sup>148</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 228.

<sup>149</sup> Para consultar el texto íntegro del Acuerdo, Página de la Archidiócesis de Burgos: <http://www.archiburgos.org/patrimonio/documentos/juridico.htm>. Consultado el 18-08-2013.

documento se recogen una serie de “*criterios básicos*” que deben regir la actuación conjunta que señala el AEAC<sup>150</sup>.

Dentro de los “*criterios*” que se contienen en el documento, queremos destacar los siguientes:

<sup>150</sup> Acuerdo de 30 de octubre de 1980, sobre Criterios Básicos que debe regir la actuación conjunta Iglesia-Estado en relación con el Patrimonio Cultural de la Iglesia. *La Comisión Mixta creada en cumplimiento de lo establecido en el AEAC, art. XV, aprueba los siguientes criterios básicos:*

*1º. La Iglesia y el Estado reiteran su coincidente interés en la defensa y conservación de los bienes que forman parte del Patrimonio Histórico - Artístico y Documental de España de los que son titulares, por cualquier derecho o relación jurídica, personas jurídicas eclesíásticas, en el marco de lo dispuesto en el artículo 46 de la Constitución Española y en las normas legales que lo desarrollan.*

*El Estado, al reconocer la importancia del Patrimonio Histórico - Artístico y de las Bibliotecas y Archivos Eclesiásticos y la labor cultural de la Iglesia en la creación, promoción y conservación de este Patrimonio, reafirma su respeto a los derechos que tienen las personas jurídicas eclesíásticas sobre dichos bienes, de acuerdo con los títulos jurídicos correspondientes.*

*La Iglesia, por su parte, reconoce la importancia de este patrimonio, no sólo para la vida religiosa, sino para la Historia y la Cultura españolas, y la necesidad de lograr una actuación conjunta con el Estado para su mejor conocimiento, conservación y protección.*

*2º. Se reconoce por el Estado la función primordial de culto y la utilización para finalidades religiosas de muchos de esos bienes que ha de ser respetada. Sin perjuicio de ello, la Iglesia reitera su voluntad de continuar poniéndolos al alcance y servicio del pueblo español y se compromete a cuidarlos y a usarlos de acuerdo con su valor artístico e histórico.*

*El Estado, en virtud del mismo interés y para compensar las limitaciones que se establezcan en las normas jurídicas que desarrollen el artículo 46 de la Constitución, se compromete a una cooperación eficaz, técnica y económica, para la conservación y enriquecimiento del Patrimonio Histórico - Artístico y Documental de carácter eclesíástico.*

*3º. Como bases de dicha cooperación técnica y económica en el tratamiento de los bienes eclesíásticos que forman parte del Patrimonio Histórico - Artístico y Documental, se tendrán en cuenta los siguientes principios:*

- a) El respeto del uso preferente de dichos bienes en los actos litúrgicos y religiosos y la utilización de los mismos, de acuerdo con su naturaleza y fines, por sus legítimos titulares.*
- b) La coordinación de este uso con el estudio científico y artístico de los bienes y su conservación.*
- c) La regulación de la visita, conocimiento y contemplación de estos bienes de la forma más amplia posible, pero de modo que el uso litúrgico, el estudio científico y artístico de dichos bienes y su conservación tengan carácter prioritario respecto a la visita pública de los mismos.*
- d) Las normas de la legislación civil de protección del Patrimonio Histórico - Artístico y Documental son de aplicación a todos los bienes que merezcan esa calificación, cualquiera que sea su titular.*
- e) En cuanto sea posible, los bienes serán exhibidos en su emplazamiento original o natural. Cuando esto no sea posible o aconsejable se procurará agruparlos en edificios eclesíásticos, formando colecciones o museos donde se garantice su conservación y seguridad y se facilite su contemplación y estudio.*

*4º. El primer estadio de la cooperación técnica y económica consistirá en la realización del inventario de todos los bienes muebles e inmuebles de carácter histórico-artístico y documental y de una relación de los archivos y bibliotecas que tengan interés histórico-artístico o bibliográfico y que pertenezcan por cualquier título a entidades eclesíásticas.*

*5º. Los principios generales contenidos en este documento se desarrollarán en acuerdos sucesivos que se referirán a cada uno de los apartados siguientes:*

*a) Archivos y Bibliotecas. b) Bienes muebles y museos. c) Bienes inmuebles y Arqueología.*

a.- Titularidad de los bienes: Se afirma que "...La Iglesia y el Estado muestran su interés en la defensa y conservación de los bienes que integran el Patrimonio Histórico-Artístico y Documental –de los que son titulares- por cualquier derecho o relación jurídica, personas jurídicas eclesiásticas, en el marco dispuesto en el art. 46 de la Constitución y en las normas que lo desarrollan".

b.- El Estado reconoce el importante Patrimonio Histórico, Artístico, Bibliográfico y de Archivos que tiene la Iglesia y la labor que ha desarrollado en la creación, promoción y conservación de ese Patrimonio.

Además, el Estado reafirma el respeto a los derechos que tienen las "*personas jurídicas eclesiásticas*" sobre esos bienes, en base a los títulos jurídicos que tiene.

c.- La Iglesia reconoce la importancia que tiene el Patrimonio que ostenta, no sólo para los fines religiosos, sino también para la Historia y la Cultura del país, por lo que considera necesario que se proceda a realizar una actuación conjunta sobre la misma, con el fin de lograr su "conocimiento, conservación y protección".

d.- El Estado reconoce "el fin primordial que tienen muchos de esos bienes", función que debe ser respetada.

e.- A pesar de lo que acabamos de señalar, "la Iglesia manifiesta su voluntad de continuar poniendo al alcance y servicio del pueblo, comprometiéndose a cuidarlos y usarlos de acuerdo con el valor histórico y artísticos que tienen.

f.- El Estado, con el fin de compensar las limitaciones que tiene el Patrimonio que ostenta la Iglesia en base a lo que se establece en el art. 46 de la Constitución, "se compromete a cooperar eficaz y económicamente, con el fin de conservar y enriquecer el Patrimonio de la Iglesia".

g.- Los principios que se tendrán en consideración con el fin de lograr la "cooperación técnica y económica" de los bienes que forman parte del Patrimonio de la Iglesia serán:

1.- El respeto del uso preferente de dichos bienes en los actos litúrgicos y religiosos y la utilización de los mismos, de acuerdo con la naturaleza y fines, por sus legítimos titulares.

2.- La coordinación de este uso con el estudio científico y artístico de los bienes y su conservación.

3.- La regulación de visitas, conocimientos y contemplación de estos bienes de la forma más amplia posible, pero de modo que el uso litúrgico, el estudio científico y artístico y su conservación "tengan carácter prioritario respecto a las visitas".

4.- Las normas de la legislación civil de protección del Patrimonio se aplicarán sobre todos los bienes que merezcan esa calificación, sea quien sea su titular.

5.- Los bienes serán exhibidos en sus lugares naturales u originales. Cuando no sea posible, se agruparan en edificios eclesiásticos, formando colecciones, museos en los que se garantice su conservación, seguridad y se permita ser visitados y estudiados.

h.- La cooperación técnica y económica se iniciará “realizando un inventarios” de todos los bienes muebles e inmuebles y de la relación de archivos y bibliotecas que pertenezcan a la Iglesia por cualquier título.

i) Estos principios se desarrollarán en los sucesivos Acuerdos que se elaborarán en relación con los siguientes apartados: 1.- Archivos y bibliotecas, 2.- Bienes muebles y museos, 3.- Bienes inmuebles y arqueología.

En relación con el carácter vinculante de este Documento, afirma TEJÓN SÁNCHEZ que, no se señala en el documento la vía de legitimación para que adquiriera valor jurídico en el ámbito de la normativa estatal. La ausencia de especificación al respecto se ve agravada por un dato importante, como es que el mismo fue objeto de publicación por parte de la Iglesia católica en el Boletín Oficial de la Conferencia Episcopal el año 1987, pero no por parte del Estado. Lo que supone que se cuestione el valor jurídico de estos criterios básicos. Además, considera la autora que esta falta de publicación por parte del Estado supone que carezca de valor *erga omnes*<sup>151</sup>.

### **1.3.3.2.- Acuerdo de 30 de marzo de 1982 sobre Normas de Inventariado del Patrimonio Histórico o Artístico y Documental**

Dentro de la Cooperación técnica y económica que se establecía en el Documento de 1980 entre la Iglesia y el Estado debía procederse a realizar el Inventario de los bienes muebles e inmuebles de carácter Histórico-Artístico y Documental que estaba en poder de la Iglesia.

Es por ello que, la Comisión Mixta procedió a elaborar unas “*Normas con arreglo a las cuales se iba a proceder al Inventariado de los bienes de la Iglesia*”, Normas que se aprobaron el 30 de marzo.

En el Acuerdo de 30 de marzo de 1982 se concretan una serie de pautas que procedemos a señalar a continuación:

Será el Ministerio de Cultura, a través de la Dirección General de Bellas Artes, Archivos y Bibliotecas la que realizará el Inventario que, “comunicará a la Comisión Episcopal para el Patrimonio Cultural sus planes en relación con el Inventario del Patrimonio cultural de la Iglesia”.

La Comisión Episcopal informará a los Obispos en cuyo territorio se va a proceder a realizar el Inventario, y éstos comunicarán a las respectivas Diócesis en las que vaya a realizarse el Inventario.

---

<sup>151</sup> Para ver la posición de la doctrina y las manifestaciones de la autora al respecto, ver: TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 236 y ss. GOTI ORDEÑANA, J. “Patrimonio religioso de interés cultural”,... pp. 11 y ss.

La composición de los equipos redactores el calendario, el itinerario... se concretará por parte los representantes de la Iglesia Católica y el Ministerio de Cultura. Los equipos redactores estarán compuestos por “*un delegado diocesano*”, que actuará en nombre del Obispo, y el director Provincial del Ministerio de Cultura, que actuará en nombre de la Dirección General de Bellas Artes, Archivos y bibliotecas.

Se dejará constancia en el libro de fábrica o equivalentes cuándo, quiénes y cómo realizaron el Inventario.

Se realizarán cuatro copias completas con sus negativos. Una para la Conferencia Episcopal, otra para el Ministerio, otra para la Diócesis y la cuarta para la Dirección Provincial.

La Iglesia accede al uso de las copias para fines de estudio y culturales, pero se reserva lo relativo al derecho de propiedad en cuanto afecte a explotación comercial.

En cuanto a la financiación, se señala que se debe acordar, los gastos de desplazamiento y similares ocasionados a los párrocos o rectores de la Iglesia y en la media y en la dedicación que se les exija.

Todos los objetos que sean inventariados deberán quedar en los locales de la Iglesia bajo su tutela.

Destacar que, señala la doctrina que la elaboración del Inventario es uno de los elementos primordiales para poder proteger debidamente el Patrimonio Cultural, pues sólo conociéndolo se puede actuar sobre los bienes que lo integran.

La necesidad de contar con importantes medios técnicos, financieros y personales para poder abordar el Inventario es uno de los problemas principales que debe resolverse. Destacar así también que, según manifiesta ÁLVAREZ CORTINA<sup>152</sup>, la Iglesia siempre se ha mostrado reticente a la elaboración de estos inventarios, ya que esto supone “poner en evidencia los tesoros artísticos que ella detenta”, no sólo ante un posible Estado desamortizador o nacionalizador, sino también a los efectos de la aplicación de la normativa estatal sobre protección del Patrimonio cultural, a la que la Iglesia siempre se ha resistido<sup>153</sup>.

Este documento tampoco ha sido publicado por parte del Estado, de lo que concluimos que, tampoco cuenta con fuerza vinculante en el ámbito estatal.

#### **1.4.- Resoluciones de la Comisión Europea sobre el Patrimonio Cultural de la Iglesia Católica**

---

<sup>152</sup> ÁLVAREZ CORTINA, “Bases para una cooperación eficaz...”, ob. cit. p. 319.

<sup>153</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 239. GOTI ORDEÑANA, J. “Patrimonio religioso de interés cultural”,... ob. cit. pp. 12 y ss

El Informe realizado por parte de M. Rauti<sup>154</sup>, miembro de la Comisión de Cultura y de la Educación de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa evidenció el “descuido y abandono de edificios religiosos y bienes muebles propiedad de la Iglesia Católica entre los años 1950 y 1960”.

Durante estos años se produjeron numerosos casos de dilapidación, exportación clandestina y venta de objetos de la Iglesia, por parte de los anticuarios a particulares. También se emplearon edificios de gran valor cultural como almacenes, depósitos, prisiones y supermercados.

Como consecuencia de todas estas circunstancias, la Asamblea Parlamentaria de la Comisión Europea aprobó, el 9 de mayo de 1989, una *Resolución referente a los edificios religiosos secularizados*, donde se constata que, un número importante de edificios religiosos que no cumplen la función para los que fueron creados y existe peligro de demolición o transformación.

Por ello, se hace necesario encontrar una nueva función religiosa o cultural compatible con la función originaria para la que se crearon, y se propone una serie de acciones conjuntas que deberán ser adoptadas entre las Iglesias y las colectividades locales y se insta a garantizar una protección eficaz que permita conservar la estructura y el mobiliario original de los edificios en tanto se les dé otros destinos; a estimular proyectos de reutilización y readaptación no incompatibles con la función primitiva de los mismos y a programar créditos o ventajas fiscales para restaurarlos y repararlos a fin de garantizar su mantenimiento<sup>155</sup>.

Se resuelve también, la participación de las Iglesias, y en particular de la Iglesia católica, en la búsqueda de consensos en materia de conservación y protección de su Patrimonio Artístico e Histórico

Desde la Pontificia Comisión para la Conservación del Patrimonio Artístico e Histórico de la Iglesia Católica se insistió en la necesidad de la formación de pastores que se ocuparan de la “valoración, conservación y utilización de los Patrimonios Artísticos e Históricos de la Iglesia”, así como en su disposición a “colaborar competentemente, y no como meros instrumentos, con asociaciones, administraciones y entidades públicas y privadas puestas al frente de la tutela y promoción del arte y de las diversas formas de cultura”<sup>156</sup>.

La salvaguarda del Patrimonio Monumental de la Iglesia católica se ha convertido en una prioridad incuestionable para las diversas Comisiones mixtas Iglesia y Estado, que gestionan la correcta utilización del mismo, en muchos de los Estados participantes de la Instituciones europeas. La adaptación de este Patrimonio a distintos fines sociales conlleva un mensaje novedoso de participación a la sociedad.

---

<sup>154</sup> Rapport Relatif aux Édifices Religieux Désaffectés, 13 de abril de 1989, Documento número 6032, Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa.

<sup>155</sup> RESOLUCIÓN de la Asamblea Parlamentaria Referente a los Edificios Religioso secularizados. PETSCHEN, S. en *Europa, Iglesia y Patrimonio Cultural*, 1996, pp. 77 y ss.

<sup>156</sup> Circular de la Pontificia Comisión para la Conservación del Patrimonio Artístico e Histórico de la Iglesia, Roma a 15 de octubre de 1992.

La Iglesia se siente corresponsable del Patrimonio común y quiere participar en las iniciativas promovidas por el Consejo de Europa para salvaguardar y defender sus Bienes culturales que pertenecen a todos por ser fruto de la historia de los pueblos. Esto no significa que renuncie al título de propiedad que ostenta sobre esos bienes, significa poner de relieve el carácter de “Bien cultural” inherente a este Patrimonio, que está al servicio de la sociedad y tiene una función social.

Queremos destacar que, al reconocerse este carácter a los bienes culturales que están bajo su dominio, las autoridades eclesiásticas se comprometen a ponerlos al servicio de la sociedad, colaborando con los poderes públicos, pero sin dejar de ser propietarios legítimos de su Patrimonio cultural.

Se dispone en la *Resolución de la Asamblea Parlamentaria Referente a los Edificios religiosos secularizados*, de 9 de mayo de 1989, que: “Cuando se toma conciencia de que cuando en un edificio religioso no es ya practicable en cuanto tal, hay que esforzarse por encontrarle un nuevo empleo religioso-cultural, compatible lo más posible con la intención que presidió su construcción”<sup>157</sup>.

Por ello, la citada Resolución Prescribe las siguientes cuestiones:

1.- Tomar medidas concretas para proteger los edificios religiosos secularizados y garantizarles, en lo posible, una utilización apropiada.

2.- Completar los inventarios de los edificios religiosos secularizados, incluyendo su importancia arquitectónica e histórica y su utilización actual; y poner al día con regularidad dichos inventarios que deben reflejar así mismo el interés contemporáneo y englobar las construcciones del siglo XIX y XX.

3.- Garantizar la protección eficaz que lleve a conservar la estructura y el mobiliario original de estos edificios mientras llegue el nuevo acondicionamiento.

4.- Evitar conservar edificios religiosos en estado ruinoso, a no ser que presenten interés arquitectónico, histórico o conmemorativo excepcional.

5.- Estimular proyectos de reutilización y readaptación no incompatibles con la función primitiva del edificio y que no cambien irreversiblemente su estructura originaria.

6.- Programar créditos o ventajas fiscales para restaurar, reparar y mantener edificios religiosos, estén en servicio o secularizados, a fin de garantizar su mantenimiento en uso.

7.- Alentar usos más imaginativos de los edificios religiosos existentes.

---

<sup>157</sup> GOTI ORDEÑANA, J. “Patrimonio cultural de interés religioso”, ob. cit. p. 20.

8.- Asegurar el suministro de materiales de construcción apropiados y estimular la investigación, capacitación y trabajos necesarios para el mantenimiento permanente de los edificios religiosos.

9.- Estimular que se incluyan edificios religiosos secularizados en los itinerarios culturales de Europa y velar para que los ingresos del turismo cultural se destinen a la conservación de los edificios visitados por los turistas<sup>158</sup>.

El año 1985 la Asamblea Parlamentaria europea, considerando la importancia que tiene su cultura, y la necesidad de una constante inversión en su producción y conservación, recurre a comprometer tanto al sector público como privado para que ayuden en la “promoción y conservación de todo este patrimonio”, promulga la “*Recomendación de la Asamblea de Parlamentarios Referente al Mecenazgo privado y la cultura*”<sup>159</sup>, en la que recomienda, entre otras cuestiones, las siguientes:

1.- Establecer bases oficiales de colaboración e intercambio sistemático de informaciones entre los responsables políticos, dirigentes de industrias culturales y mecenas de la cultura.

2.- Estudiar la posibilidad de definir orientaciones generales o elaborar un Código deontológico del mecenazgo privado de la cultura, teniendo en cuenta los siguientes factores:

- a.- La integridad de la creación artística,
- b.- El principio de pluralidad de la financiación,
- c.- La publicidad hecha a los mecenas,
- d.- La continuidad,
- e.- Las valoración de la calidad, creatividad y diversidad artística.

3.- Estudiar los medios con que el Consejo de Europa podría estimular directamente el mecenazgo a nivel europeo.

4.- Empezar la elaboración de estadísticas sobre la financiación de la cultura a nivel nacional y europeo, sobre la evaluación de su importancia económica directa e indirecta.

5.- Invitar a los Gobiernos de los distintos Estados miembros, manteniendo a la vez su apoyo económico público a la cultura:

- a.- A apreciar mejor, en la formación de las políticas culturales, la incisividad económica de la cultura tanto directa como indirecta.

---

<sup>158</sup> GOTI ORDEÑANA, J. “Patrimonio cultural de interés religioso”, ob. cit. p. 20.

<sup>159</sup> Recomendación de la Asamblea Parlamentarios Referente al Mecenazgo privado y la Cultura, de 25 de septiembre de 1985.

b.- A alentar más el mecenazgo artístico privado de la cultura a base de estímulos fiscales o de otro tipo, y a informar al Consejo de Europa de las medidas tomadas ya o que podrían actuarse a este efecto<sup>160</sup>.

Dentro de la acción de protección del patrimonio propone toda una política, tanto de financiación por parte de los Organismos oficiales, como de la Colaboración de las distintas organizaciones privadas. La promoción del mecenazgo, comprometiendo en este tipo de acciones a los particulares, con ayudas y beneficios fiscales, parece cada día más necesaria, y la vía adecuada para liberar en parte al Estado de la gran carga que supone el fomento y mantenimiento del legado cultural<sup>161</sup>.

## 2.- Naturaleza Jurídica de los Bienes Culturales de la Iglesia Católica

La naturaleza jurídica de los Bienes culturales de la Iglesia católica es compleja, son diversos los aspectos desde los que se les aplica el derecho. Los principales puntos que entran en colisión son: los que corresponden al propietario del bien, y a la comunidad de ciudadanos de cuya cultura es símbolo y representan<sup>162</sup>. Considera GOTI ORDEÑANA que *“Frente al poseedor del bien, conforme al Derecho privado, debe tener la titularidad y el pleno disfrute específico de propietario, a estos bienes ha añadido la calificación de interés público, lo que supone una limitación de aquél, la apertura de un campo de derechos difícil de delimitar”*<sup>163</sup>.

Este *“disfrute público del bien, es una idea nueva y genérica que no tiene las concreciones del Derecho de propiedad, sino que se trata de una serie de derechos difíciles de determinar. Por tanto, el derecho sobre estos bienes, se encuentra dividido entre el Derecho del propietario, y la función pública que se les asigna”*<sup>164</sup>.

Hay hoy día una tendencia a plusvalorar la función pública del patrimonio de la Iglesia, aunque no se puede perder de vista el derecho del propietario por el patronazgo que ha tenido en la creación y conservación de estos bienes.

Juntamente con estos derechos, hay que considerar los derechos y deberes que corresponden a la sociedad, en el que se incluyen los derechos a la contemplación, disfrute y estudio, así como la obligación de conservación.

Es por ello que, la doctrina jurídica se interesa por el tema y pretende definir la naturaleza jurídica de este patrimonio, como elemento previo para adaptar la legislación a las condiciones que derivan de ella.

---

<sup>160</sup> Recomendación de la Asamblea de Parlamentarios referente al Mecenazgo privado y la cultura, de 28 de septiembre de 1985. Par más información sobre el tema, ver: PETSCHEN, S. en *Europa, Iglesia y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 167 y ss. GOTI ORDEÑANA, “Patrimonio cultural de interés religioso”, ob. cit. p. 21.

<sup>161</sup> GOTI ORDEÑANA, “Patrimonio cultural de interés religioso”, ob. cit. p. 21.

<sup>162</sup> GOTI ORDEÑANA, “Patrimonio cultural de interés religioso”, ob. cit. p. 4.

<sup>163</sup> GOTI ORDEÑANA, “Patrimonio cultural de interés religioso”, ob. cit. p. 4.

<sup>164</sup> GOTI ORDEÑANA, “Patrimonio cultural de interés religioso”, ob. cit. p. 5.

Entre las distintas teóricas, considera GOTI ORDEÑANA que la más significativa es la de la propiedad dividida. GARCÍA DE ENTERRÍA viene a revivir, en este campo del Patrimonio cultural, la vieja y tradicional teoría del “*dominio compartido*”, que distingue el dominio directo y el útil.

Esta teoría había sido propuesta por parte de GIANNINI, distinguiendo en este patrimonio lo que es el “*soporte físico*” y lo que constituye el “*elemento cultural*”. Cada uno de estos aspectos sirve de base a una serie de intereses que necesitan protección, y, como consecuencia producen una dispersión de derechos difíciles de coordinar. El bien cultural es “un bien público no en cuanto bien de pertenencia, sino en cuanto bien de disfrute”.

Por ello, hay derechos del propietario, que se derivan de la pertenencia, que llamamos “derechos patrimoniales”, y otros que van vinculados al sentido cultura, como la creatividad del artista, el valor histórico, el significado simbólico para un pueblo etc. Este segundo derecho da lugar a una utilización singular de carácter inmaterial que puede ser compartido, como el ser objeto de estudio y contemplación. De aquí se deducen utilidades muy diversas y, al mismo tiempo, la exigencia de una protección y tutela, teniendo en cuenta el aspecto desde el que se regula<sup>165</sup>.

Uno de los aspectos del bien cultural, su consideración de inmaterial, hace referencia al interés de la colectividad de ciudadanos. Pero no estamos ante un bien del Estado, sino de la sociedad en general, y su ejercicio exige una normativa especial que asegure su disfrute por parte de todos.

Pero tampoco podemos olvidar en estos bienes la propiedad privada, que puede disponer y utilizar el bien en base a los fines para los que fue creado, como sucede con los bienes de la Iglesia, que fueron creados y tienen una función litúrgica.

Como consecuencia de la pluralidad de intereses que desencadenan los bienes culturales, se ha hecho necesaria una normativa que establezca la forma y los límites del ejercicio de los derechos.

En este sentido, la Ley 16/1985 de 25 de junio es limitada, pues sólo viene a regular el aspecto de interés público de estos bienes, cuando dice que son objeto de la presente Ley la protección, acrecentamiento y transmisión a las generaciones futuras del Patrimonio Histórico español (art. 1), y deja la regulación de los intereses privados a la normativa general, que no se ha regulado en coordinación con la naturaleza pública, por lo que nos encontramos con una legislación, que mira a los bienes culturales, como limitaciones de la propiedad o como obligaciones que se le añaden, pero no según su esencia<sup>166</sup>.

Este Patrimonio cultural de la Iglesia está destinado en su mayoría al culto, por lo que entra en juego el derecho a la libertad religiosa del art. 16 de la

<sup>165</sup> GOTI ORDEÑANA, “Patrimonio cultural de interés religioso”, ob. cit. p. 5.

<sup>166</sup> GOTI ORDEÑANA, “Patrimonio cultural de interés religioso”, ob. cit. pp. 6 y ss.

Constitución, que debe informar y limitar el derecho de acceso a la cultura de todos aquellos bienes, muebles e inmuebles, que están destinados al culto religioso, opinión que se manifiesta por parte de algunos autores<sup>167</sup>.

Estamos ante un Patrimonio que es propio de la cultura del pueblo, por lo que se solicita la intervención de la Administración, junto con la necesidad de regular la labor de conservación y restauración de los daños que sufre con el paso del tiempo, y los actuales peligros de desintegración, así como a establecer la forma de utilización para el desarrollo de la cultura en la sociedad.

En la consideración de este patrimonio, hay que considerar diversos factores que entran en juego, entre los que queremos destacar:

- La función de culto para la que fueron creados, que algunos autores la consideran prevalente.
- El carácter público de la cultura, por lo que debe dirigirse al disfrute de todos, pero respetando la propiedad de las personas o Entes no estatales que son sus titulares, poseedores.
- La necesidad de conservarlo y custodiarlo, existe peligro de robo, deterioro por el transcurso del tiempo.
- La necesidad de que los Entes públicos no desistan de su responsabilidad en el cuidado del Patrimonio Histórico y cultural que está en manos de la Iglesia católica, respetando en todo momento la función religiosa de este legado artístico y cultural<sup>168</sup>.

## II.- LIMITACIONES AL PODER DE DISPOSICIÓN DE LOS BIENES DE LA IGLESIA CATÓLICA

Las limitaciones al poder de disposición de los bienes muebles en posesión de las Instituciones eclesiásticas establecida en el art. 28.1 de la LPHE<sup>169</sup> en el que se establece que: “...no podrán transmitirse por título oneroso o gratuito ni cederse a particulares ni a entidades mercantiles. Dichos bienes sólo podrán ser enajenados o cedidos al Estado, a entidades de Derecho Público o a otras instituciones eclesiásticas”, es considerada inconstitucional por un amplio

<sup>167</sup> GOTI ORDEÑANA, “Patrimonio cultural de interés religioso”, ob. cit. p. 7. VILLAR PÉREZ, A. “Legislación sobre el Patrimonio histórico-artístico y su aplicación a la Diócesis de Burgos”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, Volumen XIII, 1997, pp. 269 y ss. ALDANONDO SALABERRIA, I. “Protección de los bienes culturales y libertad religiosa”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, 3, 1987, pp. 287 y ss.

<sup>168</sup> GOTI ORDEÑANA, “Patrimonio cultural de interés religioso”, ob. cit. pp. 9 y ss.

<sup>169</sup> Art. 28.1 de la LPHE: “Los bienes muebles declarados de interés cultural y los incluidos en el Inventario General que estén en posesión de instituciones eclesiásticas, en cualquiera de sus establecimientos o dependencias, no podrán transmitirse por título oneroso o gratuito ni cederse a particulares ni a entidades mercantiles. Dichos bienes sólo podrán ser enajenados o cedidos al Estado, a entidades de Derecho Público o a otras instituciones eclesiásticas”. TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 347.

sector doctrinal<sup>170</sup>, al considerar que a través de la misma se está vulnerando el contenido esencial del derecho de propiedad de las confesiones religiosas, y sobre todo, de la Iglesia católica que es poseedora de gran parte de este patrimonio, y supone una inmovilización o amortización de este patrimonio, que revive la institución de las “*manos muertas*”, propia de otros periodos históricos<sup>171</sup>.

A este respecto, considera TEJÓN SÁNCHEZ que habrá que determinar, en primer lugar, si el título que ostenta la Iglesia católica sobre los bienes culturales es de propiedad o de mera posesión, para ver si realmente existe o no vulneración del contenido esencial del derecho a la propiedad a través de la limitación que se contiene en el art. 28.1 de la LPHE.

Entiende la autora que existen sobre este tema dos posiciones contrapuestas:

- a.- La que mantiene la propia Iglesia católica y un sector doctrinal<sup>172</sup>, que consideran que el título que ostenta la Iglesia sobre sus bienes culturales es indudablemente la propiedad,
- b.- La de los autores que entienden que la Iglesia ostenta el título de posesión y no de propiedad<sup>173</sup>.

A este respecto, considera TEJÓN SÁNCHEZ que “no se puede hablar de forma rotunda de una ni otra posición”. Entiende la autora que “Dentro del amplio conjunto de bienes culturales en posesión de la Iglesia, existen situaciones muy diversas y el título que la Iglesia ostenta sobre ellos no es siempre el mismo, en algunos casos es la propiedad, en otras de mera posesión, el usufructo, la cesión, el depósito o cualquier otro derecho real, pero ni puede afirmarse que el título que ostenta la Iglesia sobre estos bienes sea siempre la propiedad, ni tampoco que en ningún caso exista dicha propiedad<sup>174</sup>”.

<sup>170</sup> Entre los que podemos citar: TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 343. ÁLVAREZ ÁLVAREZ, J. L. en *Estudios sobre el patrimonio histórico español y la Ley de 25 de junio de 1985*, 1989, p. 702. ANGUITA VILLANUEVA, L. A. en *El derecho de propiedad privada en los bienes de interés cultural*, 2001, p. 193. BENITEZ DE LUGO, F. El patrimonio cultural español, 1995, p. 142. MÁRQUEZ ROSALES, E. y AMORES CARREDANO, F. “La perversión en las técnicas jurídicas de protección del patrimonio arqueológico, en *Patrimonio Cultural y Derecho*, nº 5, 2001, p. 189. MOTILLA A, en *Régimen jurídico de los bienes histórico-artísticos de la Iglesia católica*, 1995, pp. 104 y ss.

<sup>171</sup> BLESÁ RODRIGUEZ. Diario de Sesiones del Senado, II Legislatura, nº 120, de 16 de mayo de 1985, p. 5677. Y LOVELLE ALÉN, Diario de Sesiones del Senado, II Legislatura, nº 121, de 17 de mayo de 1985, p. 5712.

<sup>172</sup> CORRAL SALVADOR, C. y DE LA HERA, A. “Bienes culturales e intereses religiosos”, ob. cit. p. 420.

<sup>173</sup> LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D. en *Derecho Eclesiástico del Estado, Derecho de la libertad de conciencia*, 1991, p. 676.

<sup>174</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. pp. 346 y ss. Para ver en más profundidad el tema, ver PINEDO SÁNCHEZ, Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, II Legislatura, nº 183, de 21 de febrero de 1985, p. 8437. DE LA CUESTA J. M. “Aspectos jurídico-civiles del tratamiento de los bienes muebles de la Iglesia Católica española en la Ley de Patrimonio Histórico español de 25 de junio de 1985”, en *Revista Española de Derecho Canónico*, volumen 44, número 122, p. 152.

Con el fin de concretar el alcance de las limitaciones de la facultad de disposición que se contiene en el art. 28.1 de la LPHE, considera la autora que deben tenerse en cuenta los siguientes elementos:

a.- Las Instituciones a las que afecta esta limitación. La norma hace referencia expresa a las “*Instituciones eclesiásticas*”, lo que pone de manifiesto que, la misma alude tanto a las Instituciones de la Iglesia católica, como a las de las restantes confesiones religiosas<sup>175</sup>.

Por lo que se refiere a la Iglesia católica, se refiere tanto a las “*personas jurídicas públicas*”, como a las “*privadas*”, poniendo de manifiesto que el término “*Patrimonio eclesiástico*”, en la acepción estricta dada al mismo por el Derecho canónico, no coincide con el de los bienes de interés religioso que son objeto de atención por la normativa de origen estatal<sup>176</sup>.

b.- En relación a los bienes eclesiásticos cuya enajenación se encuentra limitada, queremos destacar las siguientes cuestiones:

- Son bienes que se encuentran “*en posesión*” de esas instituciones, es decir, la posesión es el elemento determinante de la limitación, con independencia de que se trata de unirse a él la propiedad o no.

Es por lo que alguna autora señala que se limita a los bienes que están “*en poder*” de las Instituciones eclesiásticas, con independencia de que el bien sea propiedad o no de la confesión religiosa<sup>177</sup>.

c.- La norma limita “*la transmisión, por título oneroso o gratuito, como la cesión*”. Es decir, se prohíbe tanto que las instituciones eclesiásticas enajenen el bien y, con ello, transmitan el dominio del mismo, como que transmitan o cedan cualquier otro derecho real del que sean titulares y en virtud del cual ostenten la posesión del bien<sup>178</sup>.

d.- La limitación hace referencia, exclusivamente a los bienes “*de naturaleza mueble y no a los inmuebles*”<sup>179</sup>.

e.- La limitación de la facultad de disposición afecta a los bienes muebles que han sido objeto de “*declaración formal*”, tanto los declarados de interés general, como los incluidos en el Inventario General<sup>180</sup>.

<sup>175</sup> VIDAL GALLARDO, en *Bienes culturales y libertad religiosa...*, ob. cit. pp. 696. y BENITEZ DE LUGO, *El patrimonio cultural español...*, ob. cit. p. 142.

<sup>176</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 348.

<sup>177</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 349.

<sup>178</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 349.

<sup>179</sup> JORDÁN VILLACAMPA, “Patrimonio eclesiástico y poder de disposición”, ob. cit. p. 337. PINEDO SÁNCHEZ, en el Pleno del Congreso del Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, nº 183, de 21 de febrero de 1985, p. 8437. TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 350.

<sup>180</sup> TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosas y Patrimonio cultural*, ob. cit. p. 352. ÁLVAREZ ÁLVAREZ, J. L. en *Estudios sobre el Patrimonio histórico...* ob. cit. p. 144. ALDANONGO SALAVARRÍA, I, “Consideraciones en torno a los Proyectos de Acuerdo...”, ob. cit. 237. BENÍTEZ DE LUGO, en *El patrimonio cultural español...* ob. cit. p. 143.

f.- En cuanto a las Entidades a las que la Instituciones eclesiásticas pueden transmitir o ceder los bienes muebles que se encuentran en su poder válidamente, la norma destaca que, tanto al Estado como a las Entidades de Derecho público, como a otras Instituciones Eclesiásticas, excluyendo expresamente a los particulares y las Entidades mercantiles<sup>181</sup>.

### III- CONCLUSIONES:

El Patrimonio cultural en poder de la Iglesia católica está sometido al régimen general que se establece en la LPHE. En cumplimiento de lo establecido en la citada Ley, se promulgaron dos Acuerdos entre el Estado español y la Santa Sede el día 3 de enero de 1979, “Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales”, y “Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos”, en los que se hace referencia expresa al régimen del Patrimonio cultural de la Iglesia. Posteriormente, se ha promulgado un Real Decreto 111/1986 en el que se contienen limitaciones importantes en relación con los Bienes culturales de la Iglesia católica.

La LPHE contiene distintas medidas con el fin de proteger el Patrimonio cultural, todas ellas son aplicables, también, a los bienes culturales de la Iglesia católica.

Hemos clasificado estas medidas en tres apartados: a- Las que están dirigidas a preservar los bienes culturales, b- Las dirigidas al disfrute público de los bienes culturales, y, c- Las dirigidas al fomento del Patrimonio cultural.

El art. XV del AEAC dispone que, la Iglesia manifiesta su voluntad de continuar poniendo al servicio de la sociedad su Patrimonio histórico, artístico y documental, estableciéndose una colaboración con el Estado para: “preservar, dar a conocer y catalogar este Patrimonio, así como, para conservar e impedir cualquier tipo de pérdida. Además se establece el compromiso de crear una Comisión Mixta.

Este artículo del Acuerdo ha sido criticado por gran parte de la doctrina, entre otras, por las siguientes cuestiones: a.- su excesiva generalidad, b.- porque no se establece nada en el artículo en relación con los fines religiosos del Patrimonio cultural de la Iglesia, y, c.- por la falta de reconocimiento formal y expreso del derecho de propiedad sobre estos bienes de la Iglesia.

Se han elaborado dos documentos por parte de la Comisión mixta creada para el desarrollo del artículo XV del AEAC. El primero de ellos, hace referencia a los “Criterios básicos que regirán la actuación conjunta del Estado y la Iglesia en relación con el Patrimonio cultural”, y, el “Acuerdo sobre Normas de Inventariado del Patrimonio Histórico, Artístico y Documental de la Iglesia”.

En el primero de los documentos se afirma que: el Estado muestra su interés por la defensa y conservación de los bienes que integran el Patrimonio Cultural de la Iglesia, cualquiera que sea la relación jurídica que mantenga con las

---

<sup>181</sup> Justifica las causas por las que puede considerarse que se están vulnerando el contenido esencial derecho del derecho de propiedad a través de estas limitaciones, ver: BENÍTEZ DE LUGO, en *El patrimonio cultural español...* ob. cit. p. 143.

mismas, no señalándose exclusivamente este derecho sobre los bienes sobre los que es titular. Además, el Estado reconoce la labor que ha realizado la Iglesia en todo el patrimonio que posee, tanto a nivel de creación, como promoción y conservación.

Por su parte, la Iglesia manifiesta su voluntad de continuar poniendo a disposición de la sociedad sus bienes para su disfrute, comprometiéndose a cuidarlos y usarlos de acuerdo con el valor histórico-artístico que tienen.

La Iglesia y el Estado se comprometen a cooperar eficaz y económicamente con el fin de conservar y enriquecer ese Patrimonio de la Iglesia, para lo cual consideran necesario que se realice un inventario de todos los bienes muebles e inmuebles que ostenta la Iglesia.

En el segundo documento, las Normas de Inventariado del Patrimonio Histórico, artístico y documental de la Iglesia, ha sido considerado por la doctrina como uno de los elementos primordiales para poder conocer debidamente el Patrimonio Cultural, señalándose que, sólo conociéndolo podrá actuarse debidamente sobre el mismo.

La Iglesia se ha mostrado reticente a la elaboración de estos inventarios, puesto que no quiere poner en evidencia los tesoros artísticos que detenta, no sólo ante un posible Estado desamortizador o nacionalizador, sino también a los efectos de la aplicación de la normativa estatal sobre protección del Patrimonio cultural, a la que siempre se ha resistido.

La doctrina mayoritaria critica la redacción de las normas promulgadas entre el Estado español y la Conferencia Episcopal española, señalando además que carecen de fuerza vinculante "*erga omnes*", al no haber sido publicadas en el Boletín Oficial del Estado.

La Asamblea Parlamentaria de la Comisión europea aprobó una Resolución referente a los edificios religiosos secularizados, en la que se contiene la preocupación de esta Institución por el número importante de edificios religiosos que no cumplen la función para las que fueron creadas y existe un grave peligro de demolición o transformación.

Considera trascendente que se proceda a adoptar determinadas medidas, entre las que destacamos: a.- la protección de los edificios religiosos secularizados y garantizar su utilización apropiada. b.- completar un inventario de edificios religiosos secularizados, destacando su importancia histórica o arquitectónica. c.- garantizar su protección eficaz y evitar que se conserven los edificios ruinosos, a no ser que presenten un interés arquitectónico, histórico o conmemorativo excepcional. d.- fomentar programas de créditos y ventajas fiscales para restaurar, reparar y mantener edificios religiosos, estén en servicio o secularizados, llegando incluso a estimular la inclusión en itinerarios culturales de Europa los edificios religiosos secularizados.

Se critica por parte de un sector doctrinal las limitaciones que se contienen en la LPHE del poder de disposición de los bienes muebles de la Iglesia católica.

Entienden que a través de esta limitación se está vulnerando el contenido esencial del derecho propiedad de la Iglesia católica. Esto supone una inmovilización o amortización de este Patrimonio, que revive la institución de las “manos muertas” propia de otros periodos históricos.

## BIBLIOGRAFÍA:

ALDANONDO SALAVERRIA, I. “Patrimonio histórico, artístico y documental”, en *Acuerdos Iglesia-Estado español en el último decenio, su desarrollo perspectiva*, 1987.

ALDANONDO SALAVERRÍA, I. “Los bienes de las Confesiones religiosas”, en MARTÍN, I (Coordinador), *Curso de Derecho Eclesiástico del Estado*, 1997.

ALDANONDO SALAVERRÍA, I, “Protección de los bienes culturales y libertad religiosa”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, Vol. III, 1987.

ALDANONGO SALAVARRÍA, I, “Consideraciones en torno a los Proyectos de Acuerdo entre la Conferencia Episcopal y el Ministerio de Cultura sobre el Inventario General de Bienes Muebles y el Patrimonio Nacional de Catedrales,” en AA. VV. *XV Jornadas de la Asociación Española de Canonistas en el XXV Aniversario de su Fundación en Madrid*, 19-21 de abril de 1995, 1007.

ALEGRE ÁVILA, J. M. en *Evolución y régimen jurídico del Patrimonio Histórico*, Ministerio de Cultura, colección Análisis y Documentos, 1994, Tomo II, p. 123.

ALEGRE ÁVILA, J. M. en *Evolución y régimen jurídico del Patrimonio Histórico*, Tomo I, 1994.

ÁLVAREZ ÁLVAREZ J. L. en *Estudio sobre el patrimonio histórico español y la Ley de 25 de junio de 1985*, 1989.

ÁLVAREZ ÁLVAREZ J. L. “El Patrimonio Histórico-Artístico de la Iglesia en el Ordenamiento europeo, en *La Iglesia española y la integración de España en la Comunidad Europea*, 1986.

ÁLVAREZ CORTINA, A. C. “Bases para una cooperación eficaz Iglesia-Estado en defensa del Patrimonio Histórico, artístico y cultural”, en *Patrimonio cultural y Derecho*, nº 9, 2005.

ANGUITA VILLANUEVA, L. A. en *El derecho de propiedad privada en los bienes de interés cultural*, 2001.

BENITEZ DE LUGO Y GILLÉN, F. en *El patrimonio cultural español (Aspectos jurídicos, administrativos y fiscales)*, 2ª edición, 1995.

BRIONES I, “Los bienes inmuebles culturales destinados al culto”, en VV. AA, *XVII Jornadas de la Asociación española de canonistas*, 1998.

CORRAL SALVADOR, y DE LA HERA; “Bienes culturales e intereses religiosos”, en *Revista de Derecho Privado*, nº 66, 1982.

CORRAL SALVADOR, C. “Bienes culturales e intereses religiosos: su recíproca garantía y regulación”, en *Patrimonio Cultural, Documental- Información*, nº 2, 1984.

CORRAL SALVADOR, C. “El patrimonio cultural de la Iglesia y su normativa plural”, en *Estudios Eclesiásticos*, nº 76, 2001.

DE LA CUESTA J. M. “Aspectos jurídico-civiles del tratamiento de los bienes muebles de la Iglesia Católica española en la Ley de Patrimonio Histórico

- español de 25 de junio de 1985”, en *Revista Española de Derecho Canónico*, volumen 44, número 122,
- FERNÁNDEZ CATÓN, J. M. en *El patrimonio cultural de la Iglesia en España y los Acuerdos entre el Estado español y la Santa Sede*, 1980.
- GOTI ORDEÑANA, J. “Patrimonio religioso de interés cultural”, en [www.parroquiadellaran.es](http://www.parroquiadellaran.es). (13-09-2013).
- GOTI ORDEÑANA, J. “Orientaciones de la Comunidad Europea sobre el Patrimonio cultural religioso”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, Vol. XV, 1999.
- GOTI ORDEÑANA, J. “Acuerdo de colaboración entre la Autonomía de Castilla y León y la Iglesia católica y normativa sobre el Patrimonio documental y bibliográfico”, en *Revista Española de Derecho Canónico*, vol. 56, nº 147, 1999.
- IRIBARREN, J. “El patrimonio histórico-artístico y documental de la Iglesia”, en CORRAL, C. y DE ECHEVARRÍA, L. (Dir), *Acuerdos entre la Iglesia y España*, 1980.
- JIMÉNEZ-CASTELLANOS HOLGADO, C. “Iglesia, Estado y Cultura: intereses contrapuestos o distintas perspectivas”, en *Estudios en Homenaje a Martínez Valls*, 2000, Vol. I.
- JORDÁN VILLACAMPA, “Patrimonio eclesiástico y poder de disposición”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, vol. XIV, 1998.
- LABACA ZABALA, M. L. “La protección del Patrimonio Etnográfico en España y en las Comunidades Autónomas: Especial referencia al País Vasco y Andalucía”, en *RIIPAC*, nº 2, 2013, páginas 105 - 148 [en línea: <http://www.eumed.net/rev/riipac>].
- LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D. en *Derecho Eclesiástico del Estado, Derecho de la libertad de conciencia*, 1991.
- MÁRQUEZ ROSALES, E. y AMORES CARREDANO, F. “La perversión en las técnicas jurídicas de protección del patrimonio arqueológico”, en *Patrimonio Cultural y Derecho*, nº 5, 2001.
- MARTÍNEZ BLANCO, A. e  
n *Derecho eclesiástico del Estado*, Vol. I y II, 1985.
- MORENO ANTÓN, M. “Algunas consideraciones en torno al concepto de bienes eclesiásticos en el C. I. C. de 1983”, en *Revista Española de Derecho Canónico*, nº 44, 1987.
- MOTILLA A, en *Régimen jurídico de los bienes histórico-artísticos de la Iglesia católica*, 1995.
- PETSCHEN, S. “La Iglesia española y su patrimonio cultural. Directrices que orientan su actuación”, en *Patrimonio Cultural, Documentación-Información*, nº 5-6, 1987.
- PETSCHEN, S. “El Patrimonio Histórico-Cultural español y el Patrimonio Histórico cultural de la Iglesia ante el mercado interior comunitario establecido por el Acta única Europea”, en *Patrimonio Cultural. Documental- Información*, nº 5-6, 1992.
- PINEDO SÁNCHEZ, en *El Pleno del Congreso del Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados*, nº 183, de 21 de febrero de 1985.
- PRESAS BARROSO, C. “Alternativa legales a una cuestión patrimonial: los bienes artísticos de la Iglesia española”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, Vol. I, 1985.
- PRIETO DE PEDRO, en *Cultura, Culturas y Constitución*, Congreso de los Diputados, Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

---

ROJO ÁLVAREZ MANZANEDA, M. L. en Instrumentos Jurídicos para la Protección del Patrimonio Histórico-Artístico y Cultural de la Iglesia católica en Granda, 2001.

SEGURA, J. V. “El estatuto jurídico canónico del patrimonio cultural de la Iglesia católica”, en *Anales Valencianos*, nº 27, 1988.

TEJÓN SÁNCHEZ, R. en *Confesiones religiosos y Patrimonio cultural*, 2008.

VIDAL GALLARDO, en *Bienes culturales y libertad religiosa en el Derecho Eclesiástico Español*, 1999.

VILLAR PÉREZ, A. Legislación sobre el Patrimonio histórico-artístico y su aplicación a la Diócesis de Burgos”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, Volumen XIII, 1997.



## ACUERDO DE COLABORACIÓN ENTRE LA AUTONOMIA DE CASTILLA Y LEON Y LA IGLESIA CATOLICA, Y NORMATIVA SOBRE EL PATRIMONIO DOCUMENTAL Y BIBLIOGRAFICO

Juan GOTI ORDEÑANA<sup>1\*</sup>

**RESUMEN:** El nacimiento de las Comunidades Autónomas ha venido unido con la necesidad de crear su propia identidad como grupo social, y esto ha supuesto el despertar del interés por el Patrimonio Histórico y Cultural, conservado en manos de instituciones religiosas, que plasmaron en sus obras las formas de vivir, de sentir y manifestarse los pueblos, revelando así el nivel cultural, económico y de desarrollo a que habían llegado. Esto ha inducido a la Comunidad de Castilla y León a entrar en una colaboración con la Iglesia Católica, llegando a un primer acuerdo de constitución, composición y funcionamiento de una Comisión Mixta, donde se marcan el objeto, funciones y criterios de actuación, y que ha servido para iniciar de una larga colaboración. Dentro del amplio plan de actuación que se ha propuesto, se estudia en este artículo, la normativa de esta Autonomía sobre el patrimonio documental y bibliográfico, que afecta directamente a la Iglesia, porque es poseedora de un gran volumen de este patrimonio. Actuación que se ha llevado a cabo mediante una regulación con senda leyes, tanto del patrimonio documental, como bibliográfico existente en la Autonomía. Amen de un plan de intervención en el Patrimonio Documental para el período 1997-2002, donde se propone una gran inversión, para conseguir una buena infraestructura y equipamiento, a la vez que alcanzar una organización y gestión, y lograr la descripción y difusión de este

En caso de cita: GOTI ORDEÑANA, Juan, I. "Acuerdo de Cooperación entre la Autonomía de Castilla-León y la Iglesia Católica, y Normativa sobre el Patrimonio Documental y Bibliográfico". *RIIPAC*, nº 3, 2013, páginas 101-126 [en línea: <http://www.eumed.net/rev/riipac> ]

<sup>1\*</sup> GOTI ORDEÑANA Juan, Catedrático de Derecho Eclesiástico del Estado de la Universidad de Valladolid.

patrimonio, así como aplicar las tecnologías de la información para su aseguramiento y utilización, y plantear una acción de conservación y restauración, sin olvidar el formar personal para el cuidado de este patrimonio. Dentro de este plan se prevén que se den ayudas periódicas a los archivos de entidades religiosas para la adquisición de medios de ordenación y preservación y cuidado de este patrimonio.

**ABSTRACT:** The birth of the Autonomous Communities has come joined with the need to create his own identity as social group, and this has supposed the awakening of the interest for the Historical and Cultural Heritage preserved in hands of religious institutions, which formed in his works the ways of living, of feeling and demonstrating the villages, revealing this way the cultural standard, economically and of I develop to which they had come. This has induced to the Community of Castile and León to entering a collaboration with the Catholic Church, coming to the first agreement of constitution, composition and functioning of a Mixed Commission, where there are marked the object, functions and criteria of action, and that has served to initiate of a long collaboration. Inside the wide plan of action that one has proposed, It is studied in this article, the regulation of this Autonomy on the documentary and bibliographical heritage, which it affects directly to the Church, because it is poseedora of a great volume of this heritage. Action that has carried out by means of a regulation with path laws, so much of the documentary heritage, since bibliographical existing in the Autonomy. Amen of a plan of intervention in the Documentary Heritage for the period 1997-2002, where one proposes a great investment, to obtain a good infrastructure and equipment, simultaneously that to reach an organization and management, and to achieve the description and diffusion of this heritage, as well as to apply the technologies of the information for his insurance and utilization, and to raise an action of conservation and restoration, without forgetting To form personnel for the care of this heritage. Inside this plan there are foreseen that they give themselves periodic helps to the files of religious entities for the acquisition of means of arrangement and preservation and care of this heritage.

**PALABRAS CLAVE:** Patrimonio documental, Patrimonio bibliografía, Iglesia Católica, Comunidad Autónoma de Castilla-León.

**KEYWORDS:** Documentary heritage, Heritage bibliography, Catholic Church, Autonomous Community of Castilla-Leon.

---

**SUMARIO:** 1.- EL RETORNO DE LAS AUTONOMIAS A SU PATRIMONIO CULTURAL. 2.- ACUERDO SOBRE EL PATRIMONIO CULTURAL CON LA IGLESIA CATÓLICA. a.- Sujetos de los Acuerdos. b.- Objeto de los Acuerdos. c.- La Comisión Mixta. a) Objeto y funciones de esta Comisión. b) Criterios generales de actuación. d.- Naturaleza Jurídica de estos Acuerdos. 3.- NORMATIVA Y ACCION SOBRE EL PATRIMONIO DOCUMENTAL. a- La Ley Autonómica sobre el Patrimonio documental. b.- Plan de Intervención en el Patrimonio documental. a) Plan de Infraestructura y equipamiento de archivos. b)

Plan de Organización y Gestión del Patrimonio cultural. c) Plan de Descripción y Difusión. d) Plan de aplicación de las Tecnologías de la Información. e) Plan de Conservación y Restauración. f) Plan de Formación. 5.- LA ORDENACION DE BIBLIOTECAS. 6.- CONCLUSIONES

---

## **1.- EL RETORNO DE LAS AUTONOMIAS A SU PATRIMONIO CULTURAL**

Con el nacimiento de las Autonomías, hemos observado con curiosidad, el despertar de la memoria de los pueblos. Todas la Comunidades Autónomas han empezado a rememorar su pasado para conocerse y encontrar su propia identidad. Causa admiración que, en una sociedad positivista donde parece afirmarse el progreso futurista como la única realidad deseable, se vuelve la vista al pasado buscando unos valores auténticos para identificarse como grupo social.

Esto está llevando al hombre actual, embebido en una cultura visual de consumo con pocos alicientes para el espíritu, a reflexionar que tiene en su historia una rica cultura, también visual, con abundancia de imágenes, que supo educar con un expresivo simbolismo, y llenar las exigencias básicas de la existencia humana, dotando de contenido espiritual a muchas generaciones.

Estamos ante el despertar, con gran fuerza, del interés por Patrimonio cultural, desde el momento en que las Comunidades Autónomas han tomado conciencia de la responsabilidad de sus territorios. Constituyendo objetivo importante de cada Autonomía encontrar los elementos de identidad propios de su comunidad.

La fuerza con que se está reviviendo esta preocupación no es igual en todas las comunidades, pero no hay ninguna que no haya vuelto la vista a su historia y a la riqueza cultural que ha encontrado en su solar. Tampoco quien no haya asumido su Patrimonio Cultural como elemento característico de su propia identidad. Y si hay alguna Autonomía que dispone de una enorme riqueza de vestigios, que reflejan su entidad e historia, en monumentos y documentos, es precisamente la Comunidad de Castilla y León.

Con esta vuelta a la historia, desde el primer momento, han descubierto que el mayor y más abundante bagaje cultural de su pueblo, se encuentra en el patrimonio histórico-artístico, conservado en manos de las Instituciones religiosas. Las cuales, a través de los siglos, han ido plasmando en sus obras: la forma de vivir, sentir y manifestarse las comunidades, las ciudades y los pueblos, revelando así el nivel cultural, económico y el desarrollo a que han llegado.

Esto acredita la creciente preocupación que ha renacido por el conocimiento y estudio del patrimonio histórico, así como por la razón de ser de estos bienes. Preocupación que se deriva del valor étnico, cultural, religioso, sociopolítico, etcétera, que este patrimonio comporta para el conocimiento de los pueblos. Y que en el momento actual está en entredicho, porque las instituciones religiosas que lo han conservado por tantos siglos, en una sociedad economicista, como la de hoy, están sufriendo una crisis que pone en peligro la conservación de todo este cúmulo de bienes culturales.

De aquí que haya saltado la pregunta: ¿quién se debe hacer cargo de la conservación de todo este patrimonio, ante la erosión que sufre por el paso del tiempo, la contaminación del medio ambiente y la acción destructora del hombre?

Al mismo tiempo, está naciendo, cada vez con mayor fuerza, la necesidad de definir los derechos y obligaciones que comporta, en cuanto datos trascendentes para el conocimiento de la cultura de cada pueblo, y la urgencia de intensificar el trabajo para que se habiliten los medios necesarios, a fin de promover su conocimiento científico y facilitar su contemplación a toda la sociedad. Sin olvidar el gasto que requiere esta labor de estudio y las exigencias de la conservación.

Esta materia se puede estudiar desde distintos aspectos, pero vamos a dejar apartado el valor patrimonial que pueda tener, para considerar el valor cultural, histórico y el interés para la identificación de la conciencia de los pueblos. Desde estos puntos se toman hoy día en consideración los monumentos, obras de arte, documentos, etcétera, que por la tradición que tiene la Iglesia Católica, han ido jalonando todas estas tierras, y que constituyen el patrimonio cultural de los pueblos de esta Autonomía. Tenemos que poner de relieve que el interés de este patrimonio, en la forma como ahora se promueve, es por la función social que tiene, esto es, como historia del pueblo y como conservación de su cultura

Además se constata un hecho, que la mayor parte del patrimonio cultural, que se conserva en la Autonomía de Castilla y León, ha sido elaboración eclesiástica, y que todavía, a pesar de los avatares históricos (descuidos, expropiaciones y desamortizaciones), se conserva, en gran medida, en sus manos. Hay que reconocer, no obstante, que las instituciones religiosas que han producido toda esta riqueza cultural, sin excluir la voluntad de favorecer la creación artística, predominantemente han querido responder al modo de fijar, en cada momento histórico, los sentimientos preponderantes de los pueblos, los cuales mantenidos hasta estos tiempos, constituyen el más rico legado histórico y cultural conservado. Esta aportación se expresa en forma de catedrales, templos, esculturas, pinturas, joyas y objetos muy variados. Donde debemos comprender toda la riqueza diplomática y documental.

Es urgente valorar, ordenar y dar sentido a este patrimonio lo que lleva, a crear una normativa especial y acordada, orientada a considerar todos estos bienes como cultura del pueblo. Es una nueva dimensión, y aporta la necesidad de fomentar una conciencia que se proponga la labor de conservación y restauración de los daños que ha sufrido por el paso del tiempo, y, de forma más urgente, las que sufre por los actuales peligros de desintegración, así como establecer la forma de utilización para el desarrollo de la cultura de la sociedad. Riqueza patrimonial y artística que ya ha sido conocida y admirada a través de los siglos.

Este patrimonio, existente en manos de las confesiones religiosas, lleva añadido un elemento singular, derivado de la razón por la que fue creado: la función litúrgica o ritual con la que está dotada, y por la que está destinada a la finalidad del culto religioso. Esto supone algún enfrentamiento en el momento de su regulación y exhibición, pues frente a la consideración de factor de transmisión de cultura, no se puede preterir ni hacer dejación de lo que es su fin intrínseco, el

uso en la liturgia religiosa, que fue y es su razón de ser. No se puede soslayar que este patrimonio cultural, en gran parte, es expresión de ideas religiosas, y sacarlo de ese contexto es vaciarlo de contenido.

Resulta interesante por todo ello, especialmente en estos tiempos, cuando ha tomado notable relieve el valor de los bienes culturales por su utilidad social, tener en cuenta, al hacer una regulación de los diversos factores que entran en juego en la consideración de este patrimonio, el carácter público de la cultura, por el que se ha de ordenar al disfrute de todos. Aunque respetando: la propiedad de las personas o entes no estatales; la función de culto para la que fueron creados, y que tradicionalmente se ha considerado como prevalente; y las necesidades de conservación y custodia que requieren estos bienes, sobre todo, de las agresiones que tienen: por el peligro de robos, deterioro del tiempo y, en especial, de los actuales componentes contaminantes que cada día se multiplican. De aquí la necesidad de que no se desista en la responsabilidad de cuidar del patrimonio histórico y cultural, que está en manos de las confesiones religiosas, a la vez que respetar la función religiosa de este legado artístico y cultural, que da la razón para comprenderlo.

La preocupación por este patrimonio llevó a la Autonomía de Castilla y León, desde un principio, a firmar un acuerdo con la Iglesia Católica, puesto que esta Institución posee gran parte de este patrimonio, pero ha carecido de una legislación y de unos planes de intervención hasta estos últimos años. Hoy se está elaborando en las Cortes una Ley Patrimonio cultural, al que precedió un Plan de Intervención en este Patrimonio. Con alguna independencia se dictó una Ley sobre el Patrimonio Documental y se ha hecho un Plan de Intervención en el Patrimonio Documental.

En este trabajo nos vamos a centrar en la exposición de la problemática y contenido del Acuerdo con la Iglesia Católica, en la Ley sobre el Patrimonio Documental y en Plan de Intervención en este Patrimonio.

## **2.- ACUERDO SOBRE EL PATRIMONIO CULTURAL CON LA IGLESIA CATÓLICA**

El territorio de las Autonomías constituye el marco de convivencia de la comunidad española, y en consecuencia, de la organización política, social y normativa. En este ámbito adquiere importancia de primera magnitud el Patrimonio Cultural, por cuanto que es creación de la comunidad, y a través de él descubre los elementos de su propia identidad, y le permite definirse a sí misma, y en relación con las otras Autonomías. Asimismo asume el papel que juega y el lugar que ocupa en el concierto de la sociedad española, por lo que la situación del Patrimonio Histórico en el plano de las Comunidades Autónomas hay que contemplarlo con especial cuidado. Esto advierte de la necesidad de una acción inmediata ordenada el recuento del patrimonio existente, y una labor de conservación y restauración, así como la delimitación de los intereses propios, las obligaciones particulares y el proceso de estructuración como sociedad con notas propias.

En su estudio debemos comenzar señalando que se ha creado un sistema jurídico complejo, con el establecimiento de capacidades legislativas a diversos niveles, aunque constituyendo un ordenamiento coordinado. Por la misma Constitución las Comunidades Autónomas están dotadas de capacidad normativa y ejecutiva en materia de Patrimonio Cultural, una vez transferida. No obstante, la normativa resulta especialmente complicada, porque, en principio, es una materia transferida en exclusiva, pero en realidad se pueden establecer dos niveles de regulación: una estatal y otra autonómica, que se entrecruzan, según el ángulo desde los que se contemple. No se trata de una normativa básica y otra de desarrollo, ya que cada una tiene competencias exclusivas en aquellos campos que han asumido, a pesar de que en el párrafo 2 del artículo 149, incluya una especie de reserva general: "Sin perjuicio de las competencias que podrán asumir las Comunidades Autónomas, el Estado considerará el servicio de la cultura como deber y atribución esencial y facilitará la comunicación cultural entre las Comunidades Autónomas, de acuerdo con ellas". En principio no estamos ante una normativa básica, pues se trata de una materia transferida en exclusiva, por lo que sus normas deben ser dictadas por las Autonomías en toda la amplitud con que asumieron esta competencia desde el principio. Y son las Autonomías las titulares de las competencias tanto legislativas como ejecutivas, en aquellos aspectos de la cultura que asumieron.

Empero, por razón de la función social que juega este Patrimonio Cultural, que se dirige y extiende a toda la sociedad española, se establece la necesidad de una normativa general de coordinación, que viene a limitar y orientar las regulaciones de las Comunidades Autónomas en esta materia. El tema, por tanto, es más complicado, pues aunque la legislación del Estado sobre el Patrimonio Histórico, no actúa sobre un campo que se ha reservado en el artículo 149.1 de la Constitución, sin embargo, puede entrar a tratar esta materia por el carácter general que envuelven los principios de actuación del Estado, y que pueden condicionar las legislaciones de las Autonomías. En primer lugar es de aplicación la normativa estatal, mientras éstas no la regulen con su propia normativa, porque actúa como derecho supletorio (art. 149.4 CE). Ahora es de aplicación en la Autonomía de Castilla y León, en los aspectos en que todavía no ha regulado. Además, el Estado goza siempre de una función general en esta materia, ya que considerará el servicio de la cultura como deber de atribución esencial, y con el objeto de facilitar la comunicación cultural entre las Comunidades Autónomas, de acuerdo con ellas (art. 149.2 CE). Por lo que hay autores que piensan, que más allá de lo que se ha establecido en el número uno del artículo 149, hay una reserva para dar una normativa general en materia de cultura. Y por fin, podrán utilizar los poderes estatales sus potestades en relación con el artículo 150.3, donde dispone de una reserva para "dictar leyes que establezcan los principios necesarios para armonizar las disposiciones normativas de las Comunidades Autónomas, aun en el caso de materias atribuidas a la competencia de éstas, cuando así lo exija el interés general". En materia de Patrimonio el Estado viene tomando una gran participación al objeto de propiciar la catalogación, conservación y restauración de los bienes existentes.

Por todo esto la legislación estatal integra una normativa marco, pues, como reconoce el Tribunal Constitucional, constituye un tipo de normas, dictadas para dar una definición material de lo que se considera el conjunto de directrices que

determinan lo básico sobre algo<sup>2</sup>. Se identifica, a su vez, con aquellas normas cuya aplicación debe extenderse a todo el Estado, por cuanto que el interés general exige una uniformidad legislativa en puntos esenciales de una concreta materia<sup>3</sup>, como es el Patrimonio Cultural.

De modo que las competencias en esta materia, sin duda, son de las Autonomías, pero hay derechos que tienen un valor general, como el de la defensa del acceso de todas las personas a la cultura, que exige una uniforme coordinación, y la necesidad y urgencia de financiación que precisa este patrimonio, que requiere una colaboración del Estado. Amen de la necesidad de una política general de protección y promoción de la cultura. Por todo ello a pesar de ser una competencia Autonómica, la legislación del Estado actúa como una normativa de coordinación.

Teniendo en cuenta la problemática que supone este distinto nivel de regulación y el hecho que en la Iglesia Católica la Conferencia Episcopal tiene encomendado la misión de actuar en la protección, conservación y difusión de este Patrimonio, se ha procedido a establecer unos acuerdos generales tanto para la catalogación y conservación del Patrimonio, como para la realización del inventario de bienes muebles. Sin embargo en la realización de toda esta labor tienen especial intervención la Autonomías, al disponer de competencias transferidas, y con cuyo motivo habrá que firmar acuerdos de concreción en cada una de ellas. En último caso, los titulares de estos bienes, son las Iglesias particulares, situadas en el territorio de las Autonomías. De aquí que, nos interese, en este momento, desarrollar las relaciones que surgen de los acuerdos de cooperación que la Iglesias diocesanas castellano-leonesas han llevado a cabo con la Autonomía de Castilla y León.

#### **a.- Sujetos de los Acuerdos**

Los sujetos de cooperación inmediata en esta materia son las Comunidades Autónomas y los distintos entes territoriales de la Iglesia (Diócesis, Provincias o Conferencias regionales, si se llegan a crear). Pero así como en el Estado hemos visto que hay una tendencia centralizadora, podemos advertir que también sucede otro tanto en la Iglesia.

En esta materia, como en otras, la legislación eclesiástica no es clara, acerca de la definición de competencias. Según la normativa general del Derecho canónico compete a los Ordinarios territoriales: "toda la potestad ordinaria, propia e inmediata que se requiere para el ejercicio de su función" (c.381,1); y le corresponde gobernar "con potestad legislativa, ejecutiva y judicial, a tenor del derecho"(c. 391.1); amen de las potestades que se les confiere en la administración, tanto ordinaria como extraordinaria, de los bienes, comprendidos, también, los de valor artístico (cc. 1276,1283,1284, 1291-1294). Sin embargo, la Santa Sede, a través de la Sagrada Congregación del Culto, ha confiado la ordenación de la materia Cultural a las Conferencias Episcopales, al mandarles

---

<sup>2</sup> STC. De 28 de julio de 1981, en BJC-1, n. 3, p. 421; y 28 de marzo de 1982, en BJC-10, n.1, p. 124.

<sup>3</sup> Luis Cosculluela, *Manual de Derecho Administrativo*, I, Madrid, 1992, p. 87

dar las orientaciones sobre esta materia y crear un Comisión Mixta con el Estado, para su regulación en cada nación.

¿De qué naturaleza debe ser la normativa de la Conferencia Episcopal? Parece que de carácter general. Debe entenderse, como unas normas marco, en orden a llegar a acuerdos con el Estado, que proporcionen orientaciones comunes en todo el ámbito de la Conferencia Episcopal, además de una vigilancia para hacer cumplir la normativa general de la Iglesia en cada una de las diócesis. Pero sin que sea obstáculo para la acción de los Ordinarios o Provincias Eclesiásticas, si quieren llevar una acción conjunta. Es conveniente que sean las Iglesias locales las que traten con los Gobiernos Autonómicos y lleguen a acuerdos de colaboración para llevar adelante toda la acción sobre el Patrimonio Cultural Eclesiástico.

Con estos comportamientos se han creado una serie de escalones que dificultan la delimitación de competencias. Por razón de la misión que se ha confiado a la Conferencia Episcopal, la acción de ésta tendrá que orientarse a negociar con el Estado una política general y establecer unas líneas generales de actuación. Pero la atención inmediata sobre los bienes es del titular del patrimonio, y ésta es la Iglesia local, que es quien debe actuar en la conservación y fomento de este Patrimonio Cultural.

Dado que se trata de una materia de exclusiva competencia de las Autonomías, y que los sujetos titulares del Patrimonio Cultural son los entes eclesiásticos de las Iglesias particulares, se sigue la necesidad de crear unas relaciones de cooperación entre las Comunidades Autónomas y las diócesis que tienen su sede en sus territorios. No suele haber dificultades cuando se trataba de Autonomías uniprovinciales al coincidir con una diócesis. Donde cada diócesis entra en relación con su Autonomía. Pero puede ser problemático cuando comprende varias diócesis, pues éstas han de constituir formas de representación para actuar conjuntamente frente a la Autonomía, al objeto de que haya un tratamiento igualitario para toda ellas. El conjunto de Iglesias particulares, existentes en la Autonomía de Castilla y León, no constituyen una sola persona jurídica, y el acuerdo debe ser con cada una de las diócesis individualmente consideradas, que es a quienes corresponde la titularidad del Patrimonio Cultural. Lo que exige para que todas las diócesis sean tratadas en igualdad de condiciones unos acuerdos previos de éstas, donde se marquen las líneas de negociación con la Comunidad Autónoma. De aquí que se establezcan Comisiones delegadas para negociar esta materia y que la firma de los acuerdos se haga por persona a quien se le confieren poderes especiales para ello.

Respecto al Patrimonio Cultural de la Iglesia Católica, que es el objeto de nuestro estudio, la distribución de competencias se viene a complicar en alguna medida, pues es una materia comprendida en los Acuerdos de 3 de enero de 1979, con lo que la normativa posterior debe ser un desarrollo de lo que se definió en aquellos tratados internacionales. Materia que se desarrolló mediante acuerdos del Estado con la Conferencia Episcopal, de criterios básicos aprobados por la Comisión Mixta el 30 de octubre de 1980 y las normas sobre el Inventario del patrimonio

Histórico Artístico y Documental de 30 de marzo de 1982<sup>4</sup>. Acuerdos que traen alguna dificultad, porque por un lado necesitan un mayor desarrollo, y por otro la naturaleza de los mismos es de difícil delimitación, pues se promulgaron por la Iglesia pero no por el Estado. A pesar de ello son admitidos en las relaciones entre ambas instituciones y están rigiendo como normas de actuación.

En el plano Autonómico, los sujetos vienen determinados en el acuerdo sobre constitución, composición y funciones de la Comisión Mixta que se constituyó en 1984, siendo partes, de un lado, la Junta de Castilla y León y, de otro lado, los obispos de la Iglesia Católica de dicha Autonomía<sup>5</sup>:

*“En el marco jurídico de la Constitución Española y del Estatuto de autonomía de Castilla y León y en cumplimiento del Artículo XV del Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede sobre Enseñanza y Asunto Culturales, de 3 de enero de 1979, la Junta de Castilla y León a propuesta del Consejero de Educación y cultura y los Obispos de la Iglesia Católica de las Diócesis con territorios pertenecientes a la Comunidad Autónoma de Castilla y León, han estimado conveniente colaborar en el estudio, defensa, conservación y acrecentamiento del patrimonio de la Iglesia Católica en Castilla y León, con el fin de coordinar sus acciones en este campo” (Preám. 1).*

## **b.- Objeto de los Acuerdos**

En el análisis de la materia debemos distinguir dos niveles, que enuncia el Acuerdo, y que vienen a indicar lo parcial del mismo, pues mientras en preámbulo se indica cual es la materia que condiciona el acuerdo:

*“El patrimonio histórico, artístico y documental propiedad de la Iglesia Católica sigue siendo parte importantísima del acervo cultural de la Comunidad Autónoma, por lo que -teniendo siempre en cuenta su finalidad primordialmente religiosa- el conocimiento, la catalogación, la conservación, el incremento y la puesta de tan valioso patrimonio al servicio y disfrute de los ciudadanos, justifican ampliamente la colaboración técnica y económica, entre la Iglesia Católica y la Comunidad Autónoma, con el respeto debido a sus respectivas competencias en la materia”.*

En el cuerpo articulado del Acuerdo solamente se tratan dos temas de carácter administrativo: estructurar la Comisión Mixta, y los criterios generales que se han de guardar en la administración de los bienes del Patrimonio Cultural. Se dejan, por tanto, para posteriores acuerdos la forma de intervención en dicho Patrimonio.

## **c.- La Comisión Mixta**

Se trata del desarrollo del Acuerdo con la Santa Sede de 3 de enero de 1979, que una vez creada la Comisión Mixta Iglesia-Estado en el ámbito estatal por acuerdo

<sup>4</sup> Publicados en el BOCEE. año IV núm. 14, abril-junio de 1987.

<sup>5</sup> Acuerdo sobre la constitución, composición y funciones de la Comisión Mixta Junta de Castilla y León - Obispos de la Iglesia Católica de Castilla y León para el Patrimonio Cultural, en *Patrimonio Cultural*, 14 (1987) 89-90.

de 30 de marzo de 1980, era necesario extender esta colaboración al campo de las Autonomías, que la han asumido en exclusiva. Por tanto se han ido creando Comisiones Mixtas de ámbito regional, en cada una de las Autonomías, reguladoras de las formas de intervención en el Patrimonio Cultural en manos de los entes de la Iglesia Católica.

La Comunidad de Castilla y León creaba esta Comisión Mixta por Acuerdo de 16 de enero de 1984,<sup>6</sup> con el fin de “coordinar las actuaciones sobre los bienes de titularidad eclesiástica localizados en el ámbito territorial de esta Comunidad Autónoma” (art. 1), cuya composición de doce miembros es el siguiente:

El consejero de Educación y Cultura.  
El obispo delegado de los obispos de la Iglesia Católica.  
Director general de Patrimonio Cultural  
Subdelegado de los obispos de la Iglesia Católica  
Cuatro vocales designados por el Consejero de Educación y Cultura de Castilla y León  
Cuatro vocales que lo serán por los obispos de la Iglesia Católica de Castilla y León. (art. 2).

La presidencia de la Comisión corresponde al consejero de Educación y Cultura y al obispo delegado de los obispos, actuando como vicepresidentes el director general del Patrimonio Cultural y el subdelegado de los obispos, y como secretarios dos de los vocales a este fin designados por cada uno de los presidentes (art. 4).

Comisión que puede actuar en pleno y en permanente. En pleno se reunirá, a convocatoria de los copresidentes, como mínimo una vez al trimestre. La permanente integrada por el director general del Patrimonio Cultural, el delegado de los obispos y dos miembros de la Comisión, designados por cada una de las partes firmantes, al objeto de solucionar los problemas que por su urgencia no puedan esperar a la reunión del pleno (art. 5).

En el seno de la Comisión funcionarán cuatro grupos de trabajo: Archivos y Bibliotecas; Bienes Muebles y Museos; Bienes Inmuebles y Arqueología y Difusión Cultural. Cada uno de los grupos estará constituido por los Vicepresidentes de la Comisión y dos Vocales designados por cada una de partes firmantes (art. 6).

Las reuniones del Pleno irán precedidas de los estudios que se hagan en los grupos de trabajo, cuyos informes y propuestas deberán ser comunicados a los secretarios de la Comisión, al menos con quince días de antelación a la Reunión del Pleno, para que puedan ser estudiados por los miembros de la Comisión antes de la reunión (art. 7).

Los acuerdos, que tome la Comisión, se considerarán firmes para las dos partes, si en el plazo de 30 días, una vez comunicado por escrito a los organismos respectivos con capacidad decisoria, no hubieren protestado (art. 8). Acuerdo que

---

<sup>6</sup> BOC. y L., de 30 de enero de 1984, pp. 63-4.

entró en vigor al día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial de Castilla y León, 30 de enero de 1984, y con vigencia mientras alguna de las partes no proponga su revisión (art. 9).

### **a) Objeto y funciones de esta Comisión**

Las competencias que se asignan a esta Comisión en el artículo 3 son las siguientes:

*“a) Preparar y elevar a los Organos Ejecutivos propuestas de programación de intervenciones, sobre los bienes pertenecientes a la Iglesia Católica, en las siguientes cuatro áreas:*

- Archivos y Bibliotecas.*
- Bienes Muebles y Museos*
- Bienes Inmuebles y Arqueología*
- Difusión Cultural*

*b) Indicar las condiciones generales para poner a disposición de la Junta de Castilla y León y su Administración periférica con el objeto de desarrollar actividades culturales, los inmuebles eclesiásticos.*

*c) Proponer las condiciones de uso y disfrute por los ciudadanos de los Monumentos, Museos, Archivos, etc., de los que sea titular la Iglesia Católica.*

*d) Estudiar y dictaminar las peticiones de ayuda económica y técnica dirigidas a la Consejería de Educación y Cultura de la Junta por parte de las entidades de la mencionada Iglesia Católica.*

*e) Emitir dictámenes sobre adjudicaciones de tales peticiones.*

*f) Recomendar prioridades tanto de las ayudas económicas o técnicas como de los programas culturales que afecten a la Iglesia Católica.*

*g) Fijar los módulos de Catalogación e Inventario de Archivos, Bibliotecas, Museos y patrimonio histórico, muebles e inmuebles de la Iglesia Católica y el modo de su realización.*

*h) Conocer cualquier acción que pueda afectar de la Iglesia Católica en Castilla y León”<sup>7</sup>.*

### **b) Criterios generales de actuación**

Estos Acuerdos, aunque son limitados, por razón de la materia que regulan, han pretendido acomodar a la Autonomía los criterios generales establecidos en el

---

<sup>7</sup> Acuerdo sobre la constitución, composición y funciones de la Comisión Mixta Junta de Castilla y León - Obispos de la Iglesia Católica de Castilla y León para el Patrimonio Cultural, en *Patrimonio Cultural*, 14 (1987) 89-90.

Acuerdo de 1980 entre el Estado y la Iglesia Católica. Tres han sido los problemas propuestos: la titularidad de los bienes de la Iglesia, la prioridad de las funciones religiosas que realizan y las bases de cooperación. Además, han tenido interés en remarcar el reconocimiento del valor excepcional de este patrimonio, el interés de ambas instituciones en su conservación, promoción y difusión, lo que es un desarrollo del Acuerdo de Educación y Cultura de 1979<sup>8</sup>.

En cuanto a la titularidad de estos bienes, en el acuerdo de Castilla y León, se afirman de la Iglesia Católica, al decir que se ordenan a “coordinar las actuaciones sobre los bienes culturales de titularidad eclesiástica localizados en el ámbito territorial de Castilla y León” (art. 1).

Hay otro criterio, que la Iglesia ha puesto mucho interés en ponerlo de relieve, y que se alega expresamente en este Acuerdo, esto es, la prioridad que goza la función cultural, a tener en consideración en todos estos bienes. Cuando en el preámbulo dice “teniendo siempre en cuenta su finalidad primordialmente religiosa”. Si bien esto no debe impedir, en ningún sentido, el ejercicio de los demás derechos y acciones para lo que se hace este acuerdo: el reconocimiento, catalogación, conservación, incremento y puesta de este valioso patrimonio al servicio de la sociedad.

El tercer criterio es la previsión de una colaboración entre la Autonomía y la Iglesia. Pero en este acuerdo no aparece este criterio más que como algo programático, no enuncia derechos, que puedan ser exigidos directamente como subvenciones económicas o ayudas técnicas. Estas que se han ido dando, han sido siempre a discreción del Estado o de las Autonomías.

En conclusión, se puede decir, que ha sido un medio para que la Administración haya podido introducirse en la preocupación y cuidado del patrimonio eclesiástico sin impedimento o recelo, y que las instituciones eclesiásticas, al menos parcialmente, se vean limitadas en el uso de sus bienes. Con la perspectiva de que puedan recibir subvenciones y ayudas técnicas para la conservación y fomento de estos bienes<sup>9</sup>.

#### **d.- Naturaleza jurídica de estos Acuerdos**

Nos encontramos con convenciones celebradas entre la Autonomía de Castilla y León y las Iglesias locales, cuyos territorios están dentro de esta Comunidad Autónoma, al objeto de poner en práctica una regulación sobre Patrimonio Histórico, ubicada en esta Comunidad. Este Acuerdo está dentro de marco de la Constitución, y como un desarrollo del Acuerdo del Estado español con la Santa Sede, del 3 de enero de 1979, por lo que reciben su fuerza del artículo XV del Acuerdo de Enseñanza y Asuntos Culturales<sup>10</sup>. Base que reafirma en el preámbulo del Acuerdo, y cuyo desarrollo se sigue como una consecuencia lógica. El hecho de las prontas transferencias de esta materia a las Autonomías,

<sup>8</sup> Carlos Corral, “Del acuerdo España - Santa Sede (3-I-79) a los Convenios y Acuerdos Gobierno Central y Autonómico - Iglesia Española (1980-1989) sobre Patrimonio Histórico Artístico de la Iglesia”, en *Patrimonio Cultural*, 13 -14 (1991) p. 48-9.

<sup>9</sup> *Ibidem*, p. 49.

<sup>10</sup> BOE. de 15 de diciembre de 1979, núm. 300.

retrajo al Estado de firmar un acuerdo de carácter general, y dejar que fuera en el plano de las Comunidades Autónomas donde se llegara a estos convenios,<sup>11</sup> por lo que la. “Conferencia Episcopal debió cambiar su intención primigenia: conseguir en el ámbito de las Comunidades Autónomas lo que no pudo en el ámbito estatal<sup>12</sup>.” Aunque sirvieron de modelos los acuerdos sobre Comisión Mixta de 1980 y las normas sobre el inventario de 1982, firmados por el Gobierno español y la Conferencia Episcopal. Constituyen normas bilaterales acordadas, por lo que se han de calificar formalmente de pactos o convenios.

Se trata de convenciones de carácter interno público, tanto para la esfera estatal como para el Derecho canónico. Su campo de desarrollo es el territorio de la Autonomía y de las Diócesis incluidas en ella. Recibiendo su fuerza por parte de la Autonomía de sus Estatutos, donde consta que esta es materia transferida, por lo que la Autonomía tiene plena capacidad legislativa y ejecutiva sobre el Patrimonio Cultural, que se ha sometido a acuerdo. Por parte de la Iglesia en el Derecho canónico, es un acuerdo bilateral, hecho por los obispos que tienen capacidad de regir aquellas comunidades eclesiales, y acordar las materias que han sido objeto de la convención. Expresamente reconocen ambas partes en el preámbulo, que realizan estos acuerdos, en desarrollo de la Constitución española y de los Acuerdos con la Santa Sede.

Por razón de la materia que se regula, composición y normas de actuación de la Comisión Mixta Iglesias y Comunidad Autónoma de Castilla y León, materialmente se puede calificar como Reglamento. Y como tiene carácter normativo para ambas partes han sido publicados en el Boletín Oficial de cada una de las partes, de la Comunidad de Castilla y León y de las once Diócesis, a lo que se añadió la publicación en el Boletín Oficial de la Conferencia Episcopal.<sup>13</sup> Y por cuanto forman parte de ambos ordenamientos, “constituyen disposiciones vinculantes que no pueden ser derogadas, modificadas o suspendidas por normas exclusivamente unilaterales por parte de las autoridades ya regionales ya episcopales”<sup>14</sup>

Como indica Carlos Corral<sup>15</sup>, la falta de un acuerdo de desarrollo del Acuerdo de Enseñanza y Asuntos Culturales, de 3 de enero de 1979, en el ámbito estatal hace que estas convenciones supongan un salto demasiado grande desde un Acuerdo Internacional a un acuerdo regional. Hubiera sido más lógico haber precedido una convención en el plano nacional, como sucedió con el Acuerdo en el área de asistencia Religiosa en los Hospitales Públicos Españoles, cuyas directrices dieron lugar a unos acuerdos de las Autonomías con líneas más precisas y perfectas<sup>16</sup>.

De aquí que estos acuerdos con las Autonomías, sólo han dado lugar a un reglamento de funcionamiento de la Comisión Mixta dejando de lado los temas

---

<sup>11</sup> Carlos Corral, “Del acuerdo España - Santa Sede”..., o. c., p. 44.

<sup>12</sup> *Ibidem*, p. 46

<sup>13</sup> BOCEE, núm. 14, abril-junio de 1987.

<sup>14</sup> Carlos Corral, “Del Acuerdo España Santa Sede...” o. c., p. 48.

<sup>15</sup> *Ibidem*, p. 49-50.

<sup>16</sup> Fernando Garrido Falla, (Dir) *Comentarios a la Constitución Española*, 1985, Madrid, 2º ed. p. 1352.

fundamentales que deberían de tratarse, a la espera que haya un momento oportuno para regular estas materias. No hay duda de que han abierto un cauce de actuación que ha sido muy interesante, como el reconocimiento de la titularidad de los bienes eclesiásticos, promover la actuación de las Administraciones Públicas, el reconocimiento de las competencias de la Iglesia, y la prioridad del carácter religioso de estos bienes, pero han quedado sin regular amplias áreas fundamentales de la cultura donde entran de pleno los bienes eclesiásticos. Empero han tenido una virtud crear la esperanza de que se puede llegar a futuros acuerdos, y el hecho de que se ha iniciado una cooperación efectiva y que de modo pacticio se puede realizar una amplia labor en este campo<sup>17</sup>.

La limitación de estos acuerdos, sólo sobre estructura y funcionamiento de la Comisión Mixta, tiene sus inconvenientes, porque, aunque los Estatutos de Castilla y León hayan asumido esta materia en todo lo que no quede reservado al Estado, por las limitaciones de transferencia, de lo que hemos hecho mención antes, hace que el Estado venga a intervenir en los planes de esta materia en muchas ocasiones, ya sea para la defensa de la cultura o el cumplimiento estricto del derecho de acceso, como por las subvenciones económicas que se debe plantear para la conservación y fomento de la cultura, como se ha visto en el Plan de Catedrales, donde se desarrollan actividades que propiamente deben llevarse a cabo en la esfera de estos acuerdos, pero se han tenido que hacer en el plano estatal por la importancia de los monumentos a salvaguardar y el volumen de los medios necesarios para preservar estos bienes.

Por todo ello habría que concluir afirmando la conveniencia de que hubiera un desarrollo de los Acuerdos del Estado con Santa Sede sobre Asuntos Culturales, para la defensa y promoción de la cultura en un ámbito general al objeto de coordinar la labor a realizar en todo el Estado.

### **3.- NORMATIVA Y ACCION SOBRE EL PATRIMONIO DOCUMENTAL**

Otro Patrimonio que causa especial preocupación, y que la Comunidad de Castilla y León posee en abundancia es la riqueza documental. La cual en una gran porción está integrada por documentación de la Iglesia Católica. Constituye una materia objeto de especial interés y singular cuidado: la catalogación y conservación del Patrimonio Documental, que reguló la Autonomía por Ley de 6/1991, de 19 de abril<sup>18</sup>. Luego se procedió a hacer un plan de intervención para salvar, mejorar y ordenar el copioso Patrimonio Documental que dispone, mediante Decreto 254/1997, de 18 de diciembre,<sup>19</sup> donde se vino a establecer el Plan de Intervención para el período de 1997-2002.

#### **a.- La Ley Autonómica sobre el Patrimonio Documental**

La Comunidad castellano leonesa ha producido y reunido numerosos testimonios de su pasado, que constituyen parte fundamental de la memoria colectiva de este pueblo y elemento esencial de su identidad histórica y cultural. Esto exige que se

<sup>17</sup> Carlos Corral, "Del Acuerdo España Santa Sede..." o. c., p. 50.

<sup>18</sup> BOC. y L. de 15 de julio de 1991

<sup>19</sup> BOC. y L., núm. 245, de 22 de diciembre de 1997.

proceda a una acción que asegure su conservación, protección y enriquecimiento, al tiempo que se pone a disposición de los ciudadanos, y se garantice su transmisión en las mejores condiciones a las generaciones futuras. Y como se trata de una de las competencias transferidas en el artículo 26 de los primeros Estatutos de Autonomía, confirmada en los nuevos Estatutos, aprobados por Ley Orgánica 9/1994, de 24 de marzo<sup>20</sup>, se procede a prevenir una regulación sobre “archivos, como instituciones encargadas de la custodia y organización de los bienes integrantes del patrimonio documental, desempeñan un papel de primordial importancia en la conservación de nuestra memoria histórica y cultural, que dado su carácter colectivo, ha de estar a disposición de todos los ciudadanos” (preámb. 2). Por lo que teniendo en cuenta los artículos de los Estatutos: 26, por el que se le concede esta competencia, y 28 por el que le adjudica “la gestión de los archivos de titularidad estatal y de interés para la región, en el marco de los Convenios que puedan celebrarse con el Estado” (preámb.2), procede a regular el rico Patrimonio Documental de la región.

Con este fin se propone como objeto la protección, acrecentamiento y difusión de este Patrimonio Cultural, la articulación de un sistema de archivos que garantice la conservación y posibilite el conocimiento de este importante legado cultural, constituido por los documentos reunidos o no en archivos, que se consideren integrantes del mismo (art. 1). Entendiéndose por documento toda expresión en lenguaje natural o convencional (art. 2), y por archivos “el conjunto orgánico de documentos, o la reunión de varios de ellos, reunidos por cualquier entidad pública o privada, persona física o jurídica y conservados como garantía de derechos, como fuente de información para la gestión administrativa y la investigación o cualquier otro fin”. Asimismo “aquella institución cuya función primordial es la de reunir, organizar, conservar, comunicar y difundir por medios técnicos apropiados dichos conjuntos de documentos para el cumplimiento de los fines antes enunciados” (art. 3).

Haciendo una descripción de los documentos, considera como tales:

“Art. 4º.- 1. Forman parte integrante del Patrimonio Documental del Castilla y León los documentos de cualquier época producidos o reunidos en el ejercicio de sus funciones por: a) La Administración General y la Administración Institucional de las comunidades de Castilla y León. b) Las Cortes de Castilla y León. c) Las entidades locales del territorio en la Comunidad Autónoma y los organismos de ellas dependientes. d) Las personas físicas y jurídicas de carácter privado, gestoras de servicios públicos en Castilla y León, en cuanto a los documentos relacionados con la gestión de dichos servicios. e) Cualquiera otras entidades y organismos dependientes o adscritos a las Administraciones autonómica o local de Castilla y León...

2) También forman parte del Patrimonio Documental de Castilla y León, sin perjuicios de la legislación del Estado que les afecte, los documentos producidos o reunidos por: a) Los organismos de la administración periférica del Estado en Castilla y León. b) Las Universidades y demás centros públicos de enseñanza de Castilla y León. c) Los organismo autónomos de

---

<sup>20</sup> BOE. núm. 72 de 25 de marzo de 1994, y BOC y L, núm. 66, de 7 de abril de 1994.

la Administración Central de Estado y sus delegaciones en Castilla y León.  
 d) Los órganos de la Administración de Justicia radicados en Castilla y León.  
 e) Los Notarios y Registro Públicos de Castilla y León. f) Los órganos y delegaciones de las empresas públicas estatales en Castilla y León. g) Las corporaciones de derecho público domiciliadas en la Comunidad Autónoma.  
 h) Cualquier otro organismo o entidad de titularidad estatal establecido en Castilla y León.

3) Serán considerados históricos los documentos enumerados en este artículo cuya antigüedad sea superior a cuarenta años”.

“Art. 5º.-1. Asimismo son parte integrante del Patrimonio documental de Castilla y León y tendrán la consideración de históricos los documentos con una antigüedad superior a cuarenta años producidos o reunidos por: a) *Las entidades eclesíásticas y las asociaciones y organismos de las diferentes confesiones religiosas radicadas en Castilla y León, sin perjuicio de lo previsto en los Acuerdos sobre asuntos culturales establecidos entre la Santa Sede y el Estado español.* b) Las organizaciones políticas, sindicales y empresariales de Castilla y León. c) Las entidades, las fundaciones y las asociaciones culturales y educativas de Castilla y León. d) Las academias científicas y culturales. e) Cualquier otro tipo de asociaciones radicadas en el territorio de Castilla y León.

2. Igualmente forman parte del Patrimonio Documental de Castilla y León, y serán considerados históricos los documentos radicados en Castilla y León con una antigüedad superior a los cien años, producidos o reunidos por cualquier otra entidad particular o persona física no enumeradas en los artículos anteriores”.

La Ley dividida en cuatro títulos estudia en el primero, el patrimonio documental de la Comunidad, en el segundo los archivos, en el tercero el sistema de archivos que se establece, y en el cuarto las infracciones y el régimen sancionador.

En el título primero se determina la amplitud de la normativa, que comprende a todo documento reunido en archivos o no, que forme patrimonio de la Comunidad (art. 7). Lo que incluye para todos los titulares o poseedores de estos documentos la obligación de su conservación, custodia, permitir su consulta para estudio, y las tareas de inspección que hagan los órganos de la Administración competente (art. 8). Materia sobre la que las Diputaciones y Ayuntamiento tendrán una función de colaboración (art. 9). Se regulan dos facetas de los archivos:

La primera dirigida a la protección y acrecentamiento del Patrimonio Documental. Donde se manda que los Documentos integrantes del Patrimonio Documental de titularidad pública se guarden a disposición de la Administración y de los ciudadanos en las oficinas que se hayan originado o reunido, hasta que se transfieran al archivo (art. 10). Se establecen limitaciones para su salida y enajenación, y a los comerciantes de este tipo de documento se les impone el deber de enviar trimestralmente a la Consejería de Cultura una relación de los

que tengan puestos a la venta, hayan adquirido o enajenado, y la Administración podrá ejercer los derechos de tanteo y retracto (art. 13). Los particulares que posean documentos podrán depositarlos en un archivo histórico público, y a su petición hacer constar la titularidad de los fondos depositados (art. 15). La Administración fomentará la adquisición de fondos documentales que se encuentran fuera y dentro de su territorio (art. 17). Se podrá proceder a la expropiación forzosa cuando los documentos corran peligro de deterioro, pérdida o destrucción (art. 18). Y la Consejería de Cultura procederá a la confección de un censo de los archivos radicados en la Comunidad y de su inventario de los fondos documentales que contengan (art. 19).

Y la segunda regula el acceso al Patrimonio Documental y su difusión, reconociendo el derecho de todos los ciudadanos a la consulta libre y gratuita de los documentos con fines de estudio e investigación o de información para la defensa de sus derechos o el conocimiento de obligaciones, dentro del marco que establece la presente ley (art. 20).

El título segundo se orienta a la ordenación de los Archivos, determinando las condiciones ambientales, de equipamiento y seguridad que habrán de reunir los edificios destinados a ello. Tanto los archivos públicos, donde se cuentan los de las instituciones autonómicas como las de las entidades locales; y los archivos de personas privadas, esto es, los que radicando en el territorio de la Autonomía han sido reunidos o conservados por personas físicas o jurídicas, como pueden ser las entidades religiosas.

Tendrán la consideración de archivos privados de uso público los que estando en manos privadas reciben subvenciones públicas en cuantía igual o superior al cincuenta por ciento de sus ingresos o los que entren en concierto con el Sistema de Archivos de la Comunidad (art. 39). Los titulares de estos archivos están obligados a: a) Comunicar la existencia de dicho archivo. b) Conservar y custodiar los fondos documentales. c) Mantener organizados y descritos los citados archivos, lo cual si no pueden hacerlo por sus propios medios, se llevará a cabo por personal de la Consejería. d) Conservar íntegra su organización. e) Siempre que lo requiera la conservación de la documentación aplicar con la autorización y el asesoramiento de la Consejería los tratamientos de preservación y restauración que se precisen o convenir con ella el modo de llevarla a cabo (art. 40).

En el título tercero se ordena el Sistema de Archivos de Castilla y León. Considerando como tal el conjunto de órganos, centros y servicios cuya misión es la conservación, enriquecimiento y difusión del Patrimonio Documental de la Autonomía (art. 41). Considerándose elementos del Sistema, el Consejo de Archivos de Castilla y León, y los centros y servicios archivísticos (art. 42). Esta labor se llevará a cabo a través de la Consejería de Cultura quien además de las competencias generales, ejercerá en particular las siguientes: a) La planificación, creación y organización de los centros y servicios de titularidad autonómica. b) La coordinación e inspección de los archivos y servicios archivísticos del Sistema, así como todos los que estén ubicados en el territorio autonómico. c) La gestión de los archivos de titularidad estatal confiados mediante acuerdo a la Autonomía. d) La aprobación de las normas técnicas. e) La incorporación de nuevos archivos

al Sistema, mediante los oportunos convenios. f) Prestación de servicios de conservación. g) Cooperación e intercambio con otro sistema de archivos. h) Y cuantas funciones le sean encomendadas por la presente Ley y por las normas reglamentarias que la desarrollen (art. 43).

Hay un Consejo de Archivos que es órgano consultivo y asesor de la Administración. Presidido por el Consejero de Cultura, y constituido por representantes de las distintas redes, centros y servicios integrados en el Sistema, así como por representantes de asociaciones profesionales de archiveros y otras personas de reconocida solvencia dentro de los archivos, la docencia y la investigación (art. 45). Y asesorará en: Planificación y programación en materia archivística, en la declaración como históricos de documentos y archivos, en la declaración de los ciclos de los documentos y la selección de los mismos, en la adquisición de documentos para los archivos y el destino de los adquiridos, y en cuantos asuntos se sometan a la consideración de este Consejo (art. 46).

El Sistema de Archivos está constituido por los siguientes centros: El archivo General de Castilla y León, el Archivo de las Cortes de Castilla y León, Archivos Centrales de la Presidencia y de las Consejerías, Archivos Territoriales, Archivos Históricos Provinciales, Archivos de las Diputaciones Provinciales, Archivos Municipales, los archivos privados de uso público, archivos de titularidad autonómica que se puedan crear en el futuro, y todos los demás de cualquier titularidad pública o privada que se integren en el Sistema mediante convenios o conciertos (art. 47). El acceso a los Archivos integrados será gratuito.

El título cuarto dedicado a las infracciones y régimen de sanciones. Se refiere a infracciones no delictivas, esto es, a las normas dictadas en esta Ley y en las normas reglamentarias, que se den en su desarrollo. Las infracciones pueden ser leves, graves y muy graves. La imposición de estas sanciones administrativas requerirá la tramitación de un expediente con audiencia del interesado y se graduarán en función de la gravedad de los hechos, de las circunstancias personales del sancionado, del interés, singularidad, valor histórico o importancia cuantitativa o cualitativa de los documentos afectados, y el perjuicio causado al Patrimonio Documental (art. 57).

En la disposición quinta se determina que "en lo que se refiere a los archivos de la Iglesia Católica que conserven documentación histórica, la Junta de Castilla y León observará, además de las prescripciones de esta Ley, lo previsto en los acuerdos vigentes o que en el futuro se puedan suscribir entre el Estado Español y la Santa Sede, así como los convenidos sobre la materia en el seno de la Comisión Mixta Junta de Castilla y León, y Obispos de la Iglesia Católica de Castilla y León".

#### **b.- Plan de Intervención en el Patrimonio Documental**

Sobre la gran riqueza Documental que se guarda en la Comunidad de Castilla y León, era necesario y urgente planear una eficaz acción, por este motivo, mediante Decreto 254/1997, de 18 de diciembre, se aprobó el plan de intervención para el período 1997-2002, señalándose como objetivos:

“a) Procurar la adecuación de instalaciones, equipamiento y dotación de recursos materiales y humanos de los Centros del Sistema de Archivos de Castilla y León, como contenedores del Patrimonio Documental.

b) Desarrollar los programas de actuación necesarios para conseguir la correcta organización y gestión de la documentación custodiada en los Archivos, garantizando la identificación y valoración del mencionado Patrimonio.

c) Definir y potenciar programas complementarios destinados a apoyar los objetivos anteriores, especialmente en lo referente a la conservación, descripción y difusión de dicho Patrimonio” (art. 2).

“La intervención prevista para el desarrollo del Plan se estima en 1.800.000.000 pesetas, que será financiada, en función de las disponibilidades presupuestarias, mediante las correspondientes consignaciones en los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma, recabando la colaboración de particulares y entidades públicas con interés o competencia en el desarrollo de las actuaciones programadas” (art. 3).

La ejecución del Plan se desarrollará de acuerdo con las prioridades que para períodos determinados sean fijadas por la Consejería de Educación y cultura” (art. 4)

La Consejería de Educación y Cultural, llevará a cabo la evaluación de los objetivos y actividades. Objetivos que serán actualizados al término de su período vigente teniendo en cuenta los resultados obtenidos (art.5). Y se le faculta para dictar cuantas disposiciones sean necesarias para el desarrollo y ejecución de lo dispuesto en el presente decreto (Disp. final).

En el Anexo se viene a establecer el plan de actuación, determinando el ámbito de intervención en el Patrimonio Documental de Castilla y León definida en los artículos 4º y 5º de la Ley 6/1991<sup>21</sup>. Se estructura en seis Planes Sectoriales, divididos a su vez en distintos Programas, para los que se fijan los respectivos objetivos generales y previsiones especiales:

#### **a) Plan de Infraestructura y equipamiento de archivos**

Donde se traza como objetivo general: "la progresiva consolidación del Sistema de Archivos de Castilla y León mediante la potenciación y mejora continuada de los diferente centros adscritos a las Redes que lo configuran, desarrollando las siguientes líneas básicas de actuación": a) Dotación de edificios e instalaciones adecuadas para el desarrollo de operaciones de agrupamiento, tratamiento y difusión de los fondos documentales. b) Dotación del equipamiento general necesario para el correcto funcionamiento. c) Dotación de equipos y recursos especializados para el control y tratamiento de los fondos documentales. d) Dotación a los centros de personal suficiente.

Constará de dos programas uno dirigido a la Red central de Archivos y otro a la Redes Provinciales:

---

<sup>21</sup> BOC. y L., nº 154 de 15 de mayo de 1991.

\* El Programa Red Central de Archivos centrará su actuación durante este tiempo en la organización y consolidación del Archivo General de Castilla y León y los Archivos Centrales de las Consejerías de la Administración Autonómica. Para lo que se abre un Archivo General de Castilla y León en el Palacio Licenciado Butrón en Valladolid. Y la ordenación y organización de los Archivos Centrales de las Consejerías.

\* El programa Redes Provinciales de Archivos desarrollará su actividad en el ámbito de los centros archivísticos incluidos en las mismas como los Archivos Históricos Provinciales, Archivos Territoriales de la Administración Autonómica, Archivos de las Entidades Locales y Archivos de titularidad privada. Referente a los Archivos Históricos Provinciales, y en el marco de colaboración en el vigente Convenio entre el Ministerio de Cultural y la Comunidad Autónoma se proponen los siguientes objetivos: a) Apertura de las nuevas sedes de los Archivos Históricos Provinciales de Salamanca y Avila. b) Proyecto de construcción de nueva sede para los Archivos Históricos Provinciales de Burgos y Zamora. Programa continuado de equipamiento de estos Archivos, con nuevas tecnologías. El apoyo de la Comunidad Autónoma se canalizará, por lo que se refiere a las necesidades de equipamiento a través de la línea anual de subvenciones ya existe destinada a estos centros.

“Igualmente, por lo que respecta a los Archivos de titularidad privada, se mantendrán y *potenciarán en el período de vigencia del Plan las líneas anuales de subvenciones aplicables a los Archivos dependientes de Instituciones Eclesiásticas* y otros Archivos privados”.

#### **b) Plan de Organización y Gestión del Patrimonio cultural**

Se propone como objetivos de este plan: "el análisis sistemático y pormenorizado de los distintos fondos y series que constituyen la producción documental de las Administraciones e Instituciones que actúan en el marco territorial de la Comunidad Autónoma; y la elaboración de los diferentes instrumentos de control que permitan una gestión adecuada de los mismos". Garantizándose así el proceso de tratamiento archivístico desde sus fases iniciales el depósito en los Archivos Históricos de la Comunidad.

Estableciéndose las siguientes líneas de actuación: a) Elaboración sistemática de los estudios de historia constitucional de los distintos Organismos de la Administración Autonómica, y los estudios de identificación de las series documentales emanadas de las actividades de las Unidades administrativas. b) Elaboración de estudios en relación con la documentación generada y custodiada por las Entidades Locales, e Instituciones y Organismos públicos y privados, como Universidades e *Instituciones Eclesiásticas*. Para ello podrán establecerse las oportunas fórmulas de cooperación mediante acuerdos o convenios de colaboración que permitan alcanzar dichos objetivos. c) Desarrollo, por parte de la Comisión Calificadora, de los estudios de valoración y selección documental que permitan establecer los criterios de calificación de tipo general necesarios para fijar los procesos de eliminación y transferencia y sus plazos.

Plan que dispone de tres programas: Archivos Centrales de la Administración Autonómica, Archivos Territoriales de la Administración Autonómica y Archivos de las entidades Locales.

El primero, de Archivos Centrales de la Administración Autonómica comprenderá las siguientes acciones: a) De la estructuración de la actividad de los Archivos Centrales, y elaboración de los estudios institucionales e identificación de la documentación. b) Elaboración de los instrumentos de control resultantes de la fase de identificación y valoración documental. c) Inicio del funcionamiento normalizado de las operaciones de eliminación y transferencia documental entre Archivos de Gestión y Centrales.

Segundo de Archivos Territoriales de la Administración Autonómica. Este programa persigue los mismos objetivos previstos que en el programa anterior, y siendo por tanto aplicables las previsiones señaladas para aquél. Por lo que se ha iniciado por la Consejería de Educación y cultura un proyecto por fases que se prevé que esté terminado para el 2002.

Tercero de Archivos de Entidades Locales. Es un programa que contempla los mismos objetivos que los programas anteriores, referidos al análisis y organización de la documentación generada por estas Entidades. Para atender estos fines se desarrollarán, en el período vigente del Plan estas dos líneas concretas de actuación: a) Apoyo a la organización de la documentación de Archivos Municipales, mediante la firma de convenios de cooperación con las Diputaciones Provinciales de la Comunidad Autónoma. b) Cooperación directa con Municipios en la organización de sus Archivos, mediante la firma asimismo de convenios enfocados a tal fin.

### **c) Plan de Descripción y Difusión**

Se establece como objetivo general y "básico el establecimiento de las bases para la progresiva descripción normalizada del mismo y la consolidación de una línea de actuaciones encaminadas a la difusión de su conocimiento, centrándose en los siguientes aspectos": a) Adopción de las Normas ISAD(G) e ISAAR(CPF) como garantía de coherencia en la descripción de los fondos documentales, facilitando la recuperación de referencias relativas a los mismos y el intercambio de información sobre la documentación custodiada en los Centros integrantes del Sistema de Archivos de Castilla y León. b) Desarrollo de estudios referidos a la aplicación de dichas Normas. c) Elaboración y publicación de las distintas normas técnicas e instrumentos de descripción y difusión referidas a los fondos documentales de nuestros Archivos.

Comprende los Programas de Descripción y Normalización, y de Normas e Instrumentos. El Programa de Descripción y Normalización ordena su actividad, durante la vigencia del Plan al análisis y desarrollo de las Normas internacionales de descripción archivística, con el fin de procurar su adaptación a las necesidades de los archivos de la Comunidad. Para conseguir lo cual se promoverá y potenciará la actividad de un grupo de trabajo que analizará los distintos aspectos referidos a la descripción normalizada de los fondos archivísticos. Mientras el programa de Normas e Instrumentos, promoverá la preparación y publicación de

las normas y los diferentes instrumentos de control, descripción y difusión. En la serie de normas seguirá la publicación de una adecuada normativa. En la de Instrumentos se ocupará de la publicación de cuadros de clasificación, calendarios de conservación, manuales de gestión documental, guías de archivos, inventarios de fondos y series documentales, y catálogos de documentación específica.

“Asimismo, se procederá a la elaboración del Censo de los Archivos de la Comunidad Autónoma, de acuerdo con lo previsto en el artículo 19.1 de la Ley de Archivos y Patrimonio Documental. Su coordinación y mantenimiento se realizará desde el Centro de Información de Archivos”.

#### **d) Plan de aplicación de las Tecnologías de la Información**

Tiene como objetivo general y básico: la adecuada explotación de las posibilidades que las Tecnologías de Información ofrecen en este campo, en el marco de las siguientes líneas de actuación": a) Desarrollo y utilización de aplicaciones adecuadas para el tratamiento informático de las operaciones de descripción, gestión documental y de usuarios. b) Desarrollo de un programa de aplicación de las actuales técnicas de digitalización de imágenes en relación con nuestro Patrimonio Documental. c) Elaboración de planes de microfilmación de los fondos documentales, para cuyo tratamiento este soporte se considere prioritario.

Comprende tres programas: de Informatización, Digitalización y Microfilmación. El primero de Informatización centrará sus objetivos en la dotación a los Archivos de medios informáticos, para el desarrollo del tratamiento de la documentación, de la administración y de la gestión de los usuarios.

El segundo de Digitalización se ordenará a la introducción y potenciación de esta tecnología en el tratamiento de los fondos documentales custodiados en nuestros Archivos fundamentalmente en lo relacionado con su conservación y difusión. Debiendo tenerse en cuenta dos aspectos: la disponibilidad de un equipo normalizado de digitalización y la programación de planes de trabajo respecto a la documentación que haya de ser tratada mediante esa tecnología.

Tercero de microfilmación que centrará su actividad en el desarrollo de planes de microfilmación en relación con los fondos integrantes del Patrimonio Documental.

#### **e) Plan de Conservación y Restauración**

Este plan tiene como objetivo general garantizar la adecuada conservación de los fondos documentales que custodian los Archivos radicados en la Comunidad Autónoma, así como la restauración de aquellos documentos cuyo estado así lo aconseje. Este Plan se concreta en las siguientes actuaciones: a) Elaboración y publicación de una Norma técnica sobre instalaciones generales y ambientales de los inmuebles en los que se sitúen los Archivos. b) Desarrollo de un programa

anual de restauración de bienes integrantes del Patrimonio Documental de la Comunidad Autónoma. c) Iniciar una labor de laboratorio de restauración del Archivo Provincial de Palencia. d) Dotación y equipamiento del Centro de Restauración y Conservación de Documentos de Archivo General de Castilla y León.

### **f) Plan de Formación**

El Plan de formación tiene como objetivos llevar a cabo cursos de iniciación y perfeccionamiento destinados tanto al personal que ya desarrolla su actividad profesional en los órganos de la Administración y Centros archivísticos de la Comunidad Autónoma, como a titulados y licenciados que en el futuro puedan incorporarse al mundo de los Archivos y la gestión documental. Además de la formación que se lleve a cabo conforme a las iniciativas de la Consejería de Educación y Cultura, se desarrollará una amplia labor dentro del marco de las posibilidades que actualmente ofrece el Fondo Social Europeo, en tres líneas concretas de actuación: Programa de Formación de Archivos de la Administración Autonómica, Formación de Archivos de las Entidades Locales y Cursos generales y temáticos.

## **5.- LA ORDENACION DE BIBLIOTECAS**

En cumplimiento del artículo 7 del Estatuto de Autonomía, se procede a hacer la regulación de las bibliotecas, mediante Ley 9/1989, de 30 de noviembre<sup>22</sup>. En él se quiere “promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivo, remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los castellanos y leoneses en la vida cultural”, lo cual difícilmente se puede lograr si no se ponen a mano los medios para alcanzar una cultura abierta y plural, y se facilita el acceso a los centros más representativos del pensamiento humano de todos los tiempos (preám. 1). De aquí que se presente como una necesidad de primer orden promover bibliotecas y organizar una adecuada red entre todas ellas, que sea asequible a todas las personas. Por lo que en virtud de las competencias transferidas en esta materia y teniendo en cuenta la importancia que “tienen las bibliotecas, públicas y privadas, como vías de acceso a la cultura y medio de suministrar a los ciudadanos la información que necesitarían y como instrumento, el más seguro, para la preservación y difusión del patrimonio bibliográfico, se promulga la presente ley”, que ha de ser norma básica para estimular y dirigir la acción de creación, organización, funcionamiento y coordinación de las bibliotecas públicas en la Comunidad Autónoma (preám. 4).

“Artículo 1.º El objeto de la presente Ley es el establecimiento de las bases y de las estructuras fundamentales necesarias para la planificación, creación, organización, funcionamiento y coordinación de bibliotecas y servicios bibliotecarios tanto de los pertenecientes a la Comunidad de Castilla y León, como de cualquier otra titularidad pública o privada, que, en las condiciones establecidas mediante Convenio, colaboren en la consecución de los fines que persigue el servicio de biblioteca pública”.

---

<sup>22</sup> BOC. y L., de 22 de diciembre de 1989.

Tiene la pretensión de establecer un sistema de bibliotecas constituido por un conjunto de organismos de carácter bibliotecario, tanto de titularidad autonómica, o cualquier otro titular que suscriba un convenio de integración, con la finalidad de asegurar el servicio de bibliotecas a todos los ciudadanos, mediante una cooperación y coordinación de actuaciones (art. 3). Para ello la Consejería de Cultura, a través del servicio que corresponda, ejercerá las siguientes funciones:

- 1) La planificación de los servicios bibliotecarios.
- 2) La elaboración y propuesta de los reglamentos de carácter general, así como de los modelos que habrán de utilizarse en los convenios de integración.
- 3) Suscribir en nombre de la autonomía los Convenios de integración en el Sistema de Bibliotecas.
- 4) La superior inspección y coordinación de todos los centros y servicios bibliotecarios.
- 5) La adopción de medidas sancionadoras.
- 6) La aprobación de las normas técnicas.
- 7) La creación y mantenimiento de los órganos regionales de apoyo técnico necesario para la dotación de todo tipo de materiales, fondos y equipos.
- 8) La preparación y ejecución de los programas de conservación, restauración y difusión del Patrimonio Bibliográfico.
- 9) La gestión de las partidas que consten en el presupuesto.
- 10) La realización de acciones y programas necesarios para difundir y fomentar la lectura, utilización de los servicios bibliotecarios y defensa del Patrimonio Bibliográfico.
- 11) La formación del personal.
- 12) La gestión de las bibliotecas públicas de titularidad estatal.
- 13) La cooperación e intercambio con otros sistemas bibliotecarios.
- 14) Realizar y mantener actualizado el directorio del conjunto de Bibliotecas de la Comunidad.
- 15) Cuantas funciones relacionadas con la materia se le puedan encomendar en el futuro. Por Decreto 5/1991, de 21 de marzo<sup>23</sup>, se dictan las normas que establecen la estructura y funciones de la Biblioteca de Castilla-León.

Se crea un Consejo de Bibliotecas de Castilla y León como órgano asesor y consultivo, y para prestar asistencia técnica a la Consejería de Cultura. El cual esta compuesto por los siguientes miembros natos: el Consejero de Cultura, como Presidente, el Director General de Patrimonio y Promoción Cultural, como Vicepresidente, el Director de Bibliotecas de Castilla y León, y el Jefe de Archivos y Bibliotecas que actuará de Secretario. Y serán miembros electos: tres Directores de Bibliotecas Públicas del Estado radicadas en la Autonomía, tres representantes de los sistemas y redes de Bibliotecas de la Comunidad, un representante de las Universidades de Castilla y León. y un director de los Centros Universitarios de Biblioteconomía y Documentación. Además: dos directores de la Bibliotecas Públicas de la Autonomía, dos directores o responsables de bibliotecas de centros docentes no universitarios integrados dentro del Sistema, dos directores de bibliotecas de titularidad privada integrados en el Sistema, y hasta un máximo de cinco personas de reconocido prestigio dentro del mundo de las letras, la investigación, los medios de comunicación y el ámbito profesional del libro y de las bibliotecas (art. 8). Por el Decreto 37/1991, de 28 de febrero<sup>24</sup>, se regulan la estructura y funcionamiento de este Consejo que será oído necesariamente en lo referente a:

<sup>23</sup> BOC. y L. 26 de marzo de 1991.

<sup>24</sup> BOC. y L., 5 de marzo de 991.

- 1) Designación de las asignaciones presupuestarias anuales destinadas a la financiación del Sistema de Bibliotecas. 2) Planificación y servicios. 3) Aprobación de las normas técnicas. 4) Elaboración de programas de conservación y restauración. 5) La programación de acciones y programas tendentes al fomento de la lectura, utilización de los servicios y defensa del Patrimonio Bibliográfico. 6) La elaboración de modelos de convenios y reglamentos. 7) El examen de peticiones de integración en el Sistema. 8) La cooperación con otros Sistemas. 9) la preparación de normas y programas de selección del personal técnico del Sistema y programación de las actividades de formación permanente (art. 11).

Como cabecera del Sistema de Bibliotecas de Castilla y León se crea la Biblioteca de Castilla y León, con sede en Valladolid, y que se estructura en secciones y departamentos (arts. 12-14).

Forman parte del Sistema de Bibliotecas de Castilla y León: Las bibliotecas públicas de titularidad estatal cuya gestión sea competencia de la Autonomía, la biblioteca públicas municipales integradas, en los Centro Provinciales, las bibliotecas que cree la Comunidad, las bibliotecas de cualquier titularidad que se integren en el Sistema por medio de los correspondientes convenios, y los servicios bibliotecarios de los anteriores tipos de bibliotecas (art. 15). Se promueve para que las Diputaciones y Ayuntamientos, cada uno dentro de su esfera de competencias, promuevan la creación de bibliotecas en todos los pueblos, a la vez que se ofrece una colaboración de todo el Sistema para promover el servicio en sala, la copia de documentos, teniendo en cuenta la reglamentación de esta materia, información de publicaciones, prestamos de libros e intercambios entre bibliotecas (art. 19). A través de esta red de Bibliotecas se promoverán programas de extensión bibliotecaria dirigido a escuelas, centros penitenciarios, sanitarios, empresas etc., y procurará la coordinación entre los servicios bibliotecarios y cualesquiera otros servicios culturales que pudieran existir en su entorno (art. 23)

Para la realización de este programa se dispondrá de un personal y medios suficientes y cualificados. A su vez se establecerán los necesarios contactos entre todos los centros de la red de bibliotecas, y se promoverán la creación de nuevas bibliotecas y mejora de las existentes.

## **6.- CONCLUSIONES**

La materia cultural es un amplio campo de colaboración entre la Iglesia Católica y la Comunidad Autónoma de Castilla y León. Desde un primer momento ambas instituciones llegaron a un Acuerdo con la voluntad de una amplia colaboración al objeto de poner el rico Patrimonio Histórico, monumental, documental y bibliográfico de la Iglesia al servicio del pueblo.

La naturaleza jurídica de este Acuerdo es difícil de determinar. Pues en materia religiosa, aunque no se haya hecho ninguna reserva para el Estado, había como una costumbre de hacer los convenios a este nivel, y ahora al firmarse en el plano de las Autonomías, se presenta la pregunta de qué naturaleza deben ser.

No tienen carácter legal, pues no fueron aprobados por el Parlamento Autonómico, sino que tienen que tener una naturaleza de acto administrativo, constituyendo como un reglamento, que aparece como desarrollo de los Acuerdos entre la Santa Sede y el Estado Español de 3 de enero de 1979. Pero causa una cierta perplejidad, que no se haya hecho por ley el desarrollo de aquellos Acuerdos, y se dé un salto tan grande desarrollando un Acuerdo Internacional mediante un Reglamentos de las Autonomías.

Dentro de este Acuerdo y en una situación muy destacada hay que considerar el Patrimonio Documental y Bibliográfico, tan abundante en todas las instituciones religiosas de esta Comunidad Autónoma. No se ha dado una reglamentación especial para el Patrimonio Documental y Bibliográfico de las instituciones religiosas, pero en la normativa general de estas materias, se la tiene en consideración. Y por tal motivo la Autonomía periódicamente concede ayudas destinadas a la ordenación, adquisición de medios, preservación y cuidado de todo este patrimonio, desperdigado por centros tan variados y necesitados de una buena organización.

**Número 3.  
Diciembre 2013**

[www.eumed.net/rev/riipac](http://www.eumed.net/rev/riipac)



## ESTRATEGIA DE ANIMACIÓN SOCIOCULTURAL DEL MUSEO PROVINCIAL DE PINAR DEL RÍO: RESCATE, CONSERVACIÓN Y DIFUSIÓN DEL PATRIMONIO CULTURAL EN EL CONSEJO POPULAR CARLOS MANUEL

*María Magdalena Suárez Milians  
Yelineis Pacheco Suárez*

*Susana Violeta Suárez Milians<sup>347\*</sup>*

**RESUMEN:** La presente investigación surgió a partir de la carencia de estudios sobre los procesos de animación sociocultural para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel. De esta forma se determinó como objetivo: diseñar una Estrategia de animación sociocultural del Museo Provincial de Pinar del Río, con un enfoque participativo, que permita el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel, como vía para potenciar el desarrollo social. Como punto de partida se realizó un diagnóstico en el cual se pudo constatar que: todavía resulta insuficiente la participación de los miembros de la comunidad en las actividades realizadas por la institución, debido a que estas no siempre responden a los intereses y necesidades de la comunidad, por lo que no se sienten identificados con las mismas y existe una escasa asistencia y participación. La Estrategia de animación sociocultural propuesta parte de un enfoque participativo donde la comunidad juega un papel fundamental. Se conformó a partir de dos líneas estratégicas: Línea Estratégica I de Capacitación donde se proponen actividades como: talleres, conversatorios, intercambios y eventos para la superación tanto de los especialistas del Museo provincial de Pinar del Río como para la promotora

*En caso de cita: María Magdalena Suárez Milians / Yelineis Pacheco Suárez/ Susana Violeta Suárez Milians, "Estrategia de animación sociocultural del Museo Provincial del Pinar del Río: Rescate, conservación y difusión del Patrimonio Cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel, RIIPAC, nº 3, 2013, páginas 128 -152 [en línea: <http://www.eumed.net/rev/riipac> ]*

<sup>347\*</sup> María Magdalena Suárez Milians / Yelineis Pacheco Suárez/ Susana Violeta Suárez Milians, Cuba. ([yeli@fcsch.upr.edu.cu](mailto:yeli@fcsch.upr.edu.cu)).

cultural del Consejo Popular Carlos Manuel, y la Línea Estratégica II de promoción, donde se proponen: concursos, actividades culturales, talleres, entre otras.

**Palabras Claves:** animación sociocultural-museos-patrimonio cultural-rescate, conservación- difusión- desarrollo social.

### **Abstract**

The present research was done considering the deficiency of studies about the sociocultural animation processes for the rescue, conservation and diffusion of the cultural patrimony in Carlos Manuel neighborhood .It was determined as objective: To base theoretic-methodologically a strategic of sociocultural animation of the Pinar del Río Provincial Museum, with a participative approach, that permits the rescue, conservation and diffusion of the cultural patrimony in Carlos Manuel neighborhood, as a way to promote the social development. As a result, it was done a diagnostic that confirmed that : it is not sufficient the participation of the members of the community in the activities, the activities done by the institution are not always according to the interests and necessities of the community so people are not identified with them and the participation is not good. The strategy of the sociocultural animation proposed has a participative approach where the community has a fundamental role. It was conformed from to strategic lines: Strategic Line I of capacitation where there are proposed activities like: workshops, conversations, exchanging ideas, events for the overcoming of the specialists of the Pinar del Río Provincial Museum and the sociocultural promoter of Carlos Manuel neighborhood and Strategic Line II of promotion, where activities are proposed: contests, cultural activities, workshops, among others.

**Keywords:** sociocultural animation- museums- cultural patrimony- strategy- social development.

**SUMARIO:** 1.1.- Los museos en Cuba. Tendencias históricas y actuales. 1.2 Diagnóstico del proceso de rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel. 1.2.1 Análisis de los resultados del diagnóstico. Análisis de los resultados obtenidos. 1.3 Estrategia de animación sociocultural para el Museo Provincial de Pinar del Río para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural. 1.3.1 Fundamentación de la Estrategia. 1.3.2 Estudio Diagnóstico de las necesidades para la implementación de la Estrategia de animación sociocultural. 1.3.3 Problema y Objetivo General de la Estrategia de animación sociocultural. 1.3.4 Planeación estratégica. 1.3.5 Línea Estratégica I. Capacitación de los promotores culturales del Consejo Popular Carlos Manuel y de especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río. 1.3.6 Línea Estratégica II. Promoción de las actividades de animación sociocultural para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel. 1.3.7 Instrumentación. 1.3.8 Evaluación de la Estrategia. CONCLUSIONES.

## 1.1 Los museos en Cuba. Tendencias históricas y actuales

No se tiene constancia de que en los siglos XVI, XVII y XVIII existieran colecciones estructuradas con una finalidad definida dirigida hacia la colección de objetos con significación histórica- cultural. Se desconocía la significación cultural de estos objetos del imaginario religioso (cuadros en su mayoría realizados por artistas con una proyección religiosa y no artística).

Es a partir de la Revolución Francesa y la apertura del Louvre al público que se inicia una nueva etapa para el coleccionismo y los museos como tal. A finales del s. XVIII hay una intensificación de las actividades especulativas de las obras de arte, siendo la burguesía como clase social predominante que se dedica a adquirir estas obras.

La primera colección de pintura fue adquirida por la Sociedad Económica Amigos del País, que la dedicó para material de estudio de la Academia de San Alejandro.

En esta etapa el principal factor del coleccionismo era el afán competitivo entre los miembros de la clase burguesa por atesorar objetos, obras que pudieran servir a modo de prestigio y poderío social.

En Pinar del Río, se destaca en el siglo XIX, la colección de arte erótica oriental reunida por el Marqués Rafael González Carrafal. Esta colección no trascendió mucho ya que existían objetos ligados íntimamente al mundo sexual. A la muerte de su dueño fue vendida íntegramente a una prestigiosa universidad de Estados Unidos.

A partir de 1959 se toma como referencia los principales promotores como son: Emilio Bacardí, Federico Pérez y José Bafil, entre otros, que se interesaron por recolectar objetos, representativos de sus guerras de independencia y objetos de significación artística. En estos momentos los trabajadores de los museos se dieron a la tarea de realizar una profunda selección de los exponentes que contenían las colecciones dejando afuera todo aquello que pudiera calificarse como "curiosidad" y que no poseyera un verdadero valor artístico, histórico o científico.

De esta forma, el Estado asume la responsabilidad de recuperar las colecciones privadas de la burguesía que decidió abandonar el país. En la década del 60" se inauguraron 20 museos, por ejemplo: el Museo Napoleónico, Museo Hemingway, el Museo de Artes Decorativas, el Museo Casa Natal de Frank País, entre otros.

Posteriormente se da un crecimiento vertiginoso en cuanto a la creación de museos. En el año 1979 se promulga la ley 23 de la *Creación de los Museos Municipales*, donde se afianza el coleccionismo como una actividad meramente de masas, además quedan establecidos los objetivos y funciones de los museos municipales. Se garantizó, de esta forma, las condiciones esenciales de conservación de los exponentes y fondos.

Hasta el momento existe una gran variedad de museos, como son:

- **Museo Memorial:** Colecciones diversas dedicadas a resaltar la vida de una personalidad histórica, artística o científica o a un hecho de trascendencia nacional o internacional. Dentro de estos se pueden mencionar: la “**Casa Natal de José Martí**”, el “**13 de marzo**”, “**Ernesto Hemingway**”, entre otros.
- **Museo Memorial Monográfico:** dedicado a un período de la historia, de las ciencias o de las artes, trata de abarcar la problemática con amplitud del hecho o período. Como ejemplo: “**Museo Napoleónico**”, “**Los Malagones**”, entre otros.
- **Museo Memorial biográfico:** dedicado a una personalidad de la historia, las artes o la ciencia. Ejemplo: “**Museo Rubén Martínez Villena**”, “**Museo Antonio Guiteras**”, entre otros.
- **Museo Polivalente o Mixto:** Sus colecciones son diversas y entre las mismas no existe relación. Ejemplo: “**Museo Emilio Bacardi**”, “**Museo Provincial de Pinar del Río**”, entre otros.
- **Museo Especializado:** Sus colecciones guardan una relación directa entre estas y otros de otra naturaleza, concebidos y desarrollados alrededor de un tema en sus diferentes aspectos. Ejemplo: “**Museo de Bellas Artes**”, “**Museo de la Revolución**”, entre otros.

En la provincia de Pinar del Río antes del triunfo de la Revolución no existían Museos, aunque durante la etapa de la República existía una pequeña sala de Museo en la recepción del Gobierno Provincial, donde se exponían valiosas piezas pertenecientes a miembros del Ejército Libertador. Ya en la actualidad la red es amplia, constando con 12 instituciones, de ellas 3 son memoriales y uno especializado en Ciencias Naturales.

Uno de ellos es el Museo Provincial de Pinar del Río en el cual nos encontramos realizando este estudio, está situado en el edificio que ocupara durante la pseudo república el Antiguo Gobierno o Diputación Provincial, fue inaugurado el 14 de diciembre de 1979, contando con una sala hasta el año 1981 en que abre sus restantes salas, en la actualidad cuenta con seis salas de exposición, 5 permanentes y una transitoria.

- ◆ Sala de Arqueología: se encuentra todo lo referente al asentamiento aborigen, sus instrumentos de trabajo, formas de alimentación, etc.
- ◆ Sala de Historia: se muestra la evaluación económica, política y social de Pinar del Río desde la colonia hasta después del triunfo de la Revolución.
- ◆ Sala Ambientada: se recrea el modo de vida de la clase media pinareña entre los años 40 y 50 del siglo XIX.
- ◆ Sala de Arte decorativa: se muestran objetos adquiridos por personas adineradas reflejo de diferentes épocas.
- ◆ Sala de los creadores pinareños: se muestran objetos pertenecientes a creadores de la música en nuestra provincia.
- ◆ Sala transitoria: se nutre de las muestras de nuestro centro o de exposiciones de creadores pinareños o nacionales.

En él, el visitante puede apreciar a través de un discurso museológico coherente, el desarrollo histórico-social; de esta zona de nuestro país, desde

los primitivos asentamientos aborígenes hasta los principales acontecimientos de la etapa actual, y realiza múltiples actividades culturales en su patio, utilizando la animación sociocultural para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural. (Ver anexo 2)

## **1.2 Diagnóstico del proceso de rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel**

### - Caracterización sociocultural del Consejo Popular Carlos Manuel.

La década de los 90´ constituyó la etapa más significativa para el desarrollo del trabajo comunitario en Pinar del Río con la aparición de nuevos actores sociales, así como el cambio y la renovación de estructuras y el surgimiento de los Consejos Populares que ofrece grandes posibilidades para la coordinación e integración.

Según González González (2003), los Consejos Populares poseen una estructura que se adecua al funcionamiento de las comunidades, en tanto se corresponde con la concepción de la integración coherente de todos los actores sociales de la comunidad y las funciones que debe desempeñar el territorio en relación a sus habitantes. Aún, cuando existen criterios diferentes entre especialistas y personas dedicadas al trabajo con las comunidades y a las funciones de gobierno en el contexto local, hay consenso en cuanto a la necesidad de la integración del trabajo de todos los actores sociales como elemento básico de la estructura de organización, dirección y representación del Consejo Popular en la comunidad para contribuir a la solución de las necesidades con el apoyo de la población.

Para dar cumplimiento a la misión de investigar, conservar, preservar, educar y formar, los museos influyen de forma directa en la acción de las comunidades como facilitadores de la conservación y difusión del patrimonio cultural para darle respuesta a sus problemas socioculturales. A su vez, cuentan con el protagonismo de las comunidades, que con sus estructuras lineales y horizontales (Consejo Cultural Comunitario, Consejos Populares, clubes, círculos de interés, escuelas, centros de trabajo), son los que deciden la vida cultural partiendo del principio fundamental de satisfacción de las necesidades espirituales, a partir de sus propias potencialidades.

El municipio Pinar del Río cuenta con una población de 191 660 habitantes al cierre del 2009, residentes en 81 asentamientos, concentrados (4 urbanos y 77 rurales), distribuidos en 18 Consejos populares, una densidad de 2,70 hab/ha. La superficie de la ciudad de Pinar del Río está formada por dos elevaciones del terreno, al noroeste, donde se asientan el parque de La Independencia y el Pediátrico y sus laderas que bajan en dirección este sureste. La diferencia de altura es como sigue: la primera de las lomas mencionadas - el Parque de la Independencia, está a 160 pies sobre el nivel del mar y la segunda, pabellón central del Pediátrico, donde estuvo el Palacio de Aguilar en 1811, está a 170 pies sobre el nivel del mar.

Las zonas más bajas de la ciudad son tres, la que se encuentra entre la antigua Flora y las cercanías de la estación de ferrocarril; la zona del actual Parque

Martí y la calle Mariana Grajales hasta Comandante Pinares (antes Cabada), donde se encuentra ese terreno a 60 pies sobre el nivel del mar; y por último, los terrenos más bajos de la antigua finca "Nuestra Señora del Carmen" - la cual se extendía desde el actual Reparto todavía conocido por Villamil, hasta el Río Guamá.

Las vertientes de esas dos elevaciones o colinas dan origen a tres corrientes de agua: dos que la bordean por fuera, el Río Guamá que la abraza al norte y al este y el Arroyo Galiano al sur; mientras que por el medio de ambas elevaciones desciende el arroyo (hoy canalizado y sepulto) conocido por Yagruma o por Delicias, según la época.

Por supuesto que el arrastre, la erosión que provocan en las laderas de estas colinas convierten la parte más baja y llana en una zona rica en minerales, con un suelo conformado por restos sedimentarios de esa estrata aluminosa, recubierta por terrenos silíceo-arcillosos que conforman el suelo y subsuelo de la actual ciudad de Pinar del Río, sobre todo en la zona donde hoy está el Consejo Popular Carlos Manuel. De manera que la naturaleza neptuniana o sedimentaria es la típica de esta zona del actual Carlos Manuel; y por ello resulta de gran porosidad el subsuelo y por ello absorbe rápidamente grandes cantidades de agua.

Entre los años 1907 y 1930 dos repartos surgen al este y oeste de la ciudad de Pinar del Río, ambos bajo la impronta del capital de uno de los más emprendedores vecinos, el primero lo recordaba con el nombre: Carlos Manuel; y el segundo, con el apellido: Vélez; se conforman estos repartos y barrios periféricos con predominio de viviendas uniplantas, y al no ser planificados en áreas no previstas para el hábitat, producto básicamente de las migraciones del resto de los municipios de la provincia hacia la ciudad, presentaron déficit de servicios y carecían de urbanización adecuada.

Esto afectó considerablemente la imagen urbana de la ciudad. Carlos Manuel Vélez, habitaba el inmueble que hoy se ha convertido en la sede de la UNAIC; frente a su casa se extendían las tierras, que ya se poblaban de tal modo, compradas al final de la guerra a los descendientes de los Allende, quienes a su vez recibieron las mismas de los herederos de Don Pedro Martínez quien tenía su vega en ese lugar desde 1848, cuando limitaba con el potrero de "Los Marañoses".

En 1923, en negocios con el alcalde Juan María Cabada, Vélez impulsa la urbanización de esa propiedad que pasa a sus manos y promueve la edificación de casas a un costado de la "Calzada de La Coloma", nombre que tendría la que luego fue la "Calle Cabada" y hoy "Comandante Pinares".

Alcanzada la licitación y presentado el proyecto fue aprobada su solicitud de urbanización de una segunda calle, la que hoy se conoce como "Celestino Pacheco" y se trazaron las perpendiculares de "Céspedes", "Agramonte", "Roldán", "Aguilera" y "Emilio Núñez". A esta urbanización, por haber comenzado por la calle Cabada, y ser este el alcalde de la ciudad, comenzó a llamársele "Proyecto Cabada".

En 1959 se amplía el reparto, pues queda a su disposición el área que ocupaba el "reparto" marginal de "La Gía" que se encontraba frente al Instituto de Segunda Enseñanza y luego se construyó el Reparto de los Arquitectos como también se le llamó; y además se amplió a lo largo del tiempo con la construcción de talleres de ómnibus en los espacios donde otrora anclaban circos de paso por la ciudad y donde se había proyectado una fábrica de chocolates que no fructificó.

El Consejo Popular Carlos Manuel, está dentro de las 12 unidades socio administrativas que dividen el asentamiento Pinar del Río, éste clasifica como ciudad de primer orden, el área de estudio limita al norte con el cp.10 de octubre, al sur, Ceferino Fernández, al este Hermanos Cruz y al oeste, el Capitán San Luis, por su perímetro, Río Guamá, Calle I Reparto 5 de Septiembre, Ave. Rafael Ferro, Línea Férrea, calle Frank País, Colón, Ceferino Fernández, Isabel Rubio y Gerardo Medina hasta interceptar el río, es un Consejo Popular urbano con un área de 1.7 km<sup>2</sup>, formado por 94 manzanas, abarca los repartos Carlos Manuel, Manuel Rodríguez (La Flora), 5 de Septiembre (El Maica), una porción del barrio Segundo Norte y del Segundo Sur. Limita al norte con el Consejo Popular Capitán San Luis, al oeste con el Hermanos Cruz y al sureste con el Ceferino Fernández.

Presenta una población de 13800 habitantes aproximadamente. Este Consejo Popular posee una composición heterogénea ya que está integrado por parte del casco histórico de la ciudad. Cuenta con 8 centros educacionales, 4 de salud, además de servicios como bodegas, cafeterías y restaurantes.

Posee una infraestructura social conforme al área que simboliza, desde la educación, la integran, círculos infantiles, escuelas primarias, secundaria básica, y la Universidad Hermanos Saíz; en salud pública, consultorios del médico de la familia, policlínico, sala de rehabilitación, laboratorio de higiene y epidemiología entre otros, en deporte una sala de ajedrez, en cultura, cine para niños La Edad de Oro y museos como: el de ciencias naturales Tranquilino Sandalio de Noda y el Provincial de Historia; también se encuentra una infraestructura vial secundaria tipo V, en buen estado, en su mayoría con función local, además de algunos segmentos de vías principales como Ave. José Martí y Calzada Rafael Ferro. Una densidad poblacional de 3 hab/viv. Urbanización densa. (Ver anexo 3).

Las tradiciones más representativas son: los toques de conmemoraciones o cumpleaños de santos, paleros y babalaos que se desarrollan en la casa cultural ASHEDA y en algunos lugares específicos de la comunidad. En el Consejo Popular se encuentra también una fuerte presencia del cristianismo como creencia religiosa, de esta forma nos encontramos con el Obispado, sede católica de la ciudad y que a su vez colinda con la casa de Las Hermanas de la Caridad.

Este Consejo Popular se caracteriza por la solidaridad y cooperación desde hace años entre sus vecinos, son personas emprendedoras, entusiastas y

gustan por las buenas costumbres, existen personas valiosas que se identifican plenamente con el proyecto social y político del país.

La Jornada Cultural de Consejo Popular se celebra del 13 al 16 de octubre, en esta fecha se realizan actividades culturales en diferentes zonas como son: parques infantiles, Círculos Infantiles, Parque Colón, Proyecto sociocultural ASHEDA, Palacio de los Pioneros, entre otros.

Se desarrollan varios proyectos socioculturales que favorecen el desarrollo cultural y ofrecen nuevos espacios para la recreación:

- Proyecto sociocultural ASHEDA.
- Proyecto Arte, Luz y Sombra.
- Señor Danzón.

En esta área radican personalidades de nuestra provincia reconocidas nacional e internacionalmente como son:

- Nersys Felipe
- Mery Márquez
- María A. Lòriga
- Alina Sánchez
- Andrés Castro
- Filomena Morales
- Lorenzo Suárez Crespo

En cuanto a gustos y preferencias existe un grupo que se inclina por la música folklórica, otros por el son y la mayoría de las personas por la música del ayer. Los jóvenes prefieren el reguetón y las personas de la tercera edad por el danzón, por lo que se crea el proyecto Señor Danzón que ha tenido gran aceptación en la comunidad.

### **1.2.1 Análisis de los resultados del diagnóstico**

Para la realización del diagnóstico se han elaborado una serie de indicadores como son:

- *Evaluación de los directivos, especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río y promotores culturales del Consejo Popular Carlos Manuel sobre el estado actual del proceso de animación sociocultural para la conservación y difusión del patrimonio cultural.*
- *Valoración de los miembros de la comunidad respecto a las actividades de animación sociocultural que realiza el Museo Provincial de Pinar del Río y el papel que desempeñan en la conservación y difusión del patrimonio cultural.*
- *Existencia y evaluación de documentos como: Programas de Desarrollo Cultural del Museo Provincial de Pinar del Río e informes de cumplimiento del mismo, revisión del informe de las principales actividades de animación cultural que desarrolla el Museo en el Consejo Popular Carlos Manuel en el año 2013.*

## **Análisis de los resultados obtenidos**

El análisis de los resultados obtenidos a partir de la aplicación de los instrumentos diseñados para la constatación del problema de investigación, se realizó a partir del procedimiento de la triangulación de datos, tomando en consideración la utilización de diversas fuentes de información.

- *Evaluación de los directivos, especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río y la promotora cultural del Consejo Popular Carlos Manuel sobre el estado actual del proceso de animación sociocultural para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.*

Los expertos consultados valoran de regular y aún insuficiente el trabajo de animación sociocultural en el Museo Provincial de Pinar del Río, debido a que todavía no existe un diagnóstico y caracterización del Consejo Popular Carlos Manuel en el cual se encuentra enclavado el museo, y por tanto no se tienen en cuenta sus intereses y necesidades para la concepción de las actividades de animación sociocultural para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.

Manifiestan que todos los meses se realiza una reunión en la Casa de Cultura de la provincia donde deben estar presentes todos los factores de la dirección de Cultura junto a los programadores de Centros y Consejos y los promotores culturales de cada Consejo Popular, en esta reunión se establece un intercambio donde se socializan las actividades a desarrollar, pero todavía resulta insuficiente el intercambio con los promotores de los Consejos Populares acerca de las necesidades e intereses de cada comunidad.

La mayoría de las actividades de animación sociocultural que se realizan en el museo se encuentran vinculadas a centros de enseñanza. Actualmente existe un convenio con Educación que es permanente, que se renueva y que se tienen en cuenta tanto los intereses del museo como de los programas escolares.

De esta forma se puede constatar que gran parte de las actividades de animación sociocultural que oferta el museo son caracterizadas, dentro de ellas se encuentra:( Anexo 11).

-La “Muestra del mes”, que se clasifica como una actividad sistemática donde se exponen elementos de las colecciones pertenecientes al museo, las mismas se realizan con un carácter mensual y van dirigidas a todo el público que visita el museo.

- La “UNHIC Tertulia” esta actividad se encuentra relacionada con los miembros de la Unión de Historiadores de Cuba y tienen como misión difundir el patrimonio histórico cultural nacional, pero fundamentalmente local. Esta actividad es desarrollada para jóvenes pertenecientes a la ESBU Tomás Orlando Díaz.

- “Un encuentro con la historia” se desarrolla con el fin de difundir los diferentes acontecimientos de la historia nacional. Va dirigida a jóvenes de la ESBU Julio Antonio Mella.

- “De tarde con los abuelos” una actividad que se desarrolla con el adulto mayor donde se abordan temas de interés para este grupo etéreo y además se ameniza con un espacio cultural con artistas de la localidad.

- “Música, poesía y algo más” se posibilita un intercambio entre el público al cual va dirigido el espacio que en este caso es el adulto mayor pertenecientes a la Casa del Abuelo y en el mismo se crean poesías, se escucha música de la época que interesa a este público y se abordan otros temas de vital importancia.

De esta forma se puede observar que gran parte de estas actividades se encuentran dirigidas a un público específico, fundamentalmente vinculados a centros de enseñanza o a Casas de abuelos.

Además, se realizan concursos y círculos de interés como el que se desarrolla en la ESBU Julio Antonio Mella “Conociendo mi ciudad”.

Otra de las limitantes que se manifiestan en las actividades de animación sociocultural que realiza el museo para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural es el hecho de que no se le brinda capacitación a partir de talleres a los promotores culturales de los Consejos Populares. Opinan que a los instructores y promotores se les deben crear espacios de animación para contribuir al rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural desde su papel de facilitador del proceso donde la comunidad sea el elemento clave.

Los especialistas consideran de vital importancia la realización de una Estrategia de animación sociocultural para el Museo Provincial de Pinar del Río a partir de la participación de la comunidad para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.

- *Valoración de los miembros de la comunidad respecto a las actividades de animación sociocultural que realiza el Museo Provincial de Pinar del Río y el papel que desempeñan en el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.*

A partir de la encuesta aplicada a la comunidad del Consejo Popular Carlos Manuel se pudo constatar que el 93% no participa nunca en las actividades de animación sociocultural que realiza el museo para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural, el 4% expresó que eventualmente ha participado y un 3% manifiesta que ha participado frecuentemente en actividades como: “Un encuentro con la historia”. (Ver gráfico #1).



**Gráfico 1. Participación de los miembros del Consejo Popular Carlos Manuel en las actividades de animación sociocultural realizadas en el Museo Provincial de Pinar del Río para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.**

En el caso de los encuestados que manifiestan que no han participado en las actividades expresan que esto se debe fundamentalmente porque no se sienten motivados ni identificados con las mismas y otros porque no conocen de las actividades que se realizan.

A partir de la encuesta se pudo constatar que del 7% que participa en las actividades que se realizan, el 5% conoce de las mismas mediante la escuela y solo un 2% manifiesta que a través de los medios masivos de comunicación.

En cuanto a la pregunta de si conocían de la existencia de algún valor patrimonial la mayoría señala que la presencia de fiestas populares y tradicionales, las religiones, la celebración de fechas significativas como el 1ero de enero, el 26 de julio, el día de San Lázaro, entre otras.

Refieren la importancia de desarrollar actividades de animación sociocultural en el Museo Provincial de Pinar del Río para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural. Expresan que les gustaría que estas fueran participativas donde la comunidad pudiera encontrar su historia y reafirmarla. Manifiestan que se pueden realizar tanto en los marcos del Museo como en la misma comunidad para de esta forma romper con esquemas anteriores.

De esta forma podemos llegar a la conclusión de que todavía resulta insuficiente la participación de los miembros de la comunidad del Consejo Popular Carlos Manuel en las actividades de animación sociocultural que realiza el Museo Provincial de Pinar del Río para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural. Además, que el papel fundamental lo están realizando los centros de enseñanza y que por tanto, el promotor cultural debe tener una mayor participación en este proceso.

Existencia y evaluación de documentos como: Programas de Desarrollo Cultural del Museo Provincial de Pinar del Río e informes de cumplimiento del mismo, revisión del informe de las principales actividades de animación cultural que desarrolla el Museo en el Consejo Popular Carlos Manuel en el año 2013.

A partir de los documentos analizados se pudo constatar que a pesar de que se desarrollan este grupo de actividades de animación sociocultural para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural el porcentaje de visitantes al museo todavía no es suficiente para el cumplimiento del plan de la institución.

Como conclusión se pudo constatar que:

Se considera insuficiente la participación de los miembros del Consejo Popular Carlos Manuel en las actividades de animación sociocultural que realiza la institución para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.

Todavía existen limitantes como son: que hasta el momento no se han tenido en cuenta los intereses y necesidades de la comunidad, y por tanto no hay una identificación de estos con las mismas.

No se realizan talleres de capacitación a los promotores culturales de los Consejos Populares para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.

No existe un diagnóstico y caracterización del Consejo Popular en el cual se encuentra enclavado el Museo.

No se cuenta con una Estrategia de animación sociocultural con un carácter participativo que posibilite el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel.

### **1.3 Estrategia de animación sociocultural para el Museo Provincial de Pinar del Río para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural**

A mediados del siglo XX, se consideraba que la planeación estratégica era el proceso de fundamentación, diseño, implementación y evaluación de una transformación cualitativa esencial en el funcionamiento de una institución, que permitiera organizar el trabajo presente en función de las exigencias futuras del entorno. De esta forma se llega a la conclusión de que el plan de toda estrategia, debía pretender reflejar un proceso de organización coherente, unificado e integrador direccional, transformador y sistémico.

En la actualidad esta teoría no ha variado, y se concibe la estrategia como la vía que puede conducir a la transformación de un objeto determinado, de su estado real al estado deseado, de forma tal que condicione todos los sistemas de acciones entre el subsistema dirigente y el subsistema dirigido para alcanzar

los objetivos de máximo nivel con un alto grado de organización, de tiempo y recursos.

“La estrategia fija el marco de referencia en el cual se inscriben las acciones que se emprenden durante un determinado período de tiempo a escala local, como expresión concreta de la voluntad de los sujetos, para emprender actividades orientadas a transformar la situación existente de manera planificada”. (González, 2003).

Es por ello que, atendiendo a las particularidades de esta investigación, la Estrategia de animación sociocultural para el Museo Provincial de Pinar del Río parte de un diagnóstico en el que se evidencia un problema, y la proyección y ejecución de sistemas de acciones intermedias, progresivas y coherentes que permitan alcanzar de forma paulatina los objetivos propuestos, teniendo en cuenta que el tipo de estrategia depende del contexto o ámbito concreto sobre el cual se pretende incidir directamente y de la especificidad del objeto de transformación.

### Aspectos para concebir una Estrategia de animación socio – cultural

- ✚ La complejidad del entorno en el que se desenvuelve la comunidad
- ✚ El comportamiento histórico y dinámico de la actividad de la comunidad y demás actores del proceso.
- ✚ Posibilidades de apoyo y cooperación de instituciones como facilitadoras del proceso.
- ✚ El conocimiento de las disponibilidades culturales o el potencial cultural con que cuenta la comunidad.
- ✚ La localidad.
- ✚ La cantidad, calidad y variedad de las actividades que se ofrecen.
- ✚ El nivel de desarrollo que posee la localidad.

### Elementos de la Estrategia

- Existencia de insatisfacciones respecto a los fenómenos, objetos o procesos educativos en un contexto o ámbito determinado.
- Diagnóstico de la situación actual.
- Planteamiento, objetivos y metas a alcanzar en determinados plazos de tiempo.
- Definición de actividades y acciones que respondan a los objetivos trazados y a la entidad responsable.
- Planificación de recursos y métodos para viabilizar la ejecución.
- Prever la evaluación de los resultados. (Pereda Rodríguez & González González, 2007).

- Estructura de la propuesta de Estrategia de animación sociocultural para el Museo provincial de Pinar del Río para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel.

➤ **Introducción:** Aquí se definen los fundamentos conceptuales de la Estrategia de animación sociocultural para el Museo Provincial de Pinar del Río para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel.

➤ **Diagnóstico:** Mediante la utilización de determinadas técnicas de la animación se definen las características de la realidad del entorno, los criterios de los implicados y el accionar histórico de su práctica (qué hacer, por qué, cómo y para qué, dónde estamos, a dónde queremos ir, cómo llegaremos allí). De esta forma se realiza un análisis interno, es decir del micro entorno y uno externo, es decir del macro entorno. Se plantea la **Matriz (DAFO)**.

**Análisis Interno:** se desarrolla en la propia organización comunitaria y se realiza para determinar las **fortalezas y las debilidades** del objeto de la investigación. Es un proceso donde tienen una participación protagónica los miembros del Consejo Popular Carlos Manuel.

**Fortalezas:** Constituyen los puntos fuertes con los que se cuentan para realizar las transformaciones requeridas.

**Debilidades:** Son los puntos débiles que limitan el desarrollo eficiente y eficaz del rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel, es decir, son aquellos elementos sobre los que hay que trabajar para lograr los objetivos deseados.

**Análisis Externo:** Se realiza teniendo en cuenta las variables externas a la comunidad, pero que influyen sobre ella. Se realiza para determinar las **amenazas del entorno y las oportunidades que este ofrece** para la implementación de la Estrategia y que son necesarias aprovechar. Para ello resulta de vital importancia la participación activa de los miembros del Consejo Popular Carlos Manuel.

**Amenazas:** Resultan los efectos que se producen en el macro entorno del Consejo Popular, puede que en determinado momento no tengan una influencia directa, pero están latentes y pueden desatar efectos negativos que repercuten sobre la misma.

**Oportunidades:** Son aquellas que ofrece el entorno de forma favorable y que por lo general estas influyen positivamente sobre las debilidades y refuerzan las fortalezas.

➤ **Objetivos generales:** Implica precisar el estado deseado, la visualización de futuro (qué queremos ser, qué queremos hacer, qué necesitamos, a quiénes queremos beneficiar, cómo queremos ser vistos y con quiénes queremos contar).

➤ **Estrategias específicas:** Determinación de directrices, lineamientos u objetivos estratégicos, selección de los objetivos, estratégicos y definición de estrategias particulares. En el caso de esta investigación se propusieron dos estrategias. Cada una de ellas con su objetivo correspondiente.

➤ **Evaluación de la estrategia:** Valoración de los resultados de cada etapa atendiendo a los criterios de la evaluación e indicadores definidos (cumplimiento) se evaluó atendiendo a los criterios de los miembros del Consejo Popular Carlos Manuel como el elemento clave del proceso de rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural, actores más

importantes de la comunidad, elementos facilitadores como especialistas del Museo y la promotora cultural. (Pereda Rodríguez & González González, 2007).

La estrategia diseñada se encuentra estrechamente relacionada con la manera en que la conciben los miembros de la comunidad, los cuales poseen una experiencia y un valioso conocimiento pues son receptores y emisores de conocimientos a la misma vez. Esto le permitirá a los especialistas de los Museos y promotores, como facilitadores de este proceso, realizar de manera creadora e innovadora actividades que satisfagan las necesidades de los mismos, en función del rescate, conservación y difusión del Patrimonio Cultural, con un enfoque participativo de sus miembros, para lograr una práctica nueva transformadora.

A partir de estos fundamentos, la estrategia propuesta constituye una vía necesaria para implementar, en la práctica de una manera más eficiente la labor de animación sociocultural, para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel, lo cual permite que se eleve el desarrollo cultural de esta comunidad y exista una mayor participación en las actividades de animación sociocultural que realiza el Museo Provincial de Pinar del Río.

### **1.3.1 Fundamentación de la Estrategia**

La Estrategia constituye un marco para orientar al sujeto en el logro de las transformaciones necesarias, por lo cual se hizo necesario diagnosticar la situación existente, siendo este un elemento clave en este sentido, ya que permite conocer las potencialidades con que se cuenta para un redimensionamiento de estas en la comunidad.

En el marco del Consejo Popular Carlos Manuel se encuentran instituciones culturales y proyectos comunitarios como: el proyecto sociocultural ASHEDA, “Señor danzón”, “El rincón del poeta” donde se desarrolla la música trovadoresca, “Túnel de la alegría” en el que se trabaja con niños, de esta forma surgen diferentes propuestas encaminadas a elevar el nivel cultural de sus habitantes, así como a diversificar la recreación, además cuentan con valores patrimoniales que forman parte de la historia de la localidad, que muchos de estos son reconocidos por sus habitantes.

El Museo Provincial de Pinar del Río es una de estas entidades que tiene como función el rescate, conservación y difusión de patrimonio cultural. Sin embargo, a pesar de realizar varias actividades de animación sociocultural todavía resulta insuficiente la participación de los miembros del Consejo Popular. Por ello es importante realizar una propuesta basada en la participación comunitaria que desde la animación sociocultural garantice el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural de la localidad, para ello se debe tener en cuenta que: “Sólo el protagonismo de las personas involucradas puede garantizar que estas transformaciones se lleven a cabo y perduren. Esta debe ser la máxima aspiración de un investigador social: que cobre vida propia aquello que contribuyó a crear”. (Díaz, 1998)

### **1.3.2 Estudio Diagnóstico de las necesidades para la implementación de la Estrategia de animación sociocultural**

Para la realización del diagnóstico se aplicaron técnicas de la Metodología de la animación sociocultural para el análisis de la realidad, encuestas y entrevistas realizadas, además se realizó un **grupo de discusión** donde participó una representación de 28 sujetos, de los cuales podemos mencionar a 2 especialistas de animación sociocultural de Museo Provincial de Pinar del Río, la promotora cultural del Consejo Popular Carlos Manuel y 25 miembros de dicho Consejo Popular. Con el objetivo de: determinar los principales criterios y opiniones sobre las actividades de animación sociocultural en el Museo provincial de Pinar del Río para la conservación y difusión del patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel y lograr así un fortalecimiento de las mismas. Se aplicaron otras técnicas como: “Historia comunal” y “la Lluvia de ideas” (Anexo 10 y 11), de esta forma no solo se pudo realizar el diagnóstico de la situación actual, sino las alternativas que los propios sujetos proponen. Con la información obtenida se realiza la Matriz DAFO.

#### **Análisis interno**

##### **Debilidades:**

- Insuficiente coordinación entre la promotora cultural y los especialistas del Departamento de animación sociocultural del Museo Provincial de Pinar del Río para la realización de actividades de animación sociocultural para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel.
- Falta de motivación de los miembros del Consejo Popular Carlos Manuel para participar en las actividades de animación sociocultural que realiza el Museo Provincial de Pinar del Río para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.
- Insuficientes actividades de animación sociocultural enfocadas en función de la necesidad de las comunidades.
- No se aprovechan al máximo las potencialidades artísticas de la comunidad en función de las actividades de animación socio-cultural que realiza el Museo.
- Insuficientes eventos donde el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural esté presente.
- Insuficiente capacitación por parte del Museo provincial de Pinar del Río a la promotora cultural en temas relacionados con el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural y la animación sociocultural.
- Escaso conocimiento de los miembros del Consejo Popular Carlos Manuel en cuanto a los temas relacionados con el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.

##### **Fortalezas:**

- Existencia de una promotora cultural en el Consejo popular Carlos

Manuel que participa en las reuniones mensuales que se realizan para coordinar las actividades de animación sociocultural que propone el Museo Provincial de Pinar del Río para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.

- Elevado nivel creativo de los especialistas del Departamento de animación sociocultural para la realización de actividades para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.
- Interés de los miembros del Consejo Popular por conocer sobre los procesos de rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.
- Apoyo de la promotora del Consejo Popular para la realización de actividades conjuntas con el Museo Provincial.

### **Análisis externo**

#### **Amenazas:**

- Bloqueo económico de Estados Unidos a Cuba que encarece y dificulta la obtención de recursos para la realización de determinadas actividades relacionadas con el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.
- Crisis económica internacional que obliga al estado a priorizar sectores más vulnerables y estratégicos de la economía nacional.

#### **Oportunidades:**

- Se cuenta con el Programa de Desarrollo Cultural del Museo Provincial de Pinar del Río.

Los resultados obtenidos en la Matriz DAFO motivan a plantearse el problema y los objetivos generales de la Estrategia.

### ***1.3.3 Problema y Objetivo General de la Estrategia de animación sociocultural***

**Problema general:** ¿Cómo lograr una mayor participación de los miembros del Consejo Popular Carlos Manuel en las actividades de animación sociocultural que realiza el Museo Provincial de Pinar del Río para contribuir al rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural?

**Objetivo General:** Contribuir a consolidar el proceso de animación sociocultural para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel para que se devuelva en una mayor participación de la comunidad en las actividades que realiza el Museo provincial de Pinar del Río.

### ***1.3.4 Planeación estratégica***

La estrategia parte de considerar como:

**Misión:** Diseño de una Estrategia de animación sociocultural para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel.

**Visión:** Incorporación de al menos un 50% de la población del Consejo Popular Carlos Manuel en las actividades de animación sociocultural que realiza el Museo Provincial de Pinar del Río para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.

**Ejes estratégicos:** La presente Estrategia está compuesta por dos líneas estratégicas: Línea Estratégica I de Capacitación y la Línea Estratégica II de promoción.

### **1.3.5 Línea Estratégica I. Capacitación de los promotores culturales del Consejo Popular Carlos Manuel y de especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río**

**Problema:** Insuficiente conocimiento por parte de los promotores culturales y especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río sobre el proceso de animación sociocultural para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.

**Objetivo:** Capacitar a los promotores culturales del Consejo Popular Carlos Manuel y a especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río para fortalecer el trabajo y la integración entre ellos.

Acciones de Capacitación	Responsables	Participan	Lugar	Plazos	Forma de evaluación
1. Desarrollo de talleres de superación sobre el patrimonio cultural y su importancia en el marco del Consejo Popular para el desarrollo local.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río, promotores culturales del Consejo Popular Carlos Manuel.	Museo Provincial de Pinar del Río.	Mediano plazo	Observación participante, y grupo de discusión.
2. Desarrollo de talleres de superación sobre la animación sociocultural como herramienta importante para la realización de actividades que favorezcan el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río, promotores culturales del Consejo Popular Carlos Manuel.	Museo Provincial de Pinar del Río.	Mediano plazo	Observación participante, y grupo de discusión.
3. Intercambio de experiencias entre los promotores culturales del Consejo Popular y los especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río como facilitadores del rescate, conservación y difusión del	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río, promotores culturales del Consejo Popular Carlos Manuel.	Museo Provincial de Pinar del Río.	Largo plazo	Observación participante, y grupo de discusión.

patrimonio cultural.					
4. Aplicación de técnicas para el trabajo de animación sociocultural en los museos para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.	Especialista del Departamento de animación sociocultural del Museo Provincial de Pinar del Río.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río, promotores culturales del Consejo Popular Carlos Manuel.	Museo Provincial de Pinar del Río.	Mediano plazo	Observación participante, y entrevistas.
5. Encuentro con historiadores y personalidades del territorio asociadas a la historia y al estudio del patrimonio cultural de la provincia.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río, promotores culturales del Consejo Popular Carlos Manuel e Historiadores y personalidades del territorio asociadas al estudio del patrimonio cultural de la provincia.	Museo Provincial de Pinar del Río.	Largo plazo	Observación participante, y grupo de discusión.
6. Desarrollo de un evento territorial donde se puedan exponer las experiencias relacionadas con la animación sociocultural para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en los Consejos Populares.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río, promotores culturales del Consejo Popular Carlos Manuel e Historiadores y personalidades del territorio asociadas al estudio del patrimonio cultural de la provincia.	Museo Provincial de Pinar del Río.	Largo plazo	Observación participante, y grupo de discusión.
7. Ejecución de un taller final donde se apliquen los conocimientos adquiridos sobre las técnicas de la animación sociocultural para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en las comunidades desde un enfoque participativo.	Especialista del Departamento de animación sociocultural del Museo Provincial de Pinar del Río.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río, promotores culturales del Consejo Popular Carlos Manuel.	Museo Provincial de Pinar del Río.	Mediano plazo	Observación participante, y entrevistas.

### Recursos:

- Computadora e impresora disponible.
- Material bibliográfico.
- Cartulina y plumones.
- Hojas y lápices.
- Goma de borrar.

### ***1.3.6 Línea Estratégica II. Promoción de las actividades de animación sociocultural para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel***

**Problema:** Insuficiente promoción de las actividades de animación sociocultural para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel.

**Objetivo:** Promocionar las actividades de animación sociocultural que realiza el Museo provincial de Pinar del Río para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel, que contribuya a una mayor participación de los mismos.

Acciones de Promoción	Responsables	Participan	Lugar	Plazos	Forma de evaluación
1. Realizar actividades donde se vinculen instituciones culturales y educativas con el objetivo de rescatar, conservar y difundir el patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos Manuel. Podrán realizarse: <ul style="list-style-type: none"> <li>Exposición de pinturas.</li> <li>Juegos tradicionales.</li> <li>Museos móviles.</li> <li>Actividades.</li> </ul>	Especialista del Departamento de animación sociocultural y promotor cultural del Consejo Popular.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río, promotores culturales y miembros del Consejo Popular Carlos Manuel, instituciones culturales y educativas.	Museo provincial de Pinar del Río.	Largo plazo	Observación participante, y PNI.
2. Realizar un Festival de tradiciones culinarias tradicionales y premiar: <ul style="list-style-type: none"> <li>El plato más original.</li> <li>El más económico.</li> <li>El de mejor estética.</li> </ul>	Especialista del Departamento de animación sociocultural y promotor cultural del Consejo Popular.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río, promotores culturales y miembros del Consejo Popular Carlos Manuel.	Comunidad	Largo plazo	Observación participante, y PNI.
3. Realizar un Taller "Rumberos de hoy" para el rescate de la rumba como género musical, a través de las diferentes manifestaciones del arte para niños y jóvenes del Consejo Popular. Como premios del taller se expondrán los mejores trabajos en una de las salas del museo.	Especialista del Departamento de animación sociocultural y promotor cultural del Consejo Popular.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río, promotores culturales y niños y jóvenes del Consejo Popular Carlos Manuel.	Museo Provincial de Pinar del Río.	Medianoplazo	Observación participante, y grupo de discusión.
4. Creación de un "Círculo de interés sobre el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en mi localidad".	Especialista del Departamento de animación sociocultural del Museo Provincial de Pinar del Río y promotor cultural del Consejo Popular.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río, promotores culturales y miembros del Consejo Popular Carlos Manuel.	Museo Provincial de Pinar del Río.	Largo plazo	Observación participante, y grupo de discusión.
5. Divulgación a través de manuales y pancartas sobre las actividades de animación sociocultural para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural que realiza el Museo	Especialista del Departamento de animación sociocultural del Museo Provincial de Pinar del Río.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río, promotores culturales del Consejo Popular Carlos Manuel e Historiadores y	Comunidad	Corto plazo	Observación participante, y grupo de discusión.

Provincial de Pinar del Río.		personalidades del territorio asociadas al estudio del patrimonio cultural de la provincia.			
6. Desarrollar un taller "La fiesta de mi localidad" donde se expongan elementos del patrimonio cultural, reforzando el sentimiento de identidad hacia los mismos.	Especialista del Departamento de animación sociocultural del Museo Provincial de Pinar del Río y promotor cultural del Consejo Popular.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río, promotores culturales y miembros del Consejo Popular Carlos Manuel.	Comunidad	Mediano plazo	Observación participante, y entrevistas.
7. Creación de talleres de intercambio entre los adultos mayores y los jóvenes del Consejo Popular, para el rescate de las tradiciones y costumbres existentes en la comunidad.	Especialista del Departamento de animación sociocultural del Museo Provincial de Pinar del Río y promotor cultural del Consejo Popular.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río, promotores culturales, adultos mayores y jóvenes del Consejo Popular Carlos Manuel.	Museo Provincial de Pinar del Río.	Mediano plazo	Observación participante, y entrevistas.
8. Realizar con niños actividades de rescate de juegos tradicionales (quimbumbia, arroz con leche, carreras en saco, béisbol. y otros).	Especialista del Departamento de animación sociocultural del Museo Provincial de Pinar del Río y promotor cultural del Consejo Popular.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río, promotores culturales y niños del Consejo Popular Carlos Manuel.	Museo Provincial de Pinar del Río.	Mediano plazo	Observación participante, y entrevistas.
9. "Peña de tradiciones" que tiene como objetivo darle continuidad al fenómeno de la oralidad a través de la promoción de las costumbres y tradiciones del folklore campesino.	Juan Montano Caro, poeta y director de la Casa de la Décima Celestino García.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río, promotores culturales y miembros del Consejo Popular Carlos Manuel.	Museo Provincial de Pinar del Río.	Mediano plazo	Observación participante, y PNI.
10. Realizar un concurso de poesía "Tras la huella de mi localidad" donde a través de este género se exprese el interés y motivación de la localidad por conocer sus raíces y rescatar los elementos que se han perdido a través del tiempo.	Especialista del Departamento de animación sociocultural del Museo Provincial de Pinar del Río y promotor cultural del Consejo Popular.	Especialistas del Museo Provincial de Pinar del Río, promotores culturales y miembros del Consejo Popular Carlos Manuel.	Museo Provincial de Pinar del Río.	Mediano plazo	Observación participante.

### Recursos:

- Lápices
- Hojas
- Lapiceros
- Computadoras
- Impresora

### 1.3.7 Instrumentación

En esta etapa se ponen en práctica las acciones de capacitación y promoción encaminadas a elevar el nivel teórico-práctico de los promotores culturales, especialistas del Museo Provincial, así como miembros de la comunidad a fin de formar capacidades que permitan transformar los problemas identificados en

el diagnóstico realizado a partir de las actividades propuestas en la Estrategia de animación sociocultural para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural del Consejo Popular Carlos Manuel.

La primera fase es la de orientación de las actividades que se van a desarrollar lo que posee un gran valor ya que esta garantiza la comprensión y la garantía de la participación de los miembros de la comunidad en las acciones transformadoras. En esta etapa juega un papel fundamental la motivación ya que de esta forma se mejoran las relaciones personales y el compromiso para mantener la solución de los problemas presentados, cuando el sujeto domina lo que se va a hacer, lo que va a obtener, cómo y con qué proceder, mayor será la sostenibilidad de las transformaciones que se realicen.

A partir de las actividades desarrolladas se irá elevando el nivel de conocimiento y compromiso en la integración del trabajo de la comunidad para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural del Consejo Popular, de esta forma se va ganando en conciencia e independencia para asumir de forma participativa las responsabilidades en la realización de las diferentes acciones que se proponen en la estrategia; los propios talleres, intercambios y la visión y vivencias de los cambios que se registran fueron los elementos que contribuyeron a la sostenibilidad de la propuesta.

### 1.3.8 Evaluación de la Estrategia

“La evaluación es un proceso sistemático de análisis y reflexión sobre la acción que se produce en el marco de los proyectos o experiencias de desarrollo similares que, en términos generales, persigue los siguientes propósitos:

- ✚ Valorar si los cambios producidos por las acciones de los proyectos son consistentes con lo previsto, en sentido y en dimensión. Lo que también supone ver si como resultado de esas acciones han emergido cambios no previstos y si son o no favorables a lo que se busca.
- ✚ Valorar si las acciones ejecutadas (estrategia del proyecto) son las adecuadas para producir los cambios deseados o si es necesario ajustarlas o cambiarlas. Esta valoración también debe incluir al discurso sobre el cambio social que está detrás de la estrategia.
- ✚ Obtener elementos de juicio fundamentados para tomar decisiones que permitan ajustar la acción presente y mejorar la acción futura.
- ✚ Producir aprendizajes útiles para la evaluación como tal y para mejorar los procesos de gestión del museo en el entorno comunitario.” (Rodríguez Sosa & Zeballos, Proyectos, evaluación y desarrollo local. Primera Parte., 2012).

De esta forma se puede llegar a la conclusión que toda evaluación concentra sus esfuerzos en el cambio y en las acciones llevadas a cabo para producirlo, y para ello utiliza la comparación, es decir se compara lo alcanzado con lo que anteriormente existía; donde el referente final está compuesto por los objetivos o resultados esperados.

La evaluación de la Estrategia de animación sociocultural para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural en el Consejo Popular Carlos

Manuel atenderá básicamente a elementos cualitativos que permitan valorar en qué medida las acciones realizadas garantizan el cumplimiento de los objetivos de la Estrategia, por tanto se realizarán diferentes tipos de evaluación.

En primer lugar se verá la pertinencia en el tiempo de las acciones llevadas a cabo, así como su factibilidad con los objetivos propuestos. Para esta evaluación se deben tener en cuenta posibles indicadores, tales como:

- Motivación de los miembros del Consejo Popular Carlos Manuel hacia las actividades de animación sociocultural realizadas.
- Incremento de la participación de los implicados en el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural del Consejo Popular Carlos Manuel.
- Niveles de satisfacción de la comunidad con la Estrategia propuesta.

“En términos muy concretos, la evaluación permite (comunicar resultados a otros) y darse cuenta (producir aprendizajes colectivos dentro de la estrategia de animación sociocultural del museo en la comunidad) de los cambios que se producen, identificar potencialidades y limitaciones en la acción, y utilizar los aprendizajes sobre lo hecho haya sido acertado o erróneo- para introducir correcciones” (Lima, 2007).

La Estrategia de animación sociocultural para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural del Consejo Popular Carlos Manuel parte de un enfoque participativo, lo cual constituyó un proceso complejo que transitó por diferentes etapas, desde el reconocimiento de líderes formales y no formales hasta lograr la implicación de toda la comunidad. Aunque en un inicio se pudo percatar cierta resistencia y poca credibilidad poco a poco con el apoyo de la promotora cultural y los líderes comunitarios se logró la participación de los miembros del Consejo Popular y ellos fueron capaces de proponer las actividades que los motivaban y de cooperar en la propuesta de la Estrategia.

En esta etapa se propone evaluar las transformaciones alcanzadas a partir de las acciones de capacitación realizadas para el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.

Se sugiere que para la evaluación final de la Estrategia se desarrolle un **grupo de discusión** entre los actores sociales que estuvieron implicados (especialistas del Museo provincial de Pinar del Río, la promotora cultural del Consejo Popular Carlos Manuel y miembros de la comunidad) para de esta forma conocer las transformaciones ocurridas después de realizar las actividades. Esta técnica permite conocer las fortalezas y debilidades, cuál es la percepción de la comunidad sobre la Estrategia propuesta, además es posible determinar si puede o no generalizarse a otros contextos similares.

## CONCLUSIONES

- Los diferentes aspectos que se abordan en la investigación permiten arribar a las siguientes conclusiones:

- Los museos en la actualidad tienen la función de rescatar, conservar y difundir el patrimonio cultural de las diferentes comunidades. Es por ello que la animación sociocultural juega un papel importante como un instrumento para motivar y ejercer la participación ciudadana. De esta forma, la estrategia de animación sociocultural en los museos constituye no sólo una forma para llevar a cabo su misión, sino también propiciar la participación de la propia comunidad.

- Para la presente investigación se asume que la **Animación Socio-Cultural**: “Es el conjunto de técnicas sociales que, basadas en una pedagogía participativa, tienen por finalidad promover prácticas y actividades voluntarias que con la participación activa de las gentes, se desarrollan en el seno de un grupo o comunidad determinada, y se manifiestan en los diferentes ámbitos de las actividades socio-culturales que procuran el desarrollo de la calidad de vida.” (Ander-GG, 2007).

- Al realizar un diagnóstico del estado actual de cómo la comunidad Carlos Manuel, donde se encuentra enclavado el Museo Provincial, rescata, conserva y difunde el patrimonio cultural, se pudo constatar que: todavía resulta insuficiente la participación de los miembros de la comunidad en las actividades, las actividades realizadas por la institución no siempre responden a los intereses y necesidades de la comunidad, por lo que no se sienten identificados con las mismas y existe una escasa asistencia y participación. Además, no se cuenta con una Estrategia de animación sociocultural que permita una participación activa y sistemática que favorezca el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.

- La Estrategia de animación sociocultural propuesta parte de un enfoque participativo donde la comunidad juega un papel fundamental, ya que se toman en cuenta sus criterios para la confección de la misma. Se conformó a partir de dos líneas estratégicas: Línea Estratégica I de Capacitación, donde se proponen actividades como: talleres, conversatorios, intercambios y eventos para la superación tanto de los especialistas del Museo provincial de Pinar del Río como para la promotora cultural del Consejo Popular Carlos Manuel y la Línea Estratégica II de promoción, donde se proponen actividades como: concursos, actividades culturales, talleres, entre otras.

-La evaluación de la Estrategia se propone que debe atender básicamente a elementos cualitativos que permitan valorar en qué medida las acciones realizadas garantizan el cumplimiento de los objetivos propuestos, por tanto se realizarán diferentes tipos de evaluación. Para la evaluación final se desarrolle un **grupo de discusión** entre los actores sociales que estuvieron implicados a fin de conocer en qué medida las acciones realizadas logran una participación de la comunidad en el rescate, conservación y difusión del patrimonio cultural.



## NUEVOS PRODUCTOS PARA RESTAURACIÓN Y CONSERVACIÓN DEL PATRIMONIO CULTURAL

María J. MOSQUERA<sup>1</sup>

**RESUMEN:** Nuestro grupo de investigación desarrolla nuevos nanomateriales, con aplicación en la restauración y conservación del patrimonio cultural construido. Estos materiales se obtienen mediante una síntesis simple y de bajo coste, que se puede producir *in situ* sobre el propio monumento o edificio histórico. Nuestros productos son aplicables como: (1) consolidantes, (2) hidrofugantes y superhidrofugantes, (3) repelentes de manchas, (4) fotocatalizadores con propiedades auto-limpiantes. Estos productos han sido protegidos mediante cinco patentes de invención, encontrándose cuatro de ellas, actualmente, en explotación.

**ABSTRACT:** Our research group develops new nanomaterials, with application on restoration and conservation of cultural heritage buildings. Our products find applications as: (1) consolidants, (2) hydrophobic and superhydrophobic products, (3) stain repellent products and photocatalyst materials inducing self-cleaning properties. These products have been protected by five invention patents, being four of them under exploitation contracts.

**PALABRAS CLAVE:** nanomateriales, conservación, restauración, patrimonio cultural construido, consolidante, hidrofugante, auto-limpiante.

---

1

En caso de cita: MOSQUERA, María J., "Nuevos productos para restauración y conservación del Patrimonio Cultural" en *RIIPAC*, nº 2, 2013, páginas 153 - 172 [en línea: <http://www.eumed.net/rev/riipac>]

Profesora titular de Universidad. Investigadora Principal del grupo Nanomateriales TEP-243. Departamento de Química-Física. Facultad de Ciencias. Universidad de Cádiz. mariajesus.mosquera@uca.es

---

**KEYWORDS:** nanomaterials, protection, restauration, cultural heritage building, consolidant, hydrophobic product, self-cleaning product

---

**SUMARIO.** 1. Introducción. 1.1. Productos consolidantes e hidrofugantes en el mercado actual. 1.2. Alcoxilanos en conservación y restauración. 2. Nuevos nanomateriales para restauración y conservación del patrimonio. 2.1. Nanomateriales consolidantes. 2.2. Nanomateriales hidrofugantes. 2.3. Nanomateriales fotoactivos con aplicación como auto-limpiantes. 2.4. Nanomateriales superhidrofugantes.

---

## 1.- Introducción

### 1.1.- *Productos consolidantes e hidrofugantes en el mercado actual*

El creciente deterioro, que en el último siglo, han sufrido los monumentos y edificios del Patrimonio Cultural, asociado a una mayor conciencia sobre las necesidades de conservación que existen actualmente en la sociedad, ha incrementado significativamente las intervenciones de conservación-restauración de nuestros monumentos<sup>1</sup>. Las obras de intervención tienen como finalidad intentar devolver al edificio sus características originales y protegerlo frente a la acción de las causas de su deterioro. Tras eliminar toda materia extraña de la fachada (partículas depositadas, organismos, etc), el tratamiento consta habitualmente de dos etapas<sup>2</sup>: (1) consolidación, cuya finalidad es devolver la cohesión al material de construcción y, (2) hidrofugación, cuyo objetivo es impedir (o al menos disminuir) la entrada de agua líquida en la estructura porosa de dicho material, con lo cual, éste queda protegido frente a la mayoría de los factores de alteración que necesitan el concurso del agua para actuar. A continuación, se describen detalladamente ambas etapas de tratamiento:

**CONSOLIDACIÓN.** Consiste en la aplicación de un producto que, al penetrar en profundidad en el material de construcción, mejora su cohesión, sus características mecánicas y la adhesión de las capas alteradas al substrato sano. Las características que debe reunir cualquier consolidante son<sup>3</sup>:

- Incrementar la resistencia mecánica del material.
- La alterabilidad de la roca consolidada debe ser inferior a la de la roca sin tratar.

---

<sup>1</sup> Alcalde M., Villegas R. "Metodología de diagnóstico y evaluación de tratamientos para la conservación de los edificios históricos". Ed. Comares. Granada (España), 2003.

<sup>2</sup> Villegas R., Baglioni R., Sameño M. "Metodología de diagnóstico y evaluación de tratamientos para la conservación de los edificios históricos". Ed. Comares. Granada (España), 2003.

<sup>3</sup> Wheeler G. *Alkoxysilanes and the consolidation of stone*. The Getty Conservation Institute. Los Angeles (USA), 2005.

- La profundidad de penetración es un factor clave para la evaluación de la eficacia consolidante de un tratamiento. Un producto de este tipo debe restablecer la cohesión entre la zona externa alterada y el sustrato interno sin alterar.
- Modificación de la porosidad y de la distribución de tamaño de poro. La alterabilidad de un material de construcción está muy relacionado con su contenido en agua y con las posibilidades de movimiento de ésta en su interior, función de la cantidad y tamaño de sus poros. Si un tratamiento produce una disminución de porosidad muy acusada o un aumento significativo en los microporos, la alterabilidad de la roca se verá incrementada.
- Capacidad de transferencia de humedad. Los consolidantes deben permitir el paso de vapor de agua a través de la roca para impedir la acumulación de agua y sales en determinadas zonas.
- Compatibilidad con la roca. En el aspecto químico, esto significa que no deben formarse compuestos que puedan reaccionar con los componentes de la roca o que puedan afectar a la estructura cristalina. Desde el punto de vista físico, las propiedades del material consolidado deben ser similares a las del material sin tratar, con el fin de que no se creen tensiones entre la capa tratada y el sustrato interno.
- Efecto en el aspecto. La roca no debe sufrir cambios de color o de brillo a causa de un tratamiento. Además, el aspecto superficial no debe alterarse significativamente con el paso del tiempo por efecto de los agentes ambientales, especialmente la radiación ultravioleta (UV).

Los productos utilizados hasta la fecha con fines de consolidación, han sido abundantes y de diversa naturaleza, distinguiéndose tres grupos<sup>2</sup>:

- Consolidantes inorgánicos. Sus ventajas son la gran duración e inercia frente a la radiación UV. Entre sus inconvenientes se encuentran la elevada fragilidad, baja elasticidad, posibilidad de formación de sales solubles (nocivas para el edificio) como producto secundario y la dificultad de conseguir una buena penetración. Entre ellos se encuentran: el hidróxido de calcio en forma de soluciones o suspensiones acuosas, el hidróxido de bario, silicatos alcalinos, derivados de flúor, etc.
- Consolidantes organosilícicos. Su acción consolidante se consigue mediante la formación de una estructura reticular semejante a la de la sílice.
- Consolidantes orgánicos. Tienen además de su carácter consolidante, un efecto hidrófugo, debido a su composición orgánica. De forma general, los grandes problemas de este tipo de productos son su escasa penetración, su reducida resistencia a la radiación solar y la impermeabilización del edificio

en algunos casos, como el de las ceras. Entre ellos se encuentran: polímeros acrílicos, resinas epoxi, algunas ceras naturales y sintéticas, resinas de estireno poliéster, etc.

Algunos de los productos consolidantes para materiales pétreos más utilizados en la actualidad en el campo de la conservación-restauración, se muestran en la Tabla 1.1.

Tabla 1.1. Productos consolidantes para materiales pétreos presentes en el mercado.

Nombre comercial	Fabricante	Principio activo
CALoSIL®	IBZ-Freiberg	Hidróxido cálcico coloidal
DOW CORNING® Z-6697	Dow Corning	Siloxano
ESTEL 1000	C.T.S	Siloxano
KSE 300	Remmers	Siloxano
PARALOID™ B-72	Röhm & Haas	Resina acrílica
RHODORSIL® RC 70	Rhône-Poulenc	Siloxano
SILRES® BS OH 100	Wacker Chemie AG	Siloxano
TEGOVAKON® V 100	Evonik	Siloxano

**HIDROFUGACIÓN.** Consiste en la aplicación de un tratamiento que impida la entrada de agua en el edificio, pero que permita el intercambio de vapor de agua con el ambiente, de tal forma que, si el agua líquida accede al interior del material de construcción por una superficie no tratada, pueda salir al exterior en forma de vapor, es decir, debe mantener la “respiración”. Este tipo de tratamiento debe utilizarse siempre que el agua sea un factor de alteración importante y debe ser complementado con medidas que impidan la entrada de agua por otros frentes<sup>2</sup>. En la Figura 1.1 se incluye un esquema del comportamiento de fachadas sin tratar y otras tratadas con respecto al transporte de agua.

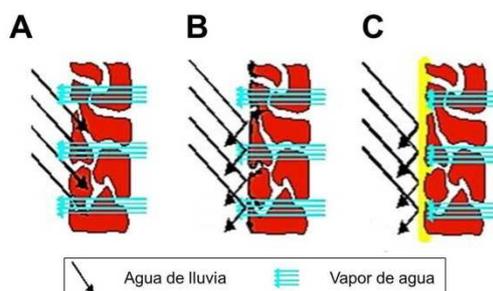


Figura 1.1. Representación de diferentes comportamientos de fachadas frente a la acción del agua. (A) Pared sin protección, (B) Pared hidrofugada en la que se forma una película superficial que reduce la entrada de agua líquida, permitiendo el intercambio de vapor de agua con el ambiente, (C) Pared impermeabilizada.

La capacidad de un tratamiento hidrofugante para impedir (o al menos disminuir) la entrada de agua líquida en un material de construcción, está condicionada por la combinación de dos propiedades: hidrofobicidad y repelencia al agua, que en la práctica, aportan información sobre la capacidad de penetración y de adhesión del agua a la superficie, respectivamente. Estas propiedades son dependientes de la química superficial y la rugosidad superficial, respectivamente. La hidrofobicidad de una superficie es evaluada mediante la determinación del valor de ángulos de contacto estático ( $\theta_S$ ) de microgotas de agua depositadas sobre dicha superficie. Los materiales con ángulos de contacto superior a  $90^\circ$  son considerados hidrófobos. Por otra parte, la diferencia entre ángulos de avance ( $\theta_A$ ) y retroceso ( $\theta_R$ ) (histéresis del ángulo de contacto) sirve para evaluar la repelencia al agua de dicha superficie. Por tanto, la repelencia al agua de una superficie puede ser cuantificada mediante la fuerza requerida para mover una gota depositada sobre la superficie, y esta fuerza, se calcula mediante la siguiente ecuación:

$$F_S = \gamma_{LV} \cdot (\cos\theta_R - \cos\theta_A) \quad (\text{Ecuación 1.1})$$

donde  $F_S$  es la fuerza de deslizamiento,  $\gamma_{LV}$  es la tensión superficial del agua (a  $25^\circ\text{C}$  es  $0.072 \text{ N}\cdot\text{m}^{-1}$ ),  $\theta_R$  es el ángulo de retroceso y,  $\theta_A$  es el ángulo de avance.

Sobre superficies en las que esta fuerza presenta valores bajos, las gotas de agua se deslizan fácilmente. De esta ecuación se concluye que, una superficie será más repelente al agua cuanto menor sea la histéresis del ángulo de contacto, es decir, la capacidad de una gota de agua para moverse sobre una superficie está condicionada por la histéresis.

Además de poseer un ángulo superior a  $90^\circ$ , los productos hidrofugantes deben reunir las siguientes características<sup>2</sup>:

- Impermeabilidad al agua líquida.
- Permeabilidad al vapor de agua. Es un parámetro clave porque la fachada tratada debe permitir la salida de agua que ha llegado al edificio por otras vías, como aquella que ha penetrado desde el subsuelo por ascenso capilar.
- Estabilidad frente a los agentes de alteración y frente a la radiación UV.
- Reversibilidad o posibilidad de aplicación de un nuevo tratamiento.
- Buena adhesión al sustrato.

Al igual que en el caso de los consolidantes, los productos utilizados hasta ahora con fines de hidrofugación, han sido numerosos y de diversa naturaleza, distinguiéndose tres grupos:

- Hidrofugantes organosilícicos. Pertenecen al mismo grupo que los vistos como consolidantes. Son conocidos como alquilalcoxisilanos, ya que, en

este caso, los oligómeros de silicio poseen radicales alquilo que dotan al producto de propiedades hidrofugantes.

- Hidrofugantes halogenados. Los polímeros fluorados son los más empleados en la actualidad gracias a sus extremadas bajas energías superficiales.
- Hidrofugantes orgánicos. Corresponden al mismo grupo que los vistos como consolidantes orgánicos.

Algunos de los productos hidrofugantes más populares en el campo de la conservación-restauración, se muestran en la Tabla 1.2.

Tabla 1.2. Productos hidrofugantes para materiales pétreos presentes en el mercado.

Nombre comercial	Fabricante	Principio activo
Baysilone® Agent LF	GE Bayer Silicones	Siloxano
DuPont™ Zonyl® 210	DuPont	Polímero acrílico
FUNCOSIL FC	Remmers	Siloxano
Prorectosil® 80 SK	Evonik	Siloxano
SILRES® BS 290	Wacker Chemie AG	Silanos/siloxanos
TEGOSIVIN HE 328	Evonik	Silanos/siloxanos
XS66-B0705	GE Bayer Silicones	Silanos/siloxanos

### 1.2.- Alcoxisilanos en conservación y restauración

En la actualidad, la mayor parte de los productos comerciales consolidantes e hidrofugantes contiene alcoxisilanos. En concreto utilizan como principios activos: metiltrimetoxisilano (MTMOS), metiltriethoxisilano (MTEOS) y tetraethoxisilano (TEOS), siendo éste último el precursor polimérico más comúnmente empleado. La influencia de los grupos R (grupos alquilo) y OR (grupos alcoxi) en algunas propiedades fundamentales del proceso sol-gel, es la causa fundamental de que la lista de alcoxisilanos empleados en el campo de la conservación de material pétreo sea tan reducida<sup>3</sup>. Para que un consolidante cumpla su función, los compuestos deben tener la capacidad de formar una red tridimensional, y por tanto, deben tener un mínimo de tres grupos reactivos. Este requisito elimina a todos los compuestos difuncionales, que forman sólo polímeros lineales. Por otro lado, algunos compuestos tri y tetrafuncionales (como por ejemplo R-SiH<sub>3</sub> y SiH<sub>4</sub>) son tóxicos, volátiles y generan gas hidrógeno por hidrólisis, por lo que también son descartados. Únicamente, los alcoxisilanos tri y tetrafuncionales son poco tóxicos y volátiles (menor presión de vapor), y los subproductos de su hidrólisis son alcoholes, que no son corrosivos para las rocas. Además, tienen una baja-moderada reactividad con el agua, que puede ser una ventaja para un consolidante de roca, ya que, una reacción demasiado rápida puede limitar la profundidad de penetración del líquido en el material pétreo, al gelificar antes de que penetre lo suficiente para cumplir su función<sup>3</sup>.

Todos estos productos comerciales se aplican como soles (líquidos) y polimerizan en el interior de la estructura porosa del material de construcción, mediante un proceso sol-gel, que consta de dos reacciones principales:

- 1) Hidrólisis de los grupos etoxi para formar grupos silanol:



- 2) Condensación de los grupos silanol para generar la red polimérica de sílice. Estos grupos condensan entre sí, con otros monómeros y oligómeros de silicio presentes en el sol, y con grupos hidroxilo existentes en los silicatos:



El gel creado en los poros del material pétreo es un sistema disperso compuesto por dos fases: la red polimérica y el disolvente (localizado en el interior de los poros de dicha red). El proceso sol-gel concluye cuando el disolvente se evapora por completo de los poros de dicha red.

Las ventajas de este tipo de productos son bien conocidas<sup>3</sup>:

- Tienen una baja viscosidad que facilita su profunda penetración en los materiales pétreos.
- La humedad ambiental es suficiente para que la hidrólisis de monómeros de alcoxisilanos ocurra espontáneamente (sin ayuda de catalizadores).
- El polímero resultante es estable y forma enlaces silicio-oxígeno, de naturaleza similar a los existentes en los silicatos (los minerales más abundantes en la corteza terrestre).

A pesar de sus grandes ventajas, estos productos comerciales presentan un inconveniente: la formación de fracturas durante la etapa de secado de estos geles. Como es obvio, un material fracturado no puede ser un consolidante/hidrofugante. El mecanismo de este proceso es bien conocido y es uno de los grandes inconvenientes del método sol-gel. En la Figura 1.2 se muestra un esquema del proceso de secado en un material de este tipo.

Durante la fase de secado, la evaporación del disolvente produce la formación de una interfase cóncava del líquido encerrado en los poros del gel como consecuencia de las diferentes tensiones superficiales existentes. Esta interfase curva crea una diferencia de presión, que es cuantificada por la ecuación de Young-Laplace, que en el caso de poros cilíndricos, se expresa de la siguiente forma:

$$P_C = \frac{2 \cdot \gamma_{LV} \cdot \cos\theta}{r_p} \quad (\text{Ecuación 1.2})$$

donde  $P_C$  es la presión capilar,  $\gamma_{LV}$  es la tensión superficial líquido-vapor,  $\theta$  es el ángulo de contacto entre el líquido y la superficie del poro y,  $r_p$  es el radio del poro.

El sistema equilibra esta diferencia de presión mediante la contracción del material. Como se ilustra en la Figura 1.2, en el caso de un gel deformable, la contracción continúa hasta que sus poros colapsan completamente. Si el gel tiene cierta rigidez, se llega a un punto en el que la contracción no puede continuar y el material se fractura<sup>4</sup>.



Figura 1.2. Evolución de la etapa de secado en el proceso sol-gel.

En el año 2000, nuestro grupo de investigación inició una línea de trabajo dedicada al desarrollo de nuevos nanomateriales para restauración de monumentos y edificios históricos de naturaleza pétreo<sup>5,6</sup>. El punto de partida se centró en el estudio de propiedades de los dos consolidantes más populares del mercado: WACKER® OH (fabricado por Wacker) y TEGOVAKON® V (suministrado por Goldschmidt). En primer lugar, se constató que estos productos comerciales originan geles que se fracturan completamente durante su etapa de secado. En la Figura 1.3 se muestra la evolución del gel obtenido a partir del consolidante comercial TEGOVAKON® V, secado en condiciones de laboratorio (60% HR y 20 °C).

La caracterización textural de estos geles puso de manifiesto que ambos consolidantes se fracturan porque generan geles densos y microporosos, que promueven, de acuerdo con la ecuación de Young-Laplace, elevadas presiones capilares durante la fase de secado<sup>5,6</sup>.

<sup>4</sup> Scherer G.W., *Journal of the American Ceramic Society* (1990), 73, 3.

<sup>5</sup> Mosquera M.J., Pozo J., Esquivias L., Rivas T. & Silva B., *Journal of Non-Crystalline Solids* (2002), 311, 185.

<sup>6</sup> Mosquera M.J., Pozo J. & Esquivias L., *Journal of Sol-Gel Science and Technology* (2003), 26, 1227.

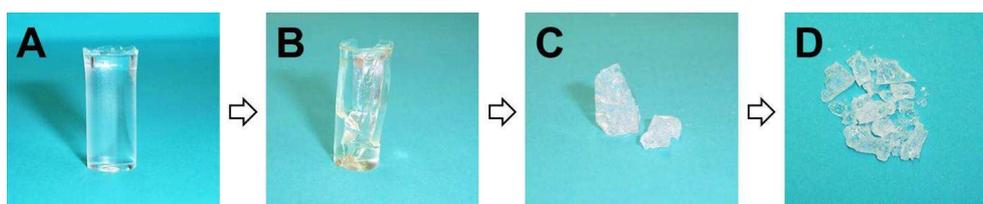


Figura 1.3. Evolución del gel obtenido a partir del consolidante comercial TEGOVAKON® V durante su secado en condiciones de laboratorio. (A) Gel húmedo monolítico, (B) Contracción y leve fractura del gel, (C) Gel fracturado, (D) Xerogel pulverizado.

La Figura 1.4 muestra una imagen de Microscopía Electrónica de Barrido (SEM) tomada en nuestro laboratorio, correspondiente a la superficie del material pétreo empleado en la catedral de Sevilla (calcarenita de San Cristóbal), consolidada con TEGOVAKON® V. En ella se aprecian claramente las numerosas fracturas del gel<sup>5,6</sup>.

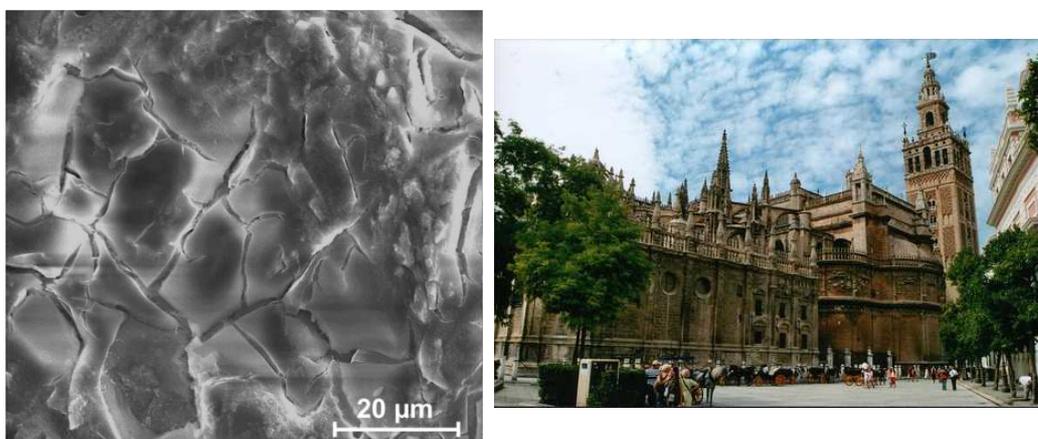


Figura 1.4. Imagen de la superficie de calcarenita, tratada con TEGOVAKON® V, obtenida a 3500x mediante Microscopía Electrónica de Barrido (izda). Catedral de Sevilla construida con la citada calcarenita (dcha).

## 2.- Nuevos nanomateriales para restauración y conservación del Patrimonio

### 2.1.- Nanomateriales Consolidantes

De acuerdo con lo descrito en párrafos precedentes, el punto de partida para el desarrollo de nuevos productos fue eliminar la fractura del material durante su etapa de secado. Para ello, y de acuerdo con la ecuación de Young-Laplace (ecuación 1.1.) se trató de incrementar el tamaño de poro del gel con objeto de reducir la presión capilar responsable de la fractura del material. El proceso de síntesis desarrollado en nuestro grupo de investigación se inspiró en la síntesis de tamices moleculares. Esta ruta, descubierta en los años noventa por investigadores de Mobile Corporation, permite obtener nanomateriales con tamaño de poro uniforme, y en la actualidad tiene aplicación en campos tan

diferentes como electrónica, catálisis o medicina<sup>7</sup>. En la Figura 2.1 se muestra un esquema en el que se representa la obtención de geles tipo tamiz molecular. En primer lugar, se mezcla un precursor polimérico y un tensioactivo en una concentración superior a su concentración micelar crítica (cmc), formándose micelas en el sol de partida que dan origen a un cristal líquido (Figura 2.1A). La polimerización ocurre de forma espontánea alrededor de las micelas (Figura 2.1B). Finalmente, tras la polimerización, el tensioactivo es eliminado por calcinación o extracción con disolventes (Figura 2.1C), obteniéndose un nanomaterial en el que el tensioactivo ha actuado como plantilla de sus poros. Estos geles se caracterizan por tener una distribución ordenada de poros con tamaño uniforme (que corresponden a las micelas eliminadas).

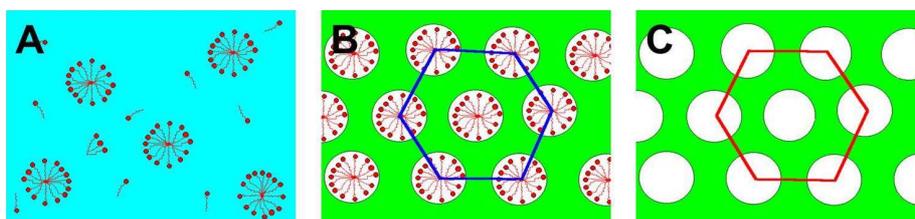


Figura 2.1. Esquema de la síntesis de nanomateriales tipo tamiz molecular. (A) Formación de micelas de tensioactivo en el sol, (B) Gelificación en torno a los agregados micelares, (C) Eliminación del tensioactivo dando lugar a un nanomaterial con poros ordenados de tamaño uniforme.

En esta síntesis, los tensioactivos empleados habitualmente son de naturaleza iónica (concretamente, catiónica), por lo que se producen fuertes interacciones de naturaleza electrostática entre la sílice y el tensioactivo. Por esta razón, el tensioactivo tiene que ser eliminado mediante calcinación o extracción del disolvente. Desafortunadamente, esta síntesis no se puede utilizar en el caso de los consolidantes de materiales de construcción porque estos productos deben ser aplicados como sol y deben polimerizar *in situ* en los poros de las rocas alteradas que componen el edificio. En estas condiciones, no es posible aplicar ningún procedimiento de eliminación del tensioactivo.

Por esta razón nuestro grupo de investigación modificó este proceso de síntesis, empleando un tensioactivo no iónico (n-octilamina) como plantilla de los poros. En disolventes polares como el agua, la n-octilamina, al estar formada por una cabeza polar ( $-NH_2$ ) y una cola hidrocarbonada no polar, forma micelas en las que los grupos hidrofóbicos se sitúan hacia el interior, evitando el contacto con las moléculas de agua, mientras los grupos hidrofílicos ( $-NH_2$ ) se mantienen en contacto con el disolvente. Las micelas de n-octilamina actúan como plantilla, de tal forma que los grupos silanol (formados a partir de la reacción de hidrólisis de grupos etoxi del TEOS) interaccionan con las cabezas polares de las micelas mediante puentes de hidrógeno (más débiles que las interacciones electrostáticas). Por esta razón, la eliminación del

<sup>7</sup> Kresge C.T., Leonowicz M.E., Roth W.J. & Vartuli J.C., *Nature* (1992), 359, 710.

disolvente puede ocurrir por simple secado al aire, como Prado y col. demostraron previamente<sup>8</sup>. En la Figura 2.2 se muestra un esquema del procedimiento de síntesis para la obtención de materiales mesoestructurados de sílice tipo tamiz molecular, utilizando como plantilla un tensioactivo no iónico (n-octilamina).

El producto obtenido fue un gel monolítico libre de fractura, mientras que el consolidante comercial TEGOVAKON® V 100 (suministrado por Goldschmidt-Degussa) se encontró totalmente fracturado después de ser secado en las mismas condiciones de laboratorio (ver Fig. 2.3).

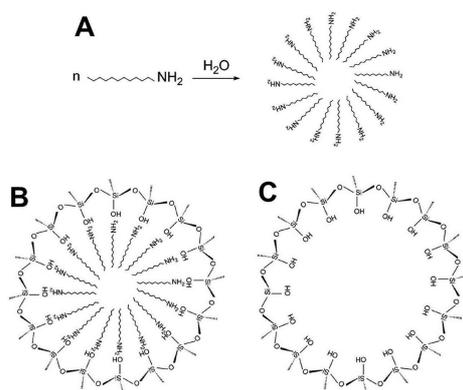


Figura 2.2. Esquema del procedimiento de síntesis de materiales mesoestructurados tipo tamiz molecular, utilizando un tensioactivo no iónico como plantilla. (A) Formación de una micela esférica de tensioactivo, (B) Disposición de los grupos silanol (TEOS+agua) con el tensioactivo actuando como plantilla, (C) Eliminación del tensioactivo.

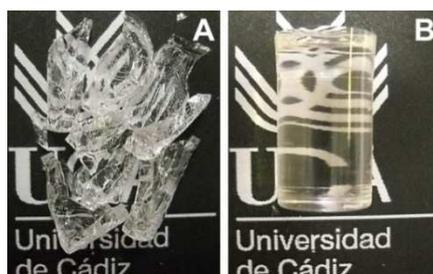


Figura 2.3. Fotografías de los geles obtenidos en nuestro laboratorio: (A) A partir del consolidante comercial TEGOVAKON® V100, (B) A partir del producto sintetizado en nuestro laboratorio.

Este proceso de síntesis fue publicado<sup>9</sup> y dio origen a una patente de invención<sup>10</sup>, actualmente en explotación por parte de la empresa multinacional de piedra natural Tino Stone S.A.

<sup>8</sup> Prado A.G.S. & Airoidi C., *Journal of Materials Chemistry* (2002), 12, 3823.

<sup>9</sup> Mosquera M.J., de Los Santos D.M., Montes A. & Valdez-Castro L., *Langmuir* (2008), 24, 2772.

La eficacia como consolidante de este producto, desarrollado en nuestro laboratorio, ha sido evaluada sobre rocas monumentales de diferente naturaleza (granitos, areniscas, etc)<sup>11</sup>. Los resultados han puesto de manifiesto su efectividad como consolidante y la durabilidad del tratamiento. En la Figura 2.4 se muestra una imagen capturada mediante Microscopía Electrónica de Barrido (SEM) correspondiente a la superficie de una probeta de calcarenita de San Cristóbal (material empleado en la construcción de la catedral de Sevilla), en la que se aprecia perfectamente, la formación de una capa de gel sobre los granos de cuarzo, con presencia de numerosos puentes de gel que cohesionan dichos granos.

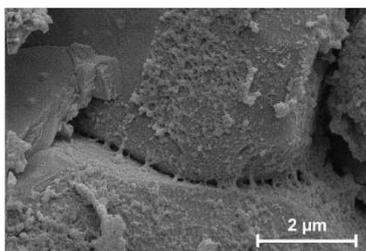


Figura 2.4. Imagen de una muestra superficial de calcarenita de San Cristóbal tratada con producto UCA, obtenida a 33500x mediante Microscopía Electrónica de Barrido.

En la Figura 2.5, se muestran imágenes de la colegiata románica de Santa María del Campo en La Coruña, recientemente restaurada. En esta intervención se empleó un consolidante diseñado por nuestro grupo.



Figura 2.5.- Colegiata de Santa María del Campo (izda). Detalle de la aplicación del producto consolidante UCA en su fachada (dcha).

<sup>10</sup> Mosquera M.J., Montes A. & de Los Santos D.M. Procedimiento para consolidar rocas y otros materiales de construcción. Fecha de prioridad: 30/07/2005. Fecha de concesión: 16/12/2008. Oficina española de patentes y marcas. Patente Europea: EP06807842,7. Patente en EE.UU.: US 11/997,356. Licencia de explotación: Tino Stone Group S.A.

<sup>11</sup> Mosquera M.J., de Los Santos D.M. & Rivas T., *Langmuir* (2010), 26, 6737.

## 2.2.- Nanomateriales Hidrofugantes

Una vez conseguido un producto consolidante libre de fracturas, nuestro *grupo* comenzó a investigar la posibilidad de dotar a dicho nanomaterial de propiedades hidrofugantes. Teniendo en cuenta que el agua es el principal vehículo de penetración de los agentes de alteración en los materiales pétreos (sales solubles, microorganismos, etc), la obtención de un producto que permita conseguir dos efectos (consolidación e hidrofugación) mediante una única aplicación presenta un gran interés en el campo de la conservación-restauración. Para ello, nuestra propuesta fue añadir un organosiloxano (polidimetilsiloxano con grupos OH terminales, PDMS) a un sol de TEOS en presencia de un tensioactivo no iónico (n-octilamina), obteniendo un gel híbrido orgánico-inorgánico por co-condensación de TEOS y PDMS.

Las propiedades de los materiales híbridos orgánico-inorgánico, denominados CERAMERS (“ceramics polymers”) por Wilkes y col.<sup>12</sup> y ORMOSILS (“organically modified silicates”) por Schmidt y col.<sup>13</sup> han sido exhaustivamente investigadas por sus interesantes propiedades ópticas, eléctricas y mecánicas. Respecto a sus propiedades mecánicas, Mackenzie y col.<sup>14,15</sup> demostraron que estos materiales híbridos presentan una elevada elasticidad. Wendler y col.<sup>16</sup> fueron los primeros en ensayar un ormosil como consolidante, obteniendo una significativa reducción en la fractura del gel debido a las propiedades elásticas del PDMS. A finales de los años noventa, este tipo de productos fue comercializado por Remmers®.

La adición de PDMS al TEOS por parte de nuestro *grupo de investigación*, presentaba dos objetivos:

- Dotar de elasticidad al nanomaterial con el objetivo de evitar su fractura.
- Diseñar un nanomaterial con propiedades hidrófobas debido al efecto generado por los grupos metilo integrados en la red de sílice, que reducen la energía superficial en la interfase de contacto.

De esta forma, se puede conseguir, mediante un único producto y una única aplicación, dos efectos sobre la roca tratada: consolidación e hidrofugación. La gran innovación de esta propuesta fue la adición del tensioactivo al sol de partida, que es capaz de actuar como plantilla de los poros del material. Por tanto, los nuevos nanomateriales presentan un único y controlado tamaño de

---

<sup>12</sup> Wilkes G.L., Orlor B. & Huang H., *Polymer Preprints of the American Chemical Society* (1985), 26, 300.

<sup>13</sup> Schmidt H., *Journal of Non-Crystalline Solids* (1985), 73, 681.

<sup>14</sup> Mackenzie J.D. & Hu Y., *Journal of Materials Science* (1992), 27, 4415.

<sup>15</sup> Mackenzie J.D., Chung Y.J. & Hu Y., *Journal of Non-Crystalline Solids* (1992), 147&148, 271.

<sup>16</sup> Wendler E., Klemm D.D. & Sneath R. *Proceedings of the 5<sup>th</sup> International Conference on Durability of Building Materials and Components*. Brighton (UK), 1991.

poro (por acción del tensioactivo) y además, poseen las propiedades específicas de un ormosil<sup>17</sup>.

Los resultados obtenidos en nuestro laboratorio, que fueron publicados<sup>18,19</sup> y patentados<sup>20</sup>, confirmaron la formación de un nanomaterial híbrido orgánico-inorgánico con una distribución de poro uniforme. Además, el producto híbrido orgánico-inorgánico sintetizado en nuestro laboratorio, mostró una elevada hidrofobicidad con valores de ángulos de contacto excepcionalmente altos ( $\theta_S=141\pm 2^\circ$ ,  $\theta_A=146\pm 2^\circ$  y  $\theta_R=137\pm 3^\circ$ ) y valores muy bajos de histéresis de  $9^\circ$ . Considerando que, la presencia de un componente orgánico (efecto químico) no permite incrementar el ángulo de contacto más de  $120^\circ$ , suponemos que los elevados valores obtenidos son causados por el incremento de rugosidad que produce el nanomaterial sobre la roca, combinado con el efecto químico. En la Figura 2.6 se muestran fotografías de microgotas de agua depositadas sobre una película del nanomaterial híbrido orgánico-inorgánico, formada tras su gelificación y secado sobre un portaobjetos de vidrio.

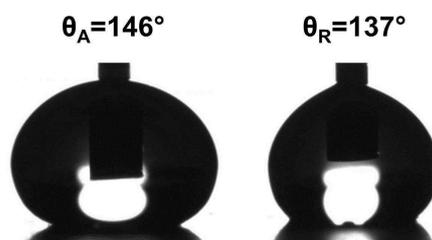


Figura 2.6. Ángulo de avance ( $\theta_A$ ) y ángulo de retroceso ( $\theta_R$ ) de microgotas de agua depositadas sobre películas de un nanomaterial híbrido orgánico-inorgánico desarrollado en nuestro laboratorio.

Todos estos nanomateriales desarrollados por nuestro *grupo de investigación* a lo largo de una década, demostraron su eficacia consolidante e hidrofugante en materiales pétreos silíceos y calcáreos. El único inconveniente de estos productos es la presencia de etanol en la formulación, por lo que pueden generar cierto nivel de toxicidad en los ambientes de intervención. Por esta razón, el siguiente paso en nuestra actividad investigadora se centró en modificar el proceso de síntesis de los nanomateriales consolidantes e hidrofugantes, eliminando cualquier disolvente orgánico de dicha síntesis. El gran reto de esta investigación era conseguir este propósito manteniendo la gran ventaja de los nanomateriales desarrollados previamente por nuestro

<sup>17</sup> Mosquera M.J., de los Santos D.M., Rivas T., Sanmartín P. & Silva B., *Journal of Nano Research* (2009), 8, 1.

<sup>18</sup> Mosquera M.J., de los Santos D.M., Valdez-Castro L. & Esquivias L., *Journal of Non-Crystalline Solids* (2008), 354, 645.

<sup>19</sup> Mosquera, M.J., de los Santos, D.M., T. Rivas, *Langmuir* (2010) 26, 9, 6737

<sup>20</sup> Mosquera M.J., de Los Santos D.M. Procedimiento para hidrofugar y consolidar rocas y otros materiales de construcción. Patente española N° ES2319715. Fecha de prioridad: 08/11/2007. Fecha de Concesión: Extensión Europea: N° WO2009060104. N° Solicitud: P200702976/6. Licencia de explotación: Tino Stone Group S.A.

grupo de investigación respecto a los productos comerciales actuales, es decir, que durante la etapa de secado de los geles no se produzcan fracturas. Finalmente, es importante resaltar que estos productos presentan significativas innovaciones con respecto a las patentes anteriores de nuestro grupo investigador.

En concreto, se obtuvieron dos nuevos productos: un material especificante desarrollado para consolidar/hidrofugar rocas carbonatadas<sup>21</sup> y un segundo producto con aplicación en todo tipo de sustratos<sup>22</sup>. Ambos desarrollos generaron las correspondientes patentes de invención<sup>23,24</sup>, dando origen a dos contratos de explotación con la empresa de piedra artificial Silicalia S.L. La novedad de estas patentes con respecto a las previas es haber logrado preparar un producto que no contiene ningún disolvente orgánico (VOC) en su composición, evitando por tanto la contaminación ambiental que produce la evaporación de estos compuestos durante la fase de aplicación en el edificio pétreo y consiguiendo, además, un porcentaje de material seca sobre la roca muy superior al obtenido con las patentes anteriores.

Finalmente, mencionar que estos productos presentaron eficacia anti-manchas y anti-grafiti. Con objeto de confirmar estas propiedades, losetas de roca tratada y sin tratar se mancharon con los siguientes líquidos: refresco de cola, vinagre, vino tinto, aceite de oliva y café. Además para evaluar la eficacia anti-grafiti, se pintó sobre las mismas superficies pétreas, utilizando un rotulador Edding 1200 con tinta de color verde. El pintado se efectuó en un área similar a la que poseen las manchas obtenidas mediante agentes líquidos. La limpieza se realizó, con agua y jabón, en tres intervalos de tiempo diferentes después de la aplicación: 5 minutos, 60 minutos y 24 horas. La resistencia al manchado de los productos se evaluó mediante medida del cambio de color experimentado por la superficie pétreo manchada y sometida a limpieza.

La Figura 2.7 muestra, como ejemplo, las fotografías de superficies roca sin tratar y de superficie pétreo tratada con un producto sintetizado en nuestro laboratorio, después del manchado y limpieza a los diferentes tiempos establecidos en este estudio. Respecto a los resultados obtenidos, es importante recordar que son productos hidrofugantes, y por esta razón, resultan más eficaces cuando los agentes de manchado presentan base acuosa (cola, vinagre, vino y café). Además, mencionar que en las manchas de naturaleza acuosa, es posible establecer una relación directa entre histéresis de ángulos avance/retroceso de los productos y resistencia al manchado de la superficie tratada. Los resultados obtenidos en este estudio confirman plenamente esta hipótesis, obteniéndose mayor eficacia frente a todos los agentes de manchado

<sup>21</sup> Illescas, J.F., Mosquera, M.J. *The Journal of Physical Chemistry C* (2011), 115, 14624.

<sup>22</sup> Illescas, J.F., Mosquera, M.J. *ACS Applied Materials & Interfaces* (2012), 4, 4259.

<sup>23</sup> Mosquera M.J., Illescas, J.F. Producto consolidante, hidrofugante y repelente de manchas para rocas carbonatadas y otros materiales de construcción. Patente española Nº solicitud P201100339. Fecha de prioridad: 21/03/2011. Extensión Europea. Acuerdo licencia de explotación: Silicalia S.L.

<sup>24</sup> Mosquera M.J., Illescas, J.F., Facio, D.S. Producto para protección y restauración de rocas y otros materiales de construcción. Patente española Nº solicitud P201200152. Fecha de prioridad: 16/02/2012. Extensión Europea. Acuerdo licencia de explotación: Silicalia S.L.

acuosos en la superficie de roca tratada con el producto que presenta menor histéresis y en consecuencia, menor fuerza de deslizamiento. En la superficie de roca tratada con este producto se obtienen cambios de color no perceptibles al ojo humano para todos los agentes de manchado utilizados y menor tiempo de manchado (5 minutos). Para tiempos más prolongados (1 y 24 horas), los valores son también inferiores a 3, excepto para las manchas de café y vino tinto.

En lo que concierne a las superficies pintadas con el rotulador, la reducción experimentada por el sustrato pétreo tratado podría asociarse a la disminución de porosidad de la roca después de la aplicación del producto, que impediría la difusión de la tinta de rotulador por los poros de la roca.

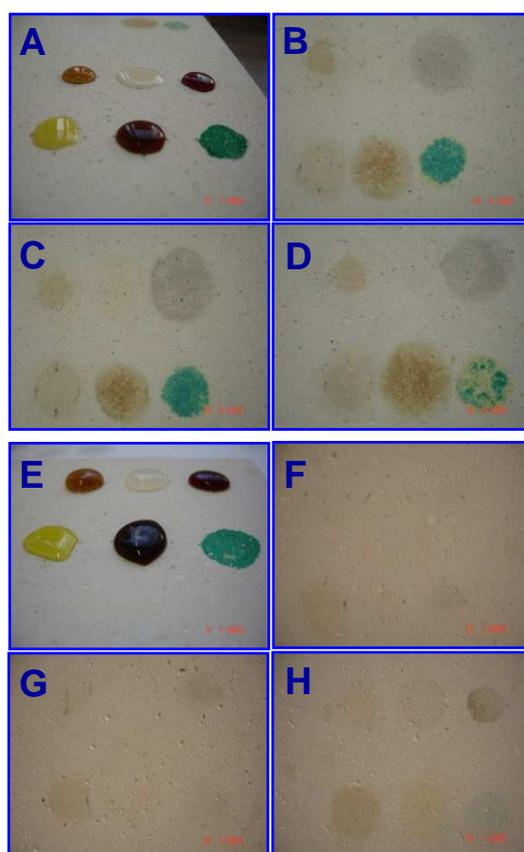


Figura 2.7.- Fotografías de manchas en la superficie de roca sin tratar: (A) sin limpiar y limpieza realizada: (B) 5 minutos después del manchado, (C) 60 minutos después del manchado, (D) 24 h después del manchado. Roca tratada con productos UCA: (E) sin limpiar y limpieza realizada (F) 5 minutos después del manchado, (G) 60 minutos después del manchado, (H) 24 h después del manchado.

### 2.3.- Nanomateriales fotoactivos con aplicación como auto-limpiantes

En la actualidad, la elevada contaminación ambiental que sufren nuestras ciudades está originando un gran impacto en la estética de los monumentos y edificios históricos. Por esta razón, presenta gran interés desarrollar productos capaces de eliminar los contaminantes depositados sobre las fachadas de los edificios.

Los materiales fotocatalíticos, activados por la luz solar, pueden degradar la materia orgánica depositada en dichas fachadas. El dióxido de titanio ( $\text{TiO}_2$ ) es, probablemente, el más eficiente fotocatalizador que se conoce. Además, posee elevada estabilidad y un reducido coste. La fotoactividad del  $\text{TiO}_2$  es consecuencia del solapamiento que existe entre sus orbitales atómicos, que se extiende por toda la red, resultando en una configuración de estados deslocalizados, próximos entre sí. En esta situación, cuando  $\text{TiO}_2$  es irradiado con fotones de mayor energía que su ancho de banda, se promueven electrones desde la banda de valencia hasta la de conducción, generándose pares de electrón-hueco en el óxido, capaces de originar un proceso de oxidación-reducción que produce la degradación de la materia orgánica.

En nuestro grupo investigador hemos desarrollado nanomateriales  $\text{TiO}_2\text{-SiO}_2$ , mediante un proceso que consiste en mezclar oligómeros de etoxisilano con nanopartículas de titanio en presencia de un surfactante no iónico (n-octilamina)<sup>25</sup>. Este desarrollo fue, recientemente, objeto de una patente de invención<sup>26</sup>. Los materiales sintetizados tienen aplicación en la conservación de monumentos porque se pueden utilizar, directamente, sobre el propio edificio mediante un proceso simple y de bajo coste. Estos nanomateriales no se fracturan y se adhieren eficazmente al sustrato pétreo, dotándolo de propiedades auto-limpiantes. Adicionalmente, pueden incrementar la resistencia mecánica de las rocas tratadas y su durabilidad frente al deterioro originado por cristalización de sales solubles<sup>27</sup>. En la Figura 2.8, se puede apreciar el cambio de color que experimenta una probeta de roca carbonata después de mancharse con azul y metileno y ser expuesta a radiación UV. En el caso de la probeta tratada con el fotocatalizador desarrollado en nuestro laboratorio, después de la exposición a radiación UV, la muestra ha recuperado su color blanco. Además, se incluyen imágenes de ambas muestras después de ser sometidas a un ensayo de cristalización por sales. La roca sin tratar se encuentra completamente pulverizada, mientras la muestra tratada permanece inalterable.

La aplicación de técnicas de caracterización estructural nos ha permitido concluir que la textura de los nanocomposites sintetizados es un parámetro clave para controlar la actividad fotocatalítica. En concreto, hemos demostrado

<sup>25</sup> Pinho, L. & Mosquera, M.J. *The Journal of Physical Chemistry C* (2011), 115, 22851

<sup>26</sup> Mosquera M.J. & Pinho, L. Producto auto-limpiante y consolidante para rocas y otros materiales de construcción Patente española con extensión europea N° solicitud P201100741. Fecha de prioridad: 24/06/2011. Acuerdo licencia de explotación: Silicalia S.L.

<sup>27</sup> Pinho L., Elhaddad, F., Facio, D. & Mosquera, M.J. *Applied Surface Science* (2013), 275, 389.

que la n-octilamina crea una estructura mesoporosa de  $\text{SiO}_2$  en la que se integran las partículas de  $\text{TiO}_2$ . También, hemos constatado que  $\text{TiO}_2$  y  $\text{SiO}_2$  forman dominios separados en la estructura del nanocomposite. Finalmente, demostramos que la formación de una estructura mesoporosa incrementa la actividad del material porque facilita la accesibilidad de los contaminantes a los centros fotoactivos<sup>28</sup>. En la Figura 2.9 se incluye una imagen tridimensional del material, obtenida mediante tomografía electrónica. El producto está compuesto de nanopartículas de sílice ( $\text{SiO}_2$ ) de tamaño uniforme, creadas por un mecanismo de agregación, debido al efecto de la n-octilamina. Las partículas de  $\text{TiO}_2$  son integradas, como dominios independientes, en la matriz de sílice.

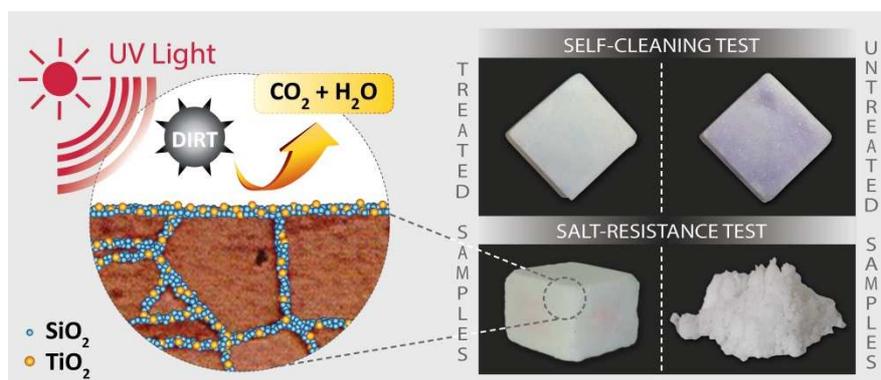


Figura 2.8.- Esquema del proceso fotocatalítico que ocurre sobre un material de construcción tratado (izda); imágenes de rocas carbonatadas sin tratar y tratadas con el producto fotoactivo desarrollado en nuestro laboratorio, después de ser sometidas a ensayos de auto-limpieza y cristalización de sales (dcha).

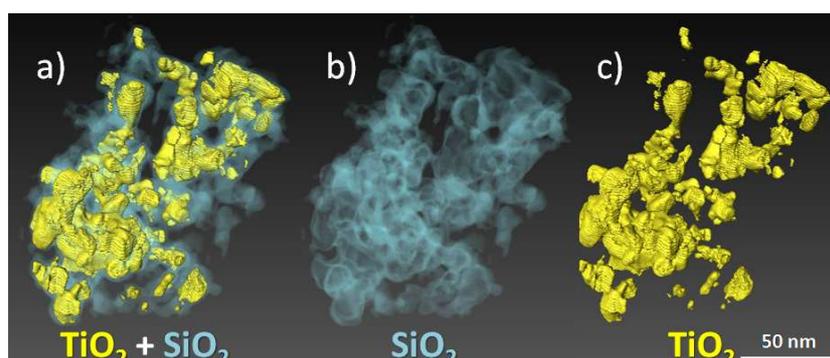


Figure 2.9. 3D reconstrucción de una serie de tomografías correspondientes al nanomaterial fotoactivo obtenido en nuestro laboratorio. Los dominios independientes de  $\text{SiO}_2$  y  $\text{TiO}_2$  son claramente visibles.

<sup>28</sup> Pinho, L., Hernández-Garrido, C., Calvino, J.J., Mosquera, M.J. *Physical Chemistry Chemical Physics*, 15 (2013), 15, 2800.

La eficacia sobre sustratos pétreos de los materiales fotocatalíticos objeto de estudio fue optimizada mediante la modificación de dos variables: el contenido en  $\text{TiO}_2$  y su tamaño de partícula. Los resultados obtenidos nos han permitido concluir que un contenido en  $\text{TiO}_2$  en torno a un 4% w/v mejora significativamente su eficacia porque facilita el acceso a los centros fotoactivos. Un contenido en  $\text{TiO}_2$  más elevado (10% w/v) reduce la actividad fotocatalítica porque disminuye, significativamente, el volumen poroso y en consecuencia la accesibilidad a dichos centros. Con relación al tamaño de partícula, demostramos que las partículas con mayor tamaño incrementan significativamente la fotoactividad.

#### 2.4.- Nanomateriales Superhidrofugantes

De acuerdo con la literatura científica<sup>29</sup>, se define superhidrofugante como un producto en el que una gota de agua sobre su superficie forma un ángulo de contacto estático superior a  $140^\circ$  y además, la diferencia entre el valor del ángulo de avance y retroceso es inferior a  $10^\circ$ . Estas superficies poseen propiedades hidrofóbicas (evitan que el agua penetre en su estructura) y además, son repelentes (las gotas de agua ruedan sobre dicha superficie sin dejar rastro). En los últimos años, estos materiales han adquirido gran popularidad como consecuencia de sus múltiples aplicaciones, como: antiadherentes, productos repelentes aguay superficies antimancha, entre otros.

Con objeto de dotar a los materiales desarrollados en nuestro laboratorio de propiedades superhidrofugantes, se añadió al sol, que contiene el oligómero de silicio y al componente orgánico PDMS, partículas de sílice coloidal de diámetro igual o superior a 40 nm. El aumento de rugosidad superficial que provoca el coloide dota a diversos materiales pétreos evaluados de propiedades superhidrofugantes. Los resultados obtenidos correspondientes a este desarrollo han dado origen a una publicación<sup>30</sup> y una patente de invención<sup>24</sup>.

La efectividad hidrofugante de este producto se evaluó mediante medida de ángulos de contacto estáticos y ángulos dinámicos de avance y retroceso. En concreto, el producto fue aplicado en un material pétreo con elevado carácter hidrófilo. Después de aplicación del producto, el sustrato pétreo mostró un elevado valor de sus ángulos de contacto, como consecuencia de la presencia de PDMS integrado en la red de silicio. Este componente orgánico reduce la energía superficial del material, convirtiéndolo en hidrófobo. En la literatura aparecen diferentes ejemplos de un comportamiento similar en geles híbridos que contienen PDMS<sup>31</sup>. En el caso de la roca tratada con el material que contiene partículas de silicio, los valores de los ángulos fueron superiores a los obtenidos para el producto sin partículas porque las partículas integradas en el gel incrementan la rugosidad superficial de la roca. Como se evidencia en

<sup>29</sup> Gao, L. & McCarthy, T.J, *Langmuir* (2009), 25, 14105.

<sup>30</sup> Facio, D.S., Mosquera, M.J. *ACS Applied Materials and Interfaces* (2013), 5, 7517

<sup>31</sup> Wu, Y.L y col. *Applied Surface Science* (2008), 254, 6952.

numerosos trabajos previos<sup>32</sup>, la combinación de rugosidad y reducción de energía superficial producen superficies con elevados ángulos de contacto en torno a  $150^\circ$ , definiéndose este tipo de materiales como superhidrofugantes. Además, esta combinación reduce diferencias entre ángulo de contacto de avance y retroceso, parámetro que controla el movimiento de la gota y en consecuencia el fenómeno de repelencia. Para nuestros productos se observa claramente que la adición de partículas coloidales al sol de partida origina un aumento en el valor de ángulos de contacto estáticos y dinámicos obtenidos y también una reducción en la histéresis.

Con objeto de evaluar el efecto de la rugosidad sobre los ángulos obtenidos, se caracterizó la rugosidad superficial de los sustratos pétreos tratados con los productos UCA utilizando un Microscopio de Fuerza Atómica (AFM), Además, se visualizaron estas superficies pétreas mediante el Microscopio Electrónico de Barrido (SEM). En la Figura 2.10 se muestran las imágenes de AFM y de SEM obtenidas para una superficie de roca sin tratar y otra tratada con el producto superhidrofugante. En dichas imágenes apreciamos claras diferencias entre la morfología de las dos superficies estudiadas. Se observa, claramente, que la adición de partículas coloidales de 50 nm al sol crea, sobre la superficie pétreo, un material formado por partículas de tamaño uniforme con distancias interparticulares homogéneas (en torno a 100 nm).

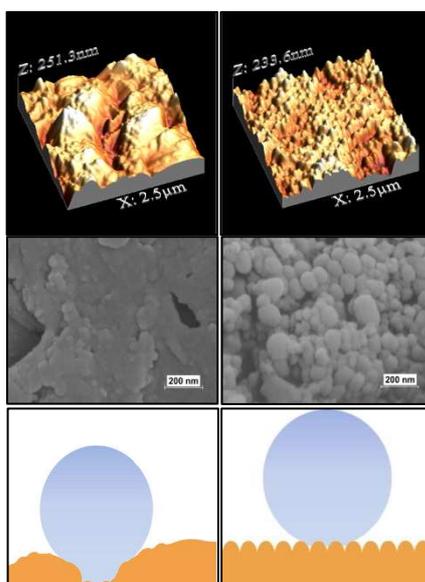


Figura 2.10.- Imágenes obtenidas mediante AFM (fila 1) y SEM (fila 2) de la superficie de roca sin tratar (columna izda) y tratada (columna dcha). En la Fila inferior se muestran modelos de la morfología superficial de las rocas, mostrándose su interacción con el agua, obtenidos a partir de las correspondientes imágenes.

En la Figura 2.10 se muestra un esquema del posible comportamiento de una gota de agua sobre esta superficie; la gota se mantiene sobre los picos rugosos, incrementándose el valor del ángulo de contacto y favoreciendo su

<sup>32</sup> McCarthy TJ y col. Langmuir (1999) 15, 3395.

movilidad (reducida histéresis). En el caso de la superficie sin tratar, el agua penetra en los valles de rugosidad reduciendo el valor del ángulo de contacto y dificultando el movimiento de la gota (aumento de histéresis).



**RESEÑA BIBLIOGRAFICA: RODRIGUEZ PORTUGUES, M., *La Tutela Administrativa de la Propiedad Intelectual en la Sociedad de la Información*, Iustel, Madrid, 2013, 192 págs.**

María del Pilar CASTRO LÓPEZ<sup>1</sup>

La obra *La Tutela Administrativa de la Propiedad Intelectual en la Sociedad de la Información* de M. Rodríguez Portugués nos ofrece un análisis en profundidad del nuevo sistema administrativo de protección de los derechos de propiedad intelectual en el contexto de los denominados servicios de la Sociedad de la Información, constituyendo uno de los primeros estudios monográficos de una materia altamente controvertida y de plena actualidad.

En España la tutela jurídica de la propiedad intelectual ha estado tradicionalmente confiada de forma exclusiva a los Jueces y Tribunales. Sin embargo, la realidad viene demostrando la escasa eficacia de los mecanismos judiciales para lograr una adecuada tutela de la propiedad intelectual, especialmente en el ámbito de los servicios de la Sociedad de la Información. Esta situación, que no es privativa de nuestro país, ha llevado al legislador a establecer una tercera vía de tutela administrativa, introducida por la Disposición Final 43ª de la Ley de Economía Sostenible (en adelante, LES), la

---

En caso de cita: CASTRO LOPEZ, M.P. “.RODRIGUEZ PORTUGUES, M., *La Tutela Administrativa de la Propiedad Intelectual en la Sociedad de la Información*, Iustel, Madrid, 2013, 192 págs”. *RIIPAC*, nº3, 2013, pág. 173-183 [en línea: <http://www.eumed.net/rev/riipac> ]

<sup>1</sup>Doctora en Derecho. Profesora de Derecho Administrativo. Universidad de Málaga

cual opera una triple modificación legal: de la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico (en adelante, LSSI), del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (en adelante, TRLPI) y de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (en adelante, LJCA).

La reforma legal tiene por objeto poner a disposición de quienes hayan visto vulnerados sus derechos de propiedad intelectual en el ámbito de internet una nueva facultad para recabar su protección jurídica de la Administración Pública, concretamente de la nueva Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual, órgano colegiado del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, a la que con este fin se atribuye la potestad de ordenar la interrupción de la prestación de un servicio de la Sociedad de la Información o de retirar de éste los contenidos vulneradores de los derechos de propiedad intelectual, todo ello tras la sustanciación del correspondiente procedimiento administrativo, previsto en el artículo 158.4 del TRLPI y desarrollado por el Real Decreto 1889/2011.

La presente monografía realiza un estudio sistemático y pormenorizado de las numerosas cuestiones jurídicas que suscita la configuración de esa nueva potestad administrativa, así como la articulación del procedimiento administrativo para su ejercicio.

La obra se estructura en tres capítulos: en el primero de ellos el autor analiza los condicionantes constitucionales de la nueva potestad administrativa para la tutela de los derechos de propiedad intelectual en internet; el segundo capítulo se dedica al examen de los diversos elementos de dicha potestad administrativa; y el tercero y último se sumerge de pleno en el estudio del procedimiento administrativo para su ejercicio.

## **I. Condicionantes constitucionales de la nueva potestad administrativa para la tutela de los derechos de propiedad intelectual en internet.**

Desde la perspectiva constitucional la configuración legal de la nueva potestad administrativa para la salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual en el contexto de los servicios de la Sociedad de la Información plantea, a juicio del autor, tres cuestiones principales: primera, su consideración como regulación del ejercicio de derechos fundamentales; segunda, su compatibilidad con la denominada reserva de jurisdicción sancionada en el artículo 117.3 de la Constitución; y, finalmente, el problema de su fundamento competencial.

Siguiendo la línea doctrinal mayoritaria que postula el encuadre constitucional de los derechos de propiedad intelectual en el derecho de propiedad reconocido en el artículo 33 de la Constitución (incluido en la Sección 2ª del Capítulo II del Título I), y no entre las libertades de creación y producción

intelectual de su artículo 20.1.b) (perteneciente a la Sección 1ª del Capítulo II), el autor sostiene que esta nueva vía de tutela administrativa de los derechos de propiedad intelectual establecida por la LES constituye regulación del ejercicio de derechos fundamentales a los efectos del artículo 53.1 de la Carta Magna. De este modo, ninguna objeción cabe realizar al hecho de que esa regulación haya sido aprobada por Ley ordinaria en lugar de Ley Orgánica.

Es cierto que el nuevo régimen legal, al otorgar a los titulares de derechos de propiedad intelectual una facultad reaccional frente a las posibles vulneraciones de sus derechos que se produzcan en el ámbito de internet, afecta también a los prestadores de servicios de la Sociedad de la Información, incidiendo de este modo sobre las libertades fundamentales de expresión e información del artículo 20 de la Constitución, para cuyo ejercicio internet es, sin lugar a dudas, un vehículo cualificado. Esta incidencia no resulta, sin embargo, suficiente para concluir que la regulación de este instrumento de protección administrativa de la propiedad intelectual deba tener rango de Ley Orgánica, pues, como es sabido, la reserva de Ley Orgánica ha de restringirse a aquellas regulaciones que supongan un desarrollo frontal y directo de los derechos y libertades de la Sección 1ª o que, sin desarrollarlos de forma sistemática, incidan sobre aspectos sustanciales de los mismos, cosa que no sucede en este caso.

El marco normativo de la nueva potestad administrativa objeto de estudio se completa con el ya citado Real Decreto 1889/2011, regulador del procedimiento administrativo para su ejercicio, al que, con carácter general, tampoco cabe oponer reparo alguno desde el punto de vista del respeto a la reserva de ley del artículo 53.1 de la Constitución, ya que se trata de un reglamento ejecutivo, que viene a desarrollar las previsiones del artículo 158.4 del TRLPI en materia de procedimiento. No obstante, el autor pone de relieve la existencia de algunas posibles extralimitaciones de la normación reglamentaria respecto del marco legal de referencia.

Siguiendo con los condicionantes constitucionales, la obra que reseñamos aborda la posible contradicción entre la nueva potestad administrativa para el restablecimiento de la legalidad en materia de propiedad intelectual y una de las exigencias fundamentales del principio de división de poderes, cual es la reserva constitucional de jurisdicción.

¿En qué medida la atribución a un órgano administrativo de la competencia para declarar la existencia de una infracción de los derechos de propiedad intelectual por el responsable de un servicio de la Sociedad de la Información y la subsiguiente posibilidad de ordenar la retirada de los contenidos vulneradores reviste un carácter jurisdiccional o cuasi-jurisdiccional? La respuesta a este interrogante remite a la siempre compleja cuestión de qué debe entenderse por jurisdicción y a la tradicional controversia acerca de la naturaleza jurisdiccional de la potestad de autotutela administrativa.

Asumiendo que la potestad jurisdiccional, que la Constitución atribuye en exclusiva a Jueces y Tribunales, es una forma de heterotutela de derechos e intereses ajenos al órgano jurisdiccional, mientras que la autotutela administrativa debe dirigirse siempre a la satisfacción del interés general, solo la implicación de un interés público, que trascienda al mero interés particular de los titulares de derechos de propiedad intelectual, justificaría una intervención administrativa como la derivada del ejercicio de la potestad administrativa de salvaguarda de la propiedad intelectual en internet. Con este objeto, la Disposición Final 43ª de la LES modifica el artículo 8 de la LSSI para declarar formalmente como fin de interés general la tutela de la propiedad intelectual, que justificaría la adopción de las medidas necesarias para la interrupción de servicios de la Sociedad de la Información o para la retirada de contenidos.

En una brillante exposición, el autor sitúa el fundamento de esta declaración formal de la tutela de la propiedad intelectual como fin de interés general en la dimensión objetiva o institucional de los derechos fundamentales, en este caso del derecho de propiedad, del que la propiedad intelectual forma parte, y en el cumplimiento por parte de los poderes públicos del deber de remoción de los obstáculos que impidan o dificulten el ejercicio efectivo de los derechos y libertades, impuesto por el artículo 9.2 de la Constitución.

El desarrollo de las tecnologías de la información y de la comunicación ha motivado que los titulares de derechos de propiedad intelectual experimenten especiales dificultades para el pleno disfrute de sus derechos. De ahí que el legislador haya estimado necesario establecer un mecanismo de protección adecuado a la naturaleza de las dificultades de ejercicio de esos derechos en el entorno digital, consistente en la atribución de su tutela a un órgano administrativo especial, dotado de los correspondientes poderes de actuación en forma de potestad administrativa de limitación de actividades privadas que puedan suponer trabas al ejercicio de los derechos de propiedad intelectual.

Por lo demás, el diseño legal de este nuevo sistema de tutela administrativa de la propiedad intelectual, que tendría un claro precedente en el sistema de protección de datos personales a cargo de la Agencia Española de Protección de Datos, respeta las exigencias derivadas del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, en virtud del cual la regulación legal debe ser racional y razonable, razonabilidad que incluiría el respeto al principio de proporcionalidad.

A la luz de los datos disponibles acerca del impacto negativo de la piratería digital sobre la economía del país, en especial, sobre el empleo, ha de concluirse que el establecimiento de un sistema como el articulado por la LES obedece a razones de interés general. Asimismo, las medidas de intervención administrativa previstas resultan razonables, en tanto en cuanto las conductas vulneradoras de los derechos de propiedad intelectual en internet no constituyen ejercicio de ningún derecho fundamental típico de los que pueden

ejercerse en este ámbito, y, finalmente, superarían el test de proporcionalidad, pues los poderes de intervención otorgados a la Administración son muy limitados y están sujetos al necesario control judicial.

El primer capítulo de la obra finaliza con el análisis del fundamento competencial del nuevo régimen legal de protección administrativa de la propiedad intelectual.

Según se declara en la propia Disposición Final 1ª de la LES dicho régimen legal se aprueba al amparo de la competencia estatal sobre bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (artículo 149.1.13 de la Constitución), y no de la competencia sobre legislación sobre propiedad intelectual (artículo 149.1.9), título invocado, sin embargo, por el Real Decreto 1889/2011, regulador del procedimiento administrativo para el ejercicio de la potestad de restablecimiento de la legalidad en materia de propiedad intelectual, lo cual resulta ciertamente un contrasentido.

Como bien argumenta el autor, efectivamente la regulación legal del nuevo sistema de tutela administrativa de la propiedad intelectual no constituye legislación sobre propiedad intelectual, sino ordenación económica general de carácter sectorial, puesto que dicha regulación nada establece acerca del régimen jurídico sustantivo de la propiedad intelectual, sino que lo da por supuesto y se limita a su aplicación en el ámbito de internet, utilizando garantías formales y procedimientos de carácter jurídico administrativo, casi en su totalidad, todo ello en aras de la consecución de dos objetivos principales de ordenación económica del sector cultural: de una parte, contribuir a la remisión de las enormes pérdidas provocadas a este sector por la masiva vulneración de los derechos de propiedad intelectual en internet; y, de otra, promover la creación de condiciones adecuadas para que la industria cultural desarrolle y consolide nuevos modelos de negocio acordes con la realidad tecnológica actual.

Ahora bien, aunque la nueva regulación legal no constituye legislación sobre propiedad intelectual, su aplicación, en cambio, sí debe considerarse ejecución de la legislación sobre propiedad intelectual, ya que con este sistema de tutela la Administración lo que hace es aplicar el régimen jurídico sustantivo de la propiedad intelectual, contenido básicamente en el TRLPI. ¿Cómo explicar entonces la atribución en exclusiva al Estado (concretamente a la Sección segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual) del ejercicio de la potestad administrativa que venimos considerando si la competencia sobre ejecución de la legislación sobre propiedad intelectual corresponde a las Comunidades Autónomas? La aterritorialidad de internet y la necesidad de dar una respuesta ágil y rápida a las vulneraciones de los derechos de propiedad intelectual perpetradas por responsables de los servicios de la Sociedad de la Información justifican sobradamente la solución adoptada, pues difícilmente podría

ofrecerse una tutela adecuada con un sistema llamado a ser aplicado por una multiplicidad de órganos competentes.

## **II. Elementos de la nueva potestad administrativa de salvaguarda de la propiedad intelectual en internet.**

Como ya hemos anunciado el segundo capítulo de la monografía que reseñamos se centra en el examen de los diversos elementos configuradores de la nueva potestad administrativa para la tutela de la propiedad intelectual en internet: fin, objeto, contenido y competencia para su ejercicio.

Además de por su fin, que no puede ser otro que la protección de los derechos de propiedad intelectual, esta potestad administrativa se define por la actividad objeto de control, que estaría constituida por aquellas actuaciones o conductas que supongan una vulneración de los derechos de propiedad intelectual realizadas por quienes tengan la condición de prestador de servicios de la Sociedad de la Información, siendo preciso además que actúen con ánimo de lucro directo o indirecto o que la actuación haya causado o sea susceptible de causar un daño patrimonial.

La determinación de las conductas vulneradoras de los derechos de propiedad intelectual supone una remisión genérica a la normativa civil reguladora de la propiedad intelectual -básicamente el TRLPI-, provocando que se susciten aquí las mismas dudas y problemas interpretativos generados en la Jurisdicción civil por la aplicación de dicha normativa en el ámbito de los servicios de la Sociedad de la Información.

La exigencia de que el autor de la conducta tenga la condición de prestador de servicios de la Sociedad de la Información remite a su vez a la aplicación de los conceptos establecidos en la LSSI, de acuerdo con la cual tal condición solo es predicable de quienes ofrecen contenidos ilegales a través de internet siempre que ello les reporte unos ingresos económicos, lo que deja fuera del ámbito de actuación de esta potestad administrativa conductas objetivamente lesivas para los derechos de propiedad intelectual como el intercambio de contenidos ilegales a través de redes P2P, dado que éstas no son realizadas por prestadores de servicios de la Sociedad de la Información, sino por simples usuarios de internet.

Asimismo, esa remisión a la noción de prestador de servicios de la Sociedad de la Información de la LSSI tiene como consecuencia adicional que el ánimo de lucro exigible sea un ánimo de lucro comercial, que no concurriría en los supuestos en que el sujeto solo pretende obtener un mero provecho o ventaja económica personal.

¿Cuál es la situación de los llamados intermediarios o prestadores de los servicios de intermediación de la Sociedad de la Información en relación al ejercicio de la potestad administrativa de tutela de los derechos de propiedad intelectual en internet? De conformidad con la LSSI, en dicha categoría cabe incluir a todos aquellos servicios por los que se facilita la prestación o la utilización de otros servicios de la Sociedad de la Información o el acceso a la información, como sería el caso de los proveedores de servicios de acceso a internet y la transmisión de datos por redes de telecomunicaciones. Pues bien, los intermediarios no están sujetos a esta potestad administrativa, por la sencilla razón de que no son ellos los que realizan las conductas objetivamente vulneradoras de los derechos de propiedad intelectual. Ahora bien, ello no significa que su actividad resulte totalmente indiferente al ejercicio de esta potestad. Por el contrario, en la medida en que la actividad de los intermediarios está íntimamente ligada a la de los responsables directos de la vulneración de tales derechos, su colaboración con la Administración en la represión de tales conductas puede resultar imprescindible. Con este propósito se prevé que los intermediarios puedan ser también interesados en el procedimiento administrativo de restablecimiento de la legalidad en materia de propiedad intelectual, que puede acarrearles medidas tanto o más gravosas de las que pueden imponerse a los responsables de los servicios de la Sociedad de la Información autores de la conducta lesiva.

La conclusión a la que llega el autor tras analizar la actividad objeto de control no puede ser más desalentadora: la excesiva dependencia de los conceptos de la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico en la definición de la actividad objeto de control genera serias dudas sobre la propia eficacia de la nueva potestad administrativa para perseguir las conductas que más frecuente y masivamente vulneran los derechos de la propiedad intelectual en internet.

En ejercicio de esta potestad, la Sección segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual puede adoptar una pluralidad de medidas, dirigidas todas ellas al restablecimiento de la legalidad en materia de propiedad intelectual, a saber: en primer lugar, declarar si ha existido o no vulneración de los derechos de propiedad intelectual; si se estima que se han vulnerado tales derechos, se ordenará al responsable de su vulneración que proceda a la retirada de los contenidos ilegales o a la interrupción del servicio en el plazo de 24 horas; finalmente, en el caso de que el responsable no atienda dicha orden, se podrá ordenar la suspensión de los servicios de intermediación correspondientes para asegurar el eficaz cumplimiento de la resolución.

Dejando para el capítulo final el análisis del procedimiento administrativo para el ejercicio de esta potestad, el estudio de sus elementos configuradores concluye con una breve referencia al órgano administrativo encargado de ejercerla: la Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual. El autor

llama la atención sobre el hecho de que en este ocasión no se haya recurrido a la configuración de este órgano como Administración independiente, siguiendo el modelo de otros órganos dotados de funciones cuasijurisdiccionales, como es el caso de la Agencia Española de Protección de Datos. A su juicio, la opción resulta adecuada, habida cuenta de que en el ámbito de la protección de datos se da la circunstancia de que buena parte de las violaciones de este derecho fundamental proceden de las propias Administraciones Públicas, lo que hace necesaria la configuración del órgano de tutela como una Administración Independiente, circunstancia que no produce, o al menos no de forma habitual, en el caso de los derechos de propiedad intelectual. No obstante, ha de tenerse en cuenta que la Comisión opera con una cierta autonomía funcional, pues, como la mayoría de los órganos colegiados no está sujeta a relación de jerarquía.

### **III. El procedimiento administrativo de salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual en internet.**

Como ya se ha anunciado, la obra dedica su último capítulo al análisis exhaustivo del denominado procedimiento administrativo de salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual, regulado en el Real Decreto 1889/2011 (esencialmente en su Capítulo VII), en desarrollo de las normas contenidas en los artículos 158.4 del TRLPI, 8 de la LSSI y 122 bis de la LJCA (preceptos todos ellos fruto de la reforma operada por la Disposición Final 43ª de la Ley de Economía Sostenible).

El autor se muestra muy crítico con esta regulación procedimental por dejar en penumbra extremos fundamentales del procedimiento, como es su forma de iniciación, de la que a su vez dependen cuestiones como la determinación del momento a partir del cual debe computarse el plazo máximo para resolver y notificar o los efectos del incumplimiento de dicho plazo.

En la obra se sostiene que el procedimiento administrativo de salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual es un procedimiento iniciado de oficio, ya que el mismo se inicia por un acto administrativo, el acuerdo de inicio. No obstante, se da la particularidad de que ese acuerdo de inicio debe ir ineludiblemente precedido de una solicitud formal del titular de los derechos de propiedad intelectual presuntamente vulnerados (o de su representante), la cual no es una solicitud propiamente iniciadora del procedimiento en el sentido de los artículos 42.3 y 68 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LPC), aunque no por ello deja de ser una auténtica solicitud ni de tener cierto valor. La solicitud del titular de los derechos presuntamente vulnerados no inicia el procedimiento en sí, sino lo que el Real Decreto

denomina “fase preliminar”, durante la cual la Sección segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual habrá de realizar una serie de actuaciones dirigidas a comprobar la solidez de la solicitud y la existencia de indicios de infracción que resulten suficientes para fundamentar la incoación de oficio del procedimiento.

El autor admite la “rareza” de este diseño procedimental, si bien apunta la existencia de algún precedente en nuestro ordenamiento, como es el caso de los expedientes para la declaración de bienes de interés cultural. Por nuestra parte, echamos de menos una mayor reflexión sobre la adecuación de esta regulación procedimental con los mandatos de nuestra Ley de Procedimiento Administrativo Común.

Pero no es ésta la única singularidad del procedimiento administrativo de salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual. Clave del mismo resulta ser también la previsión de la intervención judicial durante su tramitación, que puede producirse hasta en dos ocasiones: durante la fase preliminar y en el momento de la conclusión del procedimiento, una vez adoptada la correspondiente resolución.

En caso de que el titular de los derechos de propiedad intelectual presuntamente vulnerados no esté en condiciones de precisar en su solicitud la identidad del presunto responsable de la conducta infractora, la Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual podrá requerir a los prestadores de servicios de la Sociedad de la Información la cesión de los datos que permitan su identificación. Este requerimiento debe ir necesariamente precedido de la autorización judicial prevista en el artículo 122 bis, apartado primero, de la LJCA.

El fundamento de la exigencia de autorización judicial previa no es otro que la protección de los derechos fundamentales al secreto de las comunicaciones y a la protección de datos personales que pudieran verse afectados con el citado requerimiento de cesión de datos.

El objeto de esta intervención judicial no es pronunciarse sobre la posible vulneración de los derechos de propiedad intelectual, sino simplemente comprobar si existen o no indicios suficientes de su infracción y si los datos pretendidos por la Comisión son adecuados y suficientes para la protección de los derechos presuntamente vulnerados. Solo una vez obtenida la autorización judicial, la Comisión podrá requerir al prestador de servicios de intermediación de la Sociedad de la Información la cesión de los datos que permitan identificar al autor de la conducta infractora contra el que se dirige el procedimiento.

Si el procedimiento concluye con una resolución favorable para el titular de los derechos de propiedad intelectual, se ordenará al responsable de la vulneración de tales derechos que proceda a la retirada de los contenidos ilegales o a la interrupción del servicio en el plazo de 24 horas; en caso de no ser atendida dicha orden, la Comisión podrá ordenar la suspensión de los

servicios de intermediación correspondientes, para lo que también habrá de obtener necesariamente la previa autorización judicial.

El legislador parece asumir que cualquier medida de suspensión de los servicios de la Sociedad de la Información puede afectar a las libertades de expresión e información, de ahí la exigencia de autorización judicial con el fin de eliminar, o al menos reducir, el riesgo de que la Administración se escude en la tutela de los derechos de propiedad intelectual para atacar el ejercicio de estas libertades fundamentales en la red.

En esta ocasión, el objeto de la autorización judicial regulada en el artículo 122 bis, apartado segundo, de la LJCA no es revisar la legalidad de la resolución adoptada por la Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual – para lo que los interesados tienen a su disposición los correspondientes recursos administrativos y jurisdiccionales-, sino única y exclusivamente comprobar que la actividad objeto de limitación administrativa no afecta al ejercicio de las libertades fundamentales del art. 20 de la Constitución.

En caso de otorgarse la autorización judicial, el responsable de los servicios de intermediación deberá cumplir la orden de suspensión en el plazo de 72 horas desde la notificación del correspondiente auto judicial. El incumplimiento de dicha orden, además de habilitar a la Administración para proceder a su ejecución forzosa de acuerdo con las normas generales establecidas en la LPC, puede acarrear al responsable de los servicios de intermediación la consiguiente responsabilidad administrativa, pues la LSSI tipifica como infracción muy grave el incumplimiento de la obligación de suspender servicios de intermediación ordenada por un órgano administrativo competente. No incurre, en cambio, en responsabilidad alguna el autor de la conducta infractora en caso de incumplir la orden suspender el servicio o de retirar los contenidos ilegales. Con ello se pone de manifiesto otra de las peculiaridades del procedimiento administrativo que comentamos y a la que ya se ha hecho referencia anteriormente: la posición del intermediario (que también es interesado en el procedimiento) resulta paradójicamente más gravosa que la del infractor contra el que se ha dirigido el procedimiento.

No podemos ocuparnos en esta breve reseña del conjunto de trámites que integran este procedimiento administrativo, los cuales son analizados con todo detalle en la obra, desde la fase preliminar hasta la resolución del procedimiento, incluyendo el régimen de recursos contra la misma, así como los efectos de la falta de resolución y notificación en plazo y la posibilidad de otros modos de terminación del procedimiento, sin soslayar ninguna de las implicaciones y dificultades que suscita la aplicación de esta normativa.

En definitiva, quisiéramos concluir poniendo nuevamente en valor la aportación del estudio realizado por M. Rodríguez Portugués a una cuestión tan controvertida como es la intervención de la Administración en la tutela de la

propiedad intelectual en el ámbito de la Sociedad de la Información. La obra ofrece una completa y exhaustiva exposición del régimen jurídico de esta nueva potestad administrativa, al tiempo que nos advierte de sus carencias y disfunciones en orden a la consecución de una tutela eficaz de estos derechos.

## NOVEDADES EVENTOS - ENLACES RECOMENDADOS

---

**Número 3.  
Diciembre 2013**

[www.eumed.net/rev/riipac](http://www.eumed.net/rev/riipac)



## PROPUESTAS DE DIRECTIVAS, INFORMES Y OTROS ENLACES

Isabel HERNANDO<sup>1</sup>      Arantza LABURU<sup>2</sup>

### 1.- Protección del saber hacer

Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección del saber hacer y la información empresarial no divulgadas (secretos comerciales) contra su obtención, utilización y divulgación ilícitas. COM(2013) 813 final, 28/11/2013.

De interés en nuestro ámbito por su importancia en la fase de creación de una obra protegida y su posible traslación al ámbito de los conocimientos tradicionales dentro de los bienes inmateriales.

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2013:0813:FIN:ES:PDF>

### 2.- Protección por denominaciones de origen para productos no agrícolas

“Study on geographical indications protection for non-agricultural products in the internal market” Final report – 18 February 2013. [Informe del Consorcio coordinado por Insight Consulting (David Thual) y formado por REDD S.A (Dominique Barjolle) y NCTM (Bernad O’Connor)]

Como el anterior, informe de gran interés para la protección de las denominadas expresiones culturales tradicionales y de productos realizados mediante técnicas del conocimiento tradicional dentro del Mercado Interior. En [http://ec.europa.eu/internal\\_market/indprop/docs/geo-indications/130322\\_geo-indications-non-agri-study\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/indprop/docs/geo-indications/130322_geo-indications-non-agri-study_en.pdf)

### 3.- Diseños Comunitarios registrados

OAMI, “Guidelines For Examination in the Office For Harmonization in the Internal Market (Trade marks and Designs) on registered Community Designs” , Decision N° EX-13-5, adoptadas por el Presidente 4/12/2013.

<sup>1</sup> Profesora Titular Derecho Civil UPV/EHU. Abogada especializada en Propiedad Intelectual e Industrial. [isabel.hernando@ehu.es](mailto:isabel.hernando@ehu.es)

<sup>2</sup> Licenciada en Derecho, Abogada [Asesoría LABURU y asociados].

#### **4.- Patrimonio Cultural Inmaterial (España)**

Remitimos al “Anteproyecto de Ley de Protección del Patrimonio Cultural Inmaterial”, una vez informado el Consejo de Ministros por el ministro de Educación, Cultura y Deporte 8/11/2013.

Para el texto del Anteproyecto, <http://www.mecd.gob.es/servicios-al-ciudadano-mecd/participacion-publica/patrimonio-inmaterial.html>