

El disfrute de los bienes culturales y sus restricciones por Covid-19 ante el decreto del estado de alarma del 13 de marzo de 2020

NINOSKA RODRÍGUEZ

El ensayo analiza la relación entre el llamado disfrute cultural en espacios como los museos, bibliotecas y entes culturales como los monumentos nacionales, las salas de concierto, de cine, y de exposiciones... y el decreto del estado de alarma por la presencia del COVID-19. Anota el escaso interés que el poder público le asignó al llamado disfrute de los bienes y servicios culturales, aún en tiempos de pandemia. El texto concluye con unas reflexiones, más que pertinentes en estos tiempos de comunicación digital, sobre el disfrute de la cultura a través del Internet y las aplicaciones que se derivan de él.

El estado de alarma decretado¹ por el presidente de la República el pasado año 2020 condujo, entre otras tantas restricciones, al cierre temporal de los espacios públicos y privados destinados al disfrute y acceso a los bienes culturales, al no quedar incluidos estos espacios dentro de los establecimientos, actividades y servicios autorizados en el artículo 9 del mencionado decreto.

El impacto de tal restricción sobre el uso y acceso a los espacios para el disfrute de los bienes y servicios culturales, al inicio, pudo pasar desapercibido ante la súbita y amenazante llegada de la pandemia y su conmoción para la salud y para la vida. Sin embargo, sus efectos y posibles significados negativos fueron intuitos a las pocas semanas del inicio de la misma por una razón quizás muy elemental, el hombre “es a la

vez sujeto y artífice de la cultura”². Sin esta y su disfrute en sus más diversas manifestaciones es arduo el transitar, al no poder integrar lo espiritual y material, lo creado y contemplado y mantenerse el individuo en situación de ajenidad al gozo de las expresiones de la cultura.

Se sumó a la poca importancia dada inicialmente a las restricciones y prohibiciones al acceso a tales espacios dedicados al disfrute de la cultura, la preocupación que causó, y aún causa, como ciudadano venezolano sobrellevar una situación de pandemia ante una crisis en la prestación de los servicios públicos asistenciales de salud, y una merma en los servicios a cargo de las empresas privadas de este sector como consecuencia de las políticas públicas signadas por un fomento negativo.

DOSSIER

Es de sentido común que tal preocupación desvió la atención inicial del ciudadano y no le permitió apreciar la huella que le causarían las restricciones en el sector de los servicios culturales. Un impacto y huella que irradió y marcó no solo a quienes disfrutamos de los bienes y servicios culturales, sino de manera especial a los trabajadores culturales y a los ámbitos asociados a los sectores económicos relacionados con las industrias culturales.

Observamos así mismo, no en relación de paralelismo sino en relación de proximidad, que tanto en el sector de la salud como de la cultura, al igual que en educación, turismo, seguridad social, transporte, las políticas públicas habían –previamente al decreto de estado de alarma– procurado una situación de menoscabo, vulneración al ejercicio y violación de tales derechos, con las acciones y omisiones por los órganos y entes responsables desde el Poder Público de su salvaguarda.

Estas actuaciones u omisiones de los órganos del Poder Público han –de manera sostenida– desconstitucionalizado las limitaciones y restricciones que constitucionalmente sobre el derecho a la cultura pueden estar previstas en la Constitución vigente, transformándolas en abuso y vulneración al: *i)* derecho de la libertad de empresa, de creación, de expresión, derecho de propiedad intelectual –derechos de autor y propiedad industrial–; *ii)* derecho de propiedad con declaratorias de patrimonio cultural genéricas sobre propiedades privadas sin procedimientos previos para la afectación dentro del marco de la legalidad de tal derecho; *iii)* derecho a la educación en el ámbito de la investigación científica; y, *iv)* así como en materia de descentralización en la prestación de los servicios culturales, centralizando tales servicios, obstruyendo y negando la democratización de la cultura.

Tales vulneraciones previas, a través de leyes, reglamentos, decretos, resoluciones administrativas, y sentencias contrarias a la Constitución vigente y leyes aprobatorias de tratados internacionales, habían ya, antes de la situación de pandemia y estado de alarma decretado, desmontado la institucionalidad administrativa descentralizada funcional y territorialmente a favor de la

prestación de los servicios culturales –y también de los sectores enunciados, *supra*–, en simultáneo con una obstaculización en la actuación del sector privado en la promoción y fomento de actividades para la prestación de tales servicios, y el acceso así a los bienes culturales.

La declaratoria del estado de alarma por la pandemia, con el transcurrir del primer trimestre coadyuvó a dejar en la mayor evidencia, la obstrucción y merma de tales servicios, y actividades de prestación –públicas o privadas– necesarias para el disfrute, gozo y plenitud en el acceso al derecho a la cultura en sus distintas manifestaciones.

RESTRICCIONES, MODALIDAD VIRTUAL Y ESPACIOS CULTURALES

Los museos, bibliotecas y demás espacios culturales como los monumentos nacionales, las salas de concierto, de cine, y de exposiciones, son espacios en los que se integran lo intangible y tangible a través de la apreciación del bien cultural creado y en ellos expuestos para su contemplación y fruición. Tal hecho cultural –creación del bien, exposición y disfrute– constituye el acto a través del cual el ciudadano ejerce, según sus afinidades con las artes, las industrias culturales, el patrimonio cultural tangible e intangible y la lectura, su derecho a la cultura.

Los espacios destinados al disfrute de la obra creada son espacios de doble integración. Por una parte logran integrar lo espiritual y lo material entre lo sentido y expresado por el autor en la obra expuesta o divulgada, y logran integrar el bien cultural con lo percibido sensorial y emocionalmente por el espectador en ese espacio y bien inmueble para tal hecho concebido.

Podríamos considerarlos como espacios para el diálogo concertado y pleno entre lo material y espiritual, representado en la obra creada, así como en el hombre, representado en el autor de la obra o en quien disfruta de ella. Crean el lugar o nicho natural en el que lo tangible e intangible del hecho cultural se manifiesta, aprecia y encuentra. Los espacios culturales anidan el pluralismo cultural, a la vez que son manifestación de una unidad al procurar un ambiente diferenciado y único que los distingue como espacios

creados y afectados a la contemplación de la creación cultural.

Estos espacios culturales como creación arquitectónica al servicio de la cultura y de esa única creación y *dimensión fundamental*³ que es el hombre, se ven amenazados, y con ellos el ejercicio y disfrute del derecho a la cultura, cuando padecen la posibilidad de ser violentados en su conservación ante supuestos de tráfico ilícito de bienes culturales, censuras a la libertad artística y de expresión, desconocimiento de las medidas en materia arancelaria para fomentar con estímulos positivos la inversión en la producción y adquisición de bienes culturales para enriquecer sus colecciones y con debidas curadurías de estas.

Supuestos como los anteriores podemos sumarlos a un punto de especial reflexión al que nos invita este tiempo de restricciones de acceso por la pandemia. Este supuesto está dado por el planteamiento de si los espacios culturales como a los que nos hemos referido se verán desplazados en su expresión física o material por espacios para la participación en el hecho cultural a través solamente de visitas virtuales, remotas o a distancia, a través del uso de las nuevas tecnologías de la comunicación aplicadas a la prestación de los servicios culturales. Esta reflexión nos debería proporcionar el criterio necesario para aproximarnos a la determinación de si el desplazamiento del uso presencial al uso virtual satisface—como opción con vocación de exclusividad y permanencia— a plenitud la fruición y acceso a los bienes y servicios culturales.

En este sentido observamos que de la definición de los museos como “[...] instituciones al servicio de la sociedad y su desarrollo [...] destinados a afianzar la relación del hombre con su patrimonio natural y cultural”⁴, no podemos inferir que estos sean concebidos solo desde la modalidad de un bien inmueble o de una infraestructura física. De igual modo observamos que las tareas de registro, documentación, inventario, curaduría, conservación de las colecciones, así como las de mantenimiento de los recursos de escenografía, iluminación, sonidos, conservación de aspectos de acústica y sonido, restauración y conservación de los monumentos, recibirán los ajustes propios sea que el servicio

cultural al cual están adscritas se presten en una u otra modalidad.

Nos gustaría pensar que no se trata de una polarización entre la preferencia de uno u otro modo de tener acceso a las manifestaciones culturales. Si no que se trata de integrar a ambas en lo que sea posible de integrar, así como de mantener la pureza del disfrute en lo que sea de la esencia de esa específica expresión de la cultura cuando sea necesario apreciarlo presencialmente. Este punto es trascendental desde la función del derecho a la cultura como derecho fundamental y desde el ejercicio del derecho a la cultura el cual supone un ser humano libre e igual. Libre para discernir y decidir la opción a través de la cual quiere y desea disfrutar del hecho y bien cultural. Libre en la aceptación por parte del prestador de los servicios culturales, al expresarse el ciudadano por la escogencia de una opción u otra, ante una diversidad de opciones para acceder a esa cultura única que lo identifica, porque le es propia, al ser creada por él y para él. Es de la potestad de los titulares del derecho a la cultura (autor y quien disfruta la obra creada) decidir la opción a través de la cual se difunde, comunica y disfruta la obra. La libertad del prestador está en la existencia de medios a través de los cuales pueda hacer efectivas, prósperas y competitivas ambas opciones.

Esta indefectible libertad garantizará el equilibrio que se espera alcanzar entre la opción de espacios culturales en modalidad virtual y espacios culturales en la tradicional modalidad presencial. Esta indispensable libertad para decidir la opción para el acceso a los bienes y servicios culturales es una condición para el desarrollo y democratización del derecho a la cultura.

EN TIEMPO DE RESTRICCIONES POR PANDEMIA: SUBSIDIARIEDAD Y HUMANIZACIÓN

Los museos y otros espacios culturales como lugares para el diálogo entre lo espiritual e intangible y lo material y tangible permiten integrar y armonizar ambos sentidos de la cultura y sus expresiones. El cierre físico temporal sobrevenido por la pandemia ha quizás reinterpretado su apertura desde el uso de la modalidad virtual sin dejar de ser concebidos como espacios de cone-

DOSSIER

xión con las obras de las culturas y sus creadores para ser interpretadas por el ciudadano que consigue en tal acceso una dimensión de su contenido.

Aproximarnos a esta modalidad virtual en el acceso a los bienes y servicios culturales tenía ya su tiempo de permanencia y coexistencia con la cultura en el ámbito de la música y las industrias culturales. La llegada de Internet como manifestación o cultura digital no era ajena a los bienes culturales y servicios culturales, los cuales, si bien encontraron en ella una posibilidad de extender su presencia, también pudieron experimentar con su incorporación como medio de difusión y divulgación una amenaza a los derechos morales y patrimoniales de los autores, así como a los titulares de los derechos conexos.

Atender al contenido esencial del derecho a la cultura puede acompañar a diferenciar y así centrar la mirada en el aspecto fundamental del uso de este espacio por los servicios de museos y afines.

El uso de Internet para la difusión de la cultura, con el cual estamos de pleno acuerdo y consideramos de suprema importancia para el acceso y pluralismo que tanto demanda el derecho a la cultura, al iniciarse, se mostró ajeno a una actualización de los derechos de autor en este entorno, y pudo representar una posibilidad de sustitución de campos de trabajo de los trabajadores culturales y una intervención y conducción invisible en los usos y gustos de los ciudadanos sobre los bienes y expresiones culturales que puede significar, si pierde su equilibrio y si alzamos la mirada ante lo cotidiano de su uso, una despersonalización o deshumanización del derecho a la cultura.

Este punto que nos ocupa fue considerado por la Unesco en su informe publicado en el año 2019 sobre Cultura y condiciones laborales de los artistas: aplicar la Recomendación de 1980 relativa a la Condición del Artista, en el que advirtió entre otros aspectos de importancia sobre: *i)* la necesidad de actualizar la legislación en materia de derechos de autor como instrumentos para evitar el desfase entre la legislación

para soportes materiales y las nuevas formas de creación, capacidad de contratación de los autores, aspectos de divulgación y difusión de contenidos culturales en espacios digitales y la participación de los autores de manera de contrarrestar el auge de la piratería la cual encontró –paradójicamente en este espacio tecnológico– una posibilidad de expansión; *ii)* importancia de revisar los mecanismos de contratación de las plataformas digitales de manera que las plataformas multinacionales destinadas a la reproducción de música por Internet y bienes y servicios propios de las industrias culturales no desplacen las plataformas locales en la comercialización y recaudación de ingresos producto de esta industria, este aspecto incide significativamente en los ingresos de los artistas y trabajadores culturales; *iii)* la necesidad de plantear un equilibrio entre los ingresos de las empresas tecnológicas por los beneficios que significan los medios tecnológicos y los derechos de los autores y derechos conexos de las obras divulgadas y comercializadas en estas plataformas.

Las advertencias de la Unesco previas a la situación de pandemia pueden orientarnos al uso de los espacios digitales en el capo de los museos y otros espacios afines al disfrute de la cultura. Atender al contenido esencial del derecho a la cultura puede acompañar a diferenciar y así centrar la mirada en el aspecto fundamental del uso de este espacio por los servicios de museos y afines. Ese contenido esencial está dado por ese mandato de optimización sin el cual este derecho queda vacío, y en nuestro criterio el mismo está dado por la garantía de las libertades que acompañan el ejercicio de este derecho.

El museo y los espacios culturales en la dimensión digital, al igual que el museo y los espacios culturales en la presencialidad, tienen como fin y justificación contribuir al deleite del espíritu al tener acceso a la contemplación y disfrute de la obra creada, por lo que es imperioso armonizar e integrar las condiciones de creación, divulgación, difusión y acceso a esta, sin que el modo a través del cual se haga posible el acceso al bien cultural, desplace a lo esencial. Es decir, se desplace a la libertad de creación y

acceso, por la importancia dada al medio a través del cual se soporta y trasmite el hecho cultural.

A modo de propuesta presentamos como pensamiento en borrador estas consideraciones: *i)* insistir sin ambages en la necesidad de respeto y reconocimiento de la libertad de pensamiento, creación, expresión, en el derecho de propiedad intelectual, salvaguarda del patrimonio cultural y desarrollo concertado de las industrias culturales como presupuestos para el ejercicio del derecho a la cultura en sus diversas manifestaciones, sea presencial o virtual; *ii)* plantear como presupuesto de los entornos digitales la importancia de reconocer la relevancia y justificación de tal entorno en la relación entre los titulares del derecho a la cultura (autor y ciudadano que disfruta de los bienes y servicios culturales en los que se concretiza el acceso al derecho) y la obra o hecho cultural; *iii)* acudir al principio de subsidiariedad como principio que oriente e inspire las decisiones de los órganos del Poder Público, de manera que la intervención de estos sea solo excepcional y en aquellos aspectos en los que es requerido por mandato de la Constitución el ejercicio de potestades públicas para establecer las normas que han de organizar y determinar el funcionamiento de las entidades regulatorias del sector, sin que tales normas sea violatorias de lo establecido en la Constitución y tratados internacionales aprobados por la República; *iv)* allanar las necesidades de formación en niveles técnicos y universitarios de los titulares del derecho de autor, titulares de los derechos conexos, trabajadores culturales, y de todos aquellos que intervienen en las labores de restauración y conservación del patrimonio cultural, lo cual tiene por finalidad coadyuvar desde su formación en su integración a la tendencia internacional de formación para mejorar sus condiciones socio-económicas; *v)* aprovechar, procurando el equilibrio económico entre los titulares del derecho de autor, del ciudadano usuario de los espacios culturales digitales y de las empresas tecnológicas, para que este medio y beneficio tecnológico sea, un espacio para el pluralismo cultural a la vez que un lugar de encuentro íntimo del hombre con su cultura propia y distintiva.

Quizás estas consideraciones puedan parecer ajenas a lo que se considera propio de las plataformas o entornos digitales, sin embargo, estamos comprometidos en recordar desde el estudio del derecho a la cultura –atendiendo al concepto de cultura– el cual considera que “[...] no se puede pensar una cultura sin subjetividad humana y sin causalidad humana; sino que, en el campo de la cultura, el hombre es siempre el hecho primero: el hombre es el hecho primordial y fundamental de la cultura”⁵, que uno de los compromisos que tenemos en estos tiempos es el de encontrar en las nuevas tecnologías y su uso aplicado al ejercicio del derecho a la cultura, la integración que evite la deshumanización en el acceso a los bienes y servicios culturales.

NINOSKA RODRÍGUEZ

Abogada egresada de la Universidad Católica Andrés Bello. Es especialista en Derecho Administrativo y doctora en Derecho por la misma universidad (UCAB). Profesora de pregrado y posgrado en la Facultad de Derecho de la UCAB.

Notas

- 1 Decreto N° 4.160, mediante el cual se decreta el estado de alarma en todo el Territorio Nacional, *Gaceta Oficial*, del 13/03/2020. N° 6.519 Extraordinario.
- 2 VIAJE APOSTÓLICO A PARÍS Y LISIEUX. DISCURSO DEL SANTO PADRE JUAN PABLO II A LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA - Unesco* París, lunes 2 de junio de 1980. http://www.vatican.va/content/john-paul-ii/es/speeches/1980/june/documents/hf_jp-ii_spe_19800602_unesco.html
- 3 VIAJE APOSTÓLICO A PARÍS Y LISIEUX. DISCURSO DEL SANTO PADRE JUAN PABLO II A LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA - Unesco* París, lunes 2 de junio de 1980. http://www.vatican.va/content/john-paul-ii/es/speeches/1980/june/documents/hf_jp-ii_spe_19800602_unesco.html
- 4 GAGLIARDI, Armando *et al*: *Normativas técnicas para museos*. Consultada en <https://dokumen.tips/documents/normativas-tecnicas-para-museos-venezuelapdf.html>
- 5 VIAJE APOSTÓLICO A PARÍS Y LISIEUX. DISCURSO DEL SANTO PADRE JUAN PABLO II A LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA - Unesco* París, lunes 2 de junio de 1980. http://www.vatican.va/content/john-paul-ii/es/speeches/1980/june/documents/hf_jp-ii_spe_19800602_unesco.html