

## ***Dereito contra cultura? Problemas e necesidades dunha relación conflictiva***

### **Intervención de Carlos Amoedo**

Quero comezar agradecendo ao Consello da Cultura, en especial a Xavier Campos e Loli Vilavedra, o feito de ter lanzado a iniciativa desta xornada, tan necesaria, que responde

- A unha preocupación xeral, que ven de vello, sobre o grao de adecuación do dereito que regula a xestión cultural
- A unha preocupación específica sobre o que ten sido a dura experiencia dos sectores culturais durante o ano da pandemia, en especial os relacionados cos espectáculos ao vivo.

Con estas xornadas, o Consello da Cultura está respondendo ao seu papel estatutario, tan singular, de defensa e promoción dos valores culturais do noso povo (artigo 32 do Estatuto de Autonomía para Galicia, do que este ano celebramos o corenta aniversario).

Permítome ler un anaco do preámbulo da Lei 8/1983, que creou este Consello:

*“O Consello da Cultura Galega créase nunha etapa histórica na que os poderes públicos, lonxe de se distanciar dos problemas culturais e de desatendelos, tenden a interesarse profundamente por eles. Por sorte, os procesos de rexurdimento das comunidades con personalidade histórica e autonomía lexislativa e política, son unha forma de salvagarda, liberación e protección cultural fronte ás nivelacións igualadoras e monopolizadoras dos poderes centralizados. No caso de Galicia, mercé ao Estatuto e ás transferencias xa recibidas, a casi totalidade da acción cultural pode ser abarcada pola Comunidade Autónoma”.*

Lidas cuarenta anos depois, estas afirmacións escritas no Diario Oficial de Galicia polos membros da primeira lexislatura do parlamento galego que aprobaron o Preámbulo desta lei non poden senón causar unha profunda saudade.

Calquera observador minimamente informado da realidade político-cultural do noso País é capaz de perceber que as dinámicas culturais profundas que nos percorren no día a día son xusto o contrario do que afirmaban os membros da primeira lexislatura autonómica.

- O peso da globalización do consumo cultural, cunhas industrias culturais transnacionais multiformes e moi poderosas;
- A forza das tendencias centrípetas inherentes ao modelo constitucional de 1978, constitúe outro dos máis importantes factores que condicionan e limitan a capacidade dos poderes públicos galegos para defender e promocionar os nosos valores culturais.
- Como corresponde ao noso minifundismo produtivo clásico, máis do que industrias culturais, na Galiza a cultura do país funciona grazas ás PEMES, aos autónomos e autónomas, e un tecido asociativo e de terceiro sector, dotados no seu conxunto de dinámicas singulares, entre elas a súa alta dependencia do gasto público. O Observatorio da Cultura de Galicia ven cumprindo desde 2008 ese papel de radiografiar tales dinámicas.

Poderíamos falar moito sobre eses tres factores; sobre como teñen evoluído nos últimos cuarenta anos (probablemente, a peor). Mais o obxecto desta xornada é focar a atención nun ámbito máis concreto.

Trátase dun campo onde conflúen dalgún xeito os tres factores: a profunda repercusión que presentan dúas leis estatais básicas no conxunto das políticas culturais da administración autonómica e das administracións locais: a lei 38/2003, xeral de subvencións, que marcou a pauta da Lei 9/2007, de subvencións de Galicia; e a Lei 9/2017, de contratos do sector público.

Ambas son leis que se aplican transversalmente a todas as administracións territoriais ao abeiro dos títulos competenciais atribuídos ao Estado polo artigo 149.1.18º.

Ambas teñen a particularidade de pautar moi polo miúdo o funcionamento común dos procedementos subvencionais e contratuais. E coinciden en contemplar moi escasas adaptacións das súas determinacións ás necesidades dos sectores culturais.

Na Lei xeral de subvencións, apenas a disposición adicional décima contempla unha remisión regulamentaria para regular o rexime especial dos premios educativos, culturais ou científicos<sup>1</sup>. E cando o artigo 22.2.c) regula os casos nos

---

<sup>1</sup> “Reglamentariamente se establecerá el régimen especial aplicable al otorgamiento de los premios educativos, culturales, científicos o de cualquier otra naturaleza, que deberá ajustarse al contenido de esta ley, salvo en aquellos aspectos en los que, por la especial naturaleza de las subvenciones, no resulte aplicable”.

que se permite a concesión directa de axudas, nin sequera se mencionan as razóns culturais<sup>2</sup>.

Algo similar acontece no ámbito da vixente Lei 9/2017 de contratos do sector público, onde, como veremos na exposición da profesora Reyes Marzal, as referencias singularizadas á contratación de actividades, servizos ou subministracións culturais son escasas; nin sequera o cultural aparece singularizado como unha “consideración estratéxica” que permita condicionar determinadas opcións dos órganos de contratación –requisitos de solvencia, criterios de adxudicación, condicións especiais de execución– nos termos previstos polo seus artigos 1.3 ou 28.2.

Contodo, dada a natureza normativa das leis básicas, é teoricamente posible que as comunidades autónomas podan proceder a adaptar e completar as súas determinacións, engadindo outras novas, sempre que non contradigan o teor da norma básica.

No ámbito cultural, a adaptación das ferramentas administrativas subvencionais e contratuais “xeralistas” debe apoiarse xuridicamente na consecución dos valores da denominada “Constitución cultural”; moi especialmente, do pluralismo cultural (preámbulo, artigo 9.2 CE) e dos principios reitores da política económica e social (e cultural, teríamos que engadir) que se recollen nos artigos 44 (acceso á cultura) e 46 (promoción e enriquecemento do patrimonio cultural dos pobos de España); principios que constitúen mandatos, no o esquezamos, tanto para o poder executivo, como para o poder xudicial e lexislativo<sup>3</sup>.

Porén, o certo é que, a esta altura do século XXI, o balance desta hermenéutica constitucionalizada da regulación administrativa dos sectores culturais é ben pobre.

Moi resumidamente, dada a natureza desta intervención, sinalarei tres causas relevantes desta pobreza, cuxa neutralización sinalaría a meu entender os campos de traballo dunha axenda político-normativa de restitución ou rearme deses mandatos constitucionais:

---

<sup>2</sup> “Con carácter excepcional, aquelas outras subvenciones en que se acrediten razones de interés público, social, económico o humanitario, u otras debidamente justificadas que dificulten su convocatoria pública”.

<sup>3</sup> Artigo 53.3 CE: “El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo tercero informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen”.

- a) *O escaso aproveitamento que tradicionalmente temos feito das ferramentas normativas que nos proporciona un estatuto de autonomía de primeiro nivel.*

Ainda que o noso Estatuto ten cuarenta anos, hai cousas sen desenvolver, como o Fondo Cultural Galego; e temos capacidade legislativa propia para desenvolver e adaptar a normativa básica estatal ás nosas propias necesidades, mediante a utilización dos nosos títulos competenciais sectoriais.

O feito de que durante boa parte deses cuarenta anos, o parlamento fose dominado por forzas conservadoras de inspiración rexionalista, fixo que esa explotación dos títulos propios en materia cultural fose calculadamente baixa e pouco ambiciosa. De feito, nos últimos anos, se por algo destaca o traballo legislativo do Parlamento de Galicia no ámbito cultural (estou agora pensando no ámbito do patrimonio cultural) é por ter aproveitado para “liberalizar” as ferramentas tradicionais de tutela do patrimonio cultural.

Sen embargo, hai outras formas de concebir o traballo xurídico-normativo nestes campos.

A Lei do libro e da lectura de Galicia (Lei 17/2006), ou a Lei de creación de AGADIC (Lei 4/2008) foron dous casos nos que se tratou de aproveitar esas potencialidades ao servizo da salvagarda e promoción do noso tecido cultural propio, caracterizado pola súa febleza.

Por así dicelo, neses anos tratamos de concretar normativamente ferramentas xurídicas que apostasen pola “excepción cultural”, isto é, por dotar aos sectores culturais de regulacións que atendesen especificamente aos problemas que suscita o “proteccionismo” das culturas periféricas e subalternizadas.

É certo, con todo, que o esforzo que se fixo para introducir regulacións específicas das subvencións culturais na Lei 9/2007 foi inútil, pois o dominio da lei correspondeulle á Consellaría de Facenda, quen realizou unha lectura moi “da escala de intervención”, moi apegada á Lei estatal básica, e pouco innovadora.

Nin tan siquiera fomos capaces de desenvolver normativa autonómica que adaptase a Lei 9/2007 ao ámbito propio das entidades locais: unha das grandes eivas, ao meu entender, da actualidade<sup>4</sup>, que deixa aberto un campo moi amplo para a regulación propia de cada entidade local mediante ordenanza.

---

<sup>4</sup> Lémbrese que na súa disposición adicional décimo cuarta, a Lei Xeral de Subvencións de 2003

- b) *A acción político-cultural dos poderes públicos como unha materia subalterna ou de escaso protagonismo - unha asignatura “maría”, ou optativa –, incapaz de condicionar realmente as axendas “macro” dos gobernos e dos parlamentos*

Esta comprensión é decisiva para entender porqué durante os anos da crise financeira que estoupa no ano 2008, foron acumulándose recortes orzamentarios, que afectan directamente tanto aos servizos públicos culturais, como aos servizos prestados en rexime de xestión indirecta, mediante contratación pública, e ao gasto subvencional.

O gasto cultural non é prioritario, fronte ás grandes “aspiradoras” de gasto público, que seguen a ser os servizos educativos e os sanitarios.

E do mesmo xeito, a axenda normativa cultural, que podería ser utilizada para compensar o escaso volume de gasto público, é incapaz de sobreporse ás grandes formas “xeralistas” de interpretar o ordenamento xurídico que prevalecen entre os protagonistas da “sala de máquinas” que é a xestión pública e os seus órganos de control externo (Consello de Contas, Tribunal de Cuentas). Isto relaciónase directamente co seguinte punto.

- c) *O predominio dunha comprensión crecentemente “concorrencialista” ou “competitiva” das potestades de subvención e contratación.*

Estamos perante unha das consecuencias máis intensas da “europeización” – cabe engadir: neoliberal– do dereito administrativo, isto é, do predominio dunha determinada comprensión ordoliberal do papel que debe xogar o dereito público

---

habilitou ao Goberno para adaptar os procedementos regulados nesta lei ás condicións de organización e funcionamento das corporacións locais. Porén, esta habilitación non foi exercida, provocando así, en palabras de Francisco Manuel BASTARDO YUSTOS, “*numerosas lagunas y discrepancias interpretativas, particularmente en la determinación de los órganos competentes, en cada caso, para la aprobación de los diversos planes, normas y actos en los que se plasma el procedimiento subvencional*”. Cfr. *El régimen jurídico de las subvenciones en el ámbito local*, Madrid, El Consultor de los Ayuntamientos-Wolters Kluwer, 2017, p. 50. Pola súa parte, o artigo 3.1.c) da Lei 9/2007 establece a súa aplicación ás entidades locais galegas (art. 3.1.c), mais a súa adicional primeira remite a un desenvolvemento regulamentario específico a adaptación que atenda ás súas especificidades de organización e funcionamento, desenvolvemento que só se cumpriu de xeito parcial mediante o Decreto 193/2011, do 6 de outubro, polo que se regulan especialidades nas subvencións ás entidades locais galegas (DOG nº do 20 de outubro). O seu obxecto é a regulación de determinados aspectos nos procedementos de concesión, xestión e xustificación das subvencións financiadas integramente con fondos propios da comunidade autónoma en que os beneficiarios sexan entidades locais de Galicia.



na configuración do gasto público subvencional e das compras públicas ao servizo da construción dun mercado interior.

Unha comprensión que ven impulsando desde 1986 unha profunda mutación constitucional e que, no ámbito das subvencións, provocou un control *ex ante* de todas as axudas, para comprobar a súa compatibilidade co mercado interior, isto é, para evitar axudas distorsionadoras da competencia (réxime europeo de axudas de Estado, artigos 107 e 108 do Tratado de Funcionamento da Unión Europea)<sup>5</sup>. En especial, se someten a ese control as axudas destinadas ás industrias culturais, mesmo cando o propio TFUE reconece o carácter subsidiario da acción comunitaria no ámbito da cultura (artigos 6 e 167).

Deste punto de vista, a lexislación interna acabou sendo intensamente afectada pola construción dos procedementos subvencionais en termos de concorrencia competitiva (como se a concorrencia fose unha lóxica de seu sempre beneficiosa e portanto a impulsar como criterio xeral), e cunha perspectiva “interventora” altamente dependente dunha comprensión positivista normativa, que recarga de múltiples requisitos – moitas veces só correctamente comprendidos polos profesionais da xestión pública, pero non polos cidadáns– a tramitación e xustificación das subvencións, mesmo de aquelas que se podan considerar “de minimis”.

A complexidade destes procedementos subvencionais ten sido sinalada nos últimos tempos de pandemia como un dos máis grandes problemas para

---

<sup>5</sup> A cuestión é desenvolvida polo Regulamento (UE) nº 651/2014 da Comisión, do 17 de xuño do 2014, polo que se declaran determinadas categorías de axudas compatibles co mercado interior e isentas de comunicación á Comisión con carácter previo á súa concesión, en aplicación dos artigos 107 e 108 del Tratado. Así, o artigo 4.1 declara non aplicable o Regulamento para as axudas ao investimento en cultura e conservación do patrimonio de importe inferior a 150 millóns de euros por proxecto, contía que ascende a 75 millóns por empresa e ano para as axudas de funcionamento á cultura e á conservación do patrimonio. Pola súa parte, o artigo 53.2.e) inclúe entre as axudas á cultura e á conservación do patrimonio compatibles, as “*actividades de educación artística e cultural, así como a promoción da comprensión da importancia da protección e promoción da diversidade das expresións culturais mediante programas de educación e sensibilización da opinión pública, utilizando tamén as novas tecnoloxías*”. A importancia da educación como obxecto de política pública tendente á satisfacción de importantes finalidades de interese xeral fai que sexa lícita a concesión de axudas a operadores privados, sexan de natureza lucrativa ou non lucrativa. As axudas poden consistir ben en axudas ao investimento (en particular para a construción ou mellora de infraestruturas culturais), ben en axudas ao funcionamento. Para axudas que non superen os dous millóns de euros, a intensidade da axuda é dun máximo do 80% dos custos subvencionables. O artigo 53.5 precisa con detalle cales son eses gastos elixibles ou custos subvencionables.



### CÁTEDRA DE DEREITO LOCAL

mobilizar recursos – gasto público – cara os sectores culturais afectados polo parón das súas actividades. Calquera intento de simplificación enfrontase a múltiples desafíos de percorrido incerto.

Pero é inevitable arriscarse, pois como dicía Hölderlin, “*onde está o perigo, habita tamén a salvación*”. Precisamente por iso, é valioso que a Xunta de Galicia, através da Secretaría Xeral de Política Lingüística, tivese impulsado en xuño do 2020 unha forma novidosa de mover gasto cultural aos sectores afectados, a medio cabalo entre o contrato administrativo e a subvención (referímonos ao programa [Fondo de Proxectos Culturais en Lingua Galega Xacobeo 21](#)), que xa vai na súa segunda edición, e parece que vai ficar como unha forma “alternativa” de dar resposta ás demandas dos sectores creativos.

Santiago de Compostela, 9 de xuño do 2021