

EN EL DÉCIMO ANIVERSARIO DE LA LEY 16/1985 DEL PATRIMONIO HISTÓRICO ESPAÑOL (I)

José María Abad Licerias
Abogado

La inminente conmemoración del décimo aniversario de la promulgación de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, nos invita a reflexionar sobre el alcance y las repercusiones que en la práctica han supuesto esta norma y todas aquellas dictadas en desarrollo o con independencia de ella, tanto a nivel estatal como autonómico.

Bajo esta premisa se sitúa nuestra intención de analizar, en sucesivos artículos, algunos puntos concretos en esta materia, iniciando la serie con un estudio sobre sus aspectos administrativos, en donde cobra singular importancia la previsión constitucional y la distribución competencial efectuada entre el Estado y las Comunidades Autónomas, que alcanzan su principal sentido en la Ley 1/1991, de 3 de julio, del Patrimonio Histórico de Andalucía, y en la Ley 36/1994, de 23 de diciembre, sobre restitución de bienes culturales exportados ilegalmente de un Estado miembro de la Unión Europea.

Aspectos administrativos en la Legislación sobre Patrimonio Histórico

A. Concepto de Patrimonio Histórico

Nuestros textos legales no contienen en su articulado una definición del concepto de Patrimonio Histórico, limitándose a enunciar sus elementos integrantes, (véanse al efecto los artículos 1º.2 de la Ley 16/85, y 2º.1 de la Ley 1/91). Sin embargo, de la combinación de los distintos factores presentes en el Preámbulo de la norma estatal es posible concebir esta institución jurídica como: Una riqueza colectiva, constituida por todos aquellos bienes de valor histórico, artístico, científico, paleontológico, arqueológico, etnográfico o técnico, que sin limitaciones derivadas de su propiedad, uso, antigüedad o valor económico, contienen las expresiones más dignas de aprecio en la aportación histórica de los españoles a la cultura y civilización universal, y a su capacidad creativa contemporánea.

Dada la naturaleza jurídica flexible y abierta de la fórmula descriptiva mencionada, el hecho de estar integrado por una serie de conceptos jurídicos indeterminados plantea en la práctica cierta inseguridad a la hora de intentar calificar a un bien como integrante o no del Patrimonio Histórico, lo que se incrementa por la ausencia de un límite temporal como preveía la derogada Ley de 13 de mayo de 1933 en su artí-

culo 1º (al exigir una antigüedad mínima de cien años). En todo caso habrá de atenderse a cada situación particular en concreto para proceder a su inclusión o no en la categoría de Patrimonio Histórico, conforme a los criterios interpretativos que la doctrina y los Tribunales vayan aportando tomando como base los valores mencionados en la descripción.

B. El marco constitucional

La Constitución consagra en su artículo 46 la conservación y el fomento tanto del patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España, considerados en un sentido general, como los distintos bienes que en particular lo integran, con independencia del régimen jurídico a que estén sometidos y las diferentes titularidades que sobre aquellos se ostenten.

Este principio, interrelacionado con el derecho a la cultura reconocido a favor de los ciudadanos en el artículo 44.1 de la propia Norma Suprema, informará la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos mediante su reconocimiento, respeto y protección por parte de los distintos poderes públicos (conforme declara el artículo 53.3 de la Constitución).

La articulación concreta de esta previsión constitucional se distribuye entre las Comunidades Autónomas (a quienes el artículo 148.1.16ª de la propia Norma atribuye competencias sobre el Patrimonio monumental de su interés), y el Estado (quien según el artículo 149.1.28ª tiene competencia exclusiva en la defensa del patrimonio cultural, artístico y monumental español contra la exportación y la expoliación; así como con relación a los museos, bibliotecas y archivos de titularidad estatal, dejando a salvo su posible gestión por parte de las Comunidades Autónomas). Como una competencia concurrente ha de reconocerse el servicio de la cultura previsto en el artículo 149.2 de la Carta Magna.

El esquema perfilado por la Constitución en un plano teórico, fue materializado por el Estado a través de la promulgación de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, decisión ésta que suscitó la reacción, en sentido adverso, por parte de las Comunidades Autónomas Catalana, Gallega y Vasca quienes interpusieron sendos recursos de inconstitucionalidad contra la ley estatal.

Fruto de este conflicto jurídico, el Tribunal Constitucional pronunció su Sentencia 17/1991, de 31 de enero, en donde se reconoce las líneas maestras de la distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas, en materia de Patrimonio Histórico.

De esta fundamental sentencia, mencionaremos los principios que han de regir las relaciones Estado-Comunidades Autónomas:

1º) Existe una competencia concurrente del Estado y de las Comunidades Autónomas en materia de cultura, ya que como el propio Tribunal señala en sus sentencias 49/1984, 157/1985 y 106/87, "la cultura es algo de la competencia propia e institucional, tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas", (F.3º).

2º) El Estado tiene potestad para legislar en la materia relativa al patrimonio histórico-artístico, materia integrada en el amplio concepto de cultura. Esa competencia puede materializarse en la práctica en los siguientes supuestos:

- Con relación a los bienes de titularidad estatal.
- Cuando se precise adoptar tratamientos generales, "específicamente aquellos principios institucionales que reclaman una definición unitaria, puesto que se trata del Patrimonio Histórico Español en general (Preámbulo y artículo 1.1)".
- "Cuando los fines culturales no pudieran lograrse desde otras instancias", (competencia supletoria o residual en relación a las Comunidades Autónomas).
- "Cuando se trate de materias que no hayan sido estatutariamente asumidas por cada una de las Comunidades Autónomas" (en el sentido previsto en el artículo 149.3 de la Constitución).
- Con relación a los bienes y situaciones descritas en el artículo 149.1.28º, lo que supone que "el Estado ostenta, pues, la competencia exclusiva en la defensa de dicho patrimonio contra la exportación y la expoliación, y las Comunidades Autónomas recurrentes en lo restante, según sus respectivos Estatutos".

3ª) Dado que "no cabe extender la competencia estatal a ámbitos no queridos por el cons-

tituyente, por efecto de aquella incardinación general del Patrimonio histórico-artístico en el término cultura, pues por esta vía se dejarían vacíos de contenido los títulos del bloque de la constitucionalidad que se limitan a regular una porción definida del amplio espectro de la misma", el Tribunal Constitucional llega a la conclusión de que, salvo en los supuestos que hemos mencionado en el apartado anterior, 'las Comunidades Autónomas ostentan la competencia en lo restante, según sus respectivos Estatutos'".

Esta declaración confirma la competencia originaria y prevalente de cada Comunidad Autónoma para dictar medidas legislativas y reglamentarias sobre el Patrimonio Histórico de su ámbito territorial, si así lo ha previsto su Estatuto, por lo que la legislación estatal, en estos supuestos, tendrá un mero alcance de Derecho supletorio o complementario del autonómico, (F. 3º).

4º) La competencia autonómica deberá respetar las potestades atribuidas al Estado "sin que ello implique que la eventual afectación de intereses generales o la concurrencia de otros títulos competenciales del Estado en materia determinada no deban también tenerse presentes como límites que habrá que ponderar en cada caso concreto, (así los títulos que resultan, v. gr. de los números 6 y 8 del artículo 149.1)". (F. 3º).

5º) En todo caso, "existe un deber general de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas que no es preciso justificar mediante preceptos concretos porque es de esencia al modelo de organización territorial del Estado por la Constitución", (F. 4).

C) El marco autonómico: La Ley de 3 de julio de 1991

Tomando como base las competencias atribuidas a la Comunidad Autónoma de Andalucía, tanto por la Constitución como por su Estatuto de Autonomía, el Parlamento autonómico dictó la Ley 1/1991, de 3 de julio, del Patrimonio Histórico de Andalucía. Dicha norma, estructurada en torno a 121 artículos, una Disposición Transitoria, otra Derogatoria y una Final, conforma un auténtico "Código" de su Patrimonio Cultural, del cual pretendemos mencionar las

La conmemoración del décimo aniversario de la promulgación de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, nos invita a reflexionar sobre el alcance y las repercusiones que en la práctica han supuesto esta norma y todas aquellas dictadas en desarrollo o con independencia de ella, tanto a nivel estatal como autonómico

ARTÍCULOS



directrices o principios básicos sobre los que se construye todo el sistema legal:

1º) La Ley se promulga como consecuencia de las previsiones del Estatuto de Autonomía y en ejecución de las previsiones contenidas en el Plan General de Bienes Culturales aprobado por el Parlamento de Andalucía los días 20 y 21 de junio de 1989, procediéndose a adoptar los planteamientos de la Ley 16/1985 a las necesidades de la Comunidad Andaluza, tendiendo a hacerlos compatibles de manera que pueda sumarse la acción protectora o promotora de ambos cuerpos legales.

2º) Los bienes culturales constituyen un Patrimonio que se ha recibido y se tiene la obligación de transmitirlo incrementado, para cuyo fin ha de potenciarse su difusión.

3º) Se atribuye a la Comunidad Autónoma en el artículo 3º la competencia exclusiva sobre el Patrimonio Histórico Andaluz, sin perjuicio de las competencias que correspondan al Estado, (cuya legislación será supletoria y cuya ejecución puede realizar la Comunidad Autónoma), o se atribuyan a la Administración Local (que puede intervenir a través de las fórmulas previstas en el artículo 4º, o por delegación, según contempla el artículo 38 de la Ley).

4º) Se persigue una mejor coordinación con la normativa urbanística, (véase, por ejemplo, el artículo 30), potenciando la labor conservadora y protectora de la Administración, en especial, a través de la intervención preventiva y el intercambio de información en todos los niveles, (por ejemplo, en materia de Evaluación del Impacto Ambiental del artículo 14).

5º) Se concede una acción pública a favor de cualquier persona física o jurídica para exigir el cumplimiento de la Ley ante la Administración y los Tribunales Contencioso-Administrativos (artículo 5º en concordancia con el artículo 8º de la Ley 16/85).

6º) Se constituye el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz (artículo 6º) en el que se inscribirán y anotarán preventivamente aquellos bienes sometidos con carácter general a las normas del Patrimonio Histórico, (Inscripción genérica del artículo 7º.1), y los que requieran un régimen de tutela más estricto (inscripción específica del artículo 7º.1, unido a las posibles instrucciones particulares del artículo 11), sin perjuicio del régimen de los Bienes declarados de Interés Cultural por la Ley 16/85 (artículo 13), y de las disposiciones contenidas en el resto de los Registros Públicos.

7º) Quienes ostenten cualquier clase de titularidad sobre bienes integrantes del Patrimonio Histórico Andaluz, se hallen o no catalogados,

tiene el deber de conservarlos, mantenerlos y custodiarlos con el fin de salvaguardar sus valores (artículo 15), a cuyo fin la Comunidad Autónoma podrá adoptar las medidas previstas en los artículos 16 al 20, (que van desde la multa coercitiva y la ejecución subsidiaria, hasta la expropiación forzosa de los bienes inscritos en el Catálogo General), y su posible intervención urgente (artículo 25).

8º) En materia de fomento se potencian las subvenciones, los acuerdos con los particulares y los créditos refaccionarios (artículos 95 y 96), así como la transmisión de los bienes a la Comunidad Autónoma o a un tercero en el supuesto de que las obras de conservación superen el 50% del valor total del objeto (artículo 16). En el mismo se aligeran los requisitos para aceptar donaciones y legados de bienes muebles (artículo 91).

9º) Se crean órganos consultivos (artículos 103 al 107) y ejecutivos (artículos 98 al 102), sobre todo, la entidad "Conjuntos Monumentales o Arqueológicos" (artículos 82 al 86), para la aplicación de la Ley.

10º) En materia sancionatoria se parte de los principios de que las infracciones cometidas contra el Patrimonio Histórico no han de constituir una fuente de lucro para el infractor; potenciándose la necesidad de restitución y retorno de los bienes (por ejemplo, artículos 2º y 43.2), así como la indemnización de los daños y perjuicios causados (artículo 116).

11º) Por último, junto a los bienes inmuebles y muebles recogidos en la Ley autonómica y supletoriamente en la ley estatal, el artículo 48 crea la "Zona de Servidumbre Arqueológica", (con relación al Patrimonio Arqueológico), y el artículo 27.6 constituye el "Lugar de Interés Etnográfico" (con relación al Patrimonio Etnográfico).

D. El marco estatal. La Ley 36/1994.

De conformidad con los postulados emanados de la Constitución y de la Sentencia 17/1991, el Estado, en uso de sus atribuciones, ha llevado a cabo la promulgación de la Ley 36/1994, de 23 de diciembre, sobre restitución de bienes culturales que hayan salido de forma ilegal del territorio de un Estado miembro de la Unión Europea, con lo que se ha incorporado a nuestro ordenamiento jurídico la Directiva 97/7/CEE dictada por el Consejo de las Comunidades Europeas con fecha de 15 de marzo de 1993.

Conforme disponen los artículos 189 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea y 161 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica, las Directivas son actos normativos de Derecho derivado cuyos destinatarios son los Estados miembros y cuya obligatoriedad alcanza

sólo a los resultados propuestos, dejando libertad a los Estados miembros respecto de la forma y método para lograrlos.

La Ley 36/1994, dictada en cumplimiento del artículo 18 de la Directiva, se enmarca en las competencias atribuidas al Estado por el artículo 149.1.28ª y desarrolladas por los artículos 2º y 5º de la Ley 16/85, en concordancia con los artículos 45 y siguientes del Real Decreto 111/1986, de 10 de enero.

El objeto de la acción de restitución prevista en la Ley de 23 de diciembre de 1994 son los bienes culturales, comprendiéndose bajo tal concepto aquellos que, según el artículo 1º.1, reúnan las siguientes características:

a) Ostentar la calificación de "patrimonio artístico, histórico o arqueológico nacional" con anterioridad o posterioridad a su salida de forma ilegal del territorio de un Estado miembro de algunos de los países de la Unión Europea, según la declaración que al efecto formulan la legislación interna de cada nación (por ejemplo, el artículo 1º.2 de la Ley del Patrimonio Histórico Español).

b) Estar incluidos en inventarios de instituciones eclesiásticas o formar parte de colecciones públicas, entendiéndose por tales las que figuren en inventarios de museos, archivos y bibliotecas de titularidad de alguna de las distintas Administraciones Públicas españolas, o de organismos de naturaleza jurídica pública.

Este requisito puede ser suplido por la pertenencia a algunas de las 14 categorías enumeradas en el propio artículo, siempre que su valor sea igual o superior a los valores mínimos que contempla la propia norma cifrada en ecus, y cuya convertibilidad a moneda nacional se realizará conforme al cambio oficial previsto el 1 de enero de 1993.

Con independencia de los aspectos procesales (que se tramitarán conforme a las reglas establecidas en la Ley de Enjuiciamiento Civil para los juicios verbales, con las especialidades recogidas en los artículos 3 al 9 de la Ley 36/1994), es de destacar que según su Disposición Adicional Primera, la coordinación interior de esta materia entre el Estado y las Comunidades Autónomas tendrá como principal representante al Consejo del Patrimonio Histórico (órgano consultivo previsto en el artículo 3º de la Ley 16/85 y desarrollado en los artículos 2 al 6 del Real Decreto 111/86, con la pequeña reforma introducida por el Real decreto 64/1994, de 21 de enero).

Por último, es de destacar que el ámbito de aplicación temporal de la Ley 36/1994 se retrotrae a las salidas ilegales del territorio de los Estados miembros de la Unión Europea producidos a partir del 1 de enero de 1993 (conforme señalaba el artículo 13 de la Directiva), así como que según declara la Dis-

posición Final de la Ley, el Gobierno podrá modificar por vía reglamentaria tanto el valor como la extensión de la categoría de los bienes culturales previstos en el artículo 1º.1 de la norma.

E. El marco municipal: La Ley 7/1985.

Para completar el esquema competencial administrativo previsto en el ordenamiento jurídico, hemos de referirnos a la Administración Local, a la cual, el artículo 25.1.e) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del Régimen Local atribuye competencias en materia de patrimonio histórico-artístico de conformidad a los términos que al efecto señalen la legislación estatal y autonómica.

Este contenido ha sido puntualizado por el Fundamento Noveno de la Sentencia del Tribunal Constitucional número 17/1991, en el sentido de que "las competencias y funciones que en esta materia puedan corresponder a aquellas (las Administraciones Locales) se determinarán por la legislación estatal o por la legislación autonómica atendiendo a las constitucionales y estatutariamente determinadas para cada Administración pública. No es, pues, que la Ley atribuya esa competencia a los Ayuntamientos, sino que recuerda su deber constitucional de **cooperación** en este caso con quien ejerza las funciones de defensa, protección, conservación y custodia de aquellos bienes, mas no sólo el Estado sino todos los organismos competentes".

En este sentido, el artículo 7º de la Ley 16/1985 contempla la actuación de los Ayuntamientos bajo un principio de cooperación orientado en un cuádruple sentido:

- Adoptando medidas para evitar el deterioro, pérdida o destrucción del Patrimonio Histórico.
- Notificando a los organismos competentes para la ejecución de la Ley cualquier amenaza, daño o perturbación de la función social de los bienes culturales.
- Comunicar las dificultades y necesidades que tengan para el cuidado de los bienes.
- Las funciones que les atribuyan expresamente la Ley 16/1985 (por ejemplo, la expropiación forzosa con carácter supletorio en el sentido previsto en el artículo 37.3 de la norma estatal).

Estas medidas son incrementadas en la Ley Andaluza de 3 de julio de 1991, ya que se otorga a los Ayuntamientos la misión de realzar y dar a conocer el valor cultural de sus bienes integrantes del Patrimonio Histórico, así como la adopción en caso de urgencia de las medidas cautelares necesarias para salvaguardar los bienes amenazados, sin perjuicio de las posibles delegaciones sobre autorizaciones para ejecutar obras en determinados inmuebles culturales (artículo 4º y 38).

