

# El derecho a la cultura en México\*\*

FRANCISCO JAVIER DORANTES DÍAZ\*

En el sistema constitucional mexicano aún no nos hemos percatado de la importancia y alcances del reconocimiento del derecho a la cultura dentro de nuestros derechos fundamentales. Es más, me atrevo a afirmar que para la gran mayoría de las y los mexicanos la adición que se hizo en 2008 del derecho al acceso a los bienes y servicios culturales en el artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) es desconocida y quizás, en el peor de los casos, hasta irrelevante. En ese sentido, me parece oportuno analizar en el presente ensayo la importancia del reconocimiento de ese derecho y, primordialmente, cómo podría regularse.

El contenido del derecho cultural es tan importante que, de suyo, ya implica la necesidad de ser discutido por toda nuestra sociedad y no sólo por los sujetos involucrados directamente. Debemos comprender que cualquier esfuerzo legislativo que se haga siempre será provisional porque, en la medida en que los mexicanos se vayan involucrando, las necesidades culturales se modificarán y transformarán, y con ellas el marco regulatorio.<sup>1</sup> Esta realidad no debe generar desánimo; al contrario, permite conocer la naturaleza compleja de este derecho.

## El derecho a la cultura en la CPEUM

La materia cultural no sólo requiere de una adición a algún artículo, sino también de la creación de un sistema constitucional específico.<sup>2</sup> No obstante, la reforma al artículo 4º constitucional es un buen principio. El texto del párrafo noveno de dicho artículo dice:

\* Doctor en derecho, miembro de la Barra Mexicana, Colegio de Abogados, especialista en derechos sociales.

\*\* El presente ensayo se presentó en la mesa de reflexión "Derechos culturales" en el marco del Programa Identidad y Cultura en Iberoamérica. Institucionalización del Sistema de Fomento y Desarrollo Cultural de la Ciudad de México 2010-2012.

1 Para efectuar este análisis hago dos precisiones: 1) legislar en materia del derecho a la cultura no implica la necesidad de un concepto previo de cultura, y 2) tampoco significa normar lo que nunca podrá regularse, es decir, convertir en derecho las diferentes manifestaciones culturales como las canciones populares, las artesanías o los bailes tradicionales, por mencionar algunas de ellas.

2 Sobre el particular, *cfr.* Francisco Javier Dorantes Díaz, *Derecho cultural mexicano. Problemas jurídicos*, pról. de Raúl Ávila Ortiz, México, Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política [col. Derecho, Administración y Política], 2004, p. 19 y ss.

Toda persona tiene derecho al acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que presta el Estado en la materia, así como el ejercicio de sus derechos culturales. El Estado promoverá los medios para la difusión y desarrollo de la cultura, atendiendo a la diversidad cultural en todas sus manifestaciones y expresiones con pleno respeto a la libertad creativa. La ley establecerá los mecanismos para el acceso y participación a cualquier manifestación cultural.

Es importante tomar en cuenta la evolución legislativa de este derecho, que pasó de disposiciones jurídicas internacionales a formar parte de nuestro derecho interno.<sup>3</sup> La razón principal de ello es que este tipo de derechos se han creado por y para sujetos colectivos.<sup>4</sup>

En lo que concierne al derecho a la cultura, la Declaración Universal de los Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, proclama en su Preámbulo como un ideal común que todos los pueblos y naciones, mediante la enseñanza y la educación, promuevan el respeto a los derechos y libertades del hombre y aseguren, por medio de medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos.

Como puede apreciarse en este Preámbulo la cultura juega un doble papel, porque no sólo se considera un derecho humano fundamental, sino también el mecanismo principal para hacer posible la existencia y validez de los derechos contenidos en la declaración de referencia.

Ahora bien, si se aprecia el derecho a la cultura desde el punto de vista de un derecho fundamental, el artículo 27 de la citada declaración prevé lo siguiente:

1. Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.
2. Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

Con fundamento en este artículo, el derecho a la cultura tiene las siguientes cualidades:

- a) Protege el acceso a los bienes y servicios culturales;
- b) Protege el disfrute de los mismos, y
- c) Protege la producción intelectual.<sup>5</sup>

3 Para analizar la manera en que muchos derechos colectivos han tenido su origen en el derecho internacional con el fin de ser parte de los derechos internos, véase Nicolás López Calera, *¿Hay derechos colectivos? Individualidad y socialidad en la teoría de los derechos*, Barcelona, Ariel, 2000, p. 37 y ss.

4 *Idem*.

5 En el mismo sentido, véase el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 12 de mayo de 1981, que en su artículo 15 señala: "1. Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a: a) participar en la vida cultural; b) gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones, y c) beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora. 2. Entre las medidas que los Estados Parte en el presente Pacto deberán adoptar para asegurar el pleno ejercicio de este derecho figurarán las necesarias para la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia y la cultura. 3. Los Estados Parte en el presente Pacto se comprometen a respetar la indispensable libertad para la investigación científica y para la actividad creadora. 4. Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen los beneficios que derivan del fomento y desarrollo de la cooperación y de las relaciones internacionales en cuestiones científicas y culturales".

El derecho a la cultura no se encuentra previsto en un solo artículo constitucional; debe ser interpretado de manera armónica entre los distintos tratados internacionales aplicables y las diferentes normas constitucionales relacionadas con el mismo. Cabe preguntarse entonces si la reforma al artículo 4º constitucional trató de llenar una laguna.

De ellas se considera que la noción de acceso a los bienes y servicios culturales representa en nuestro país uno de los principales problemas para legislar.<sup>6</sup> Con el fin de entender este aspecto, es importante ver cómo se regulan en nuestro país las diferentes vertientes del derecho a la cultura.

En la CPEUM se regula de manera expresa el derecho a la cultura en lo referente a la producción intelectual. En efecto, los artículos 6º, 7º y 28, párrafo noveno, hacen referencia a la libre manifestación de las ideas y a que no constituyen monopolios los derechos de autor. Estas disposiciones tienen su regulación en la legislación secundaria, básicamente en la Ley de Imprenta y en la Ley Federal del Derecho de Autor, así como en la Ley de Propiedad Industrial.

En cuanto al disfrute y protección de los bienes culturales, la fracción xxv del artículo 73 constitucional faculta al Congreso de la Unión para legislar en materia de vestigios o restos fósiles y sobre monumentos arqueológicos, artísticos e históricos, cuya conservación sea de interés nacional. Esta disposición constitucional tiene su regulación específica mediante la Ley Federal sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas.

En cuanto al acceso y disfrute de los bienes y servicios culturales, en primer lugar, se encuentra la fracción v del artículo 3º constitucional, que hace referencia a que el Estado alentará el fortalecimiento y difusión de nuestra cultura. Esta disposición jurídica, vista como obligación del Estado, de ninguna manera era garantía suficiente para acceder y disfrutar de los bienes y servicios culturales por parte de los particulares; de ahí se presentó la necesidad de incorporar el párrafo noveno al artículo 4º constitucional. Evidentemente, en este último aspecto aún no existe la legislación federal y local para regular el acceso a los bienes y servicios culturales de manera adecuada.

Con estos antecedentes referentes a la evolución del derecho a la cultura resulta conveniente reflexionar que éste no se encuentra previsto en un solo artículo constitucional, sino que debe ser interpretado de manera armónica entre los distintos tratados internacionales aplicables y las diferentes normas constitucionales relacionadas con el mismo.

Cabe preguntarse entonces si la reforma al artículo 4º constitucional vino a tratar de llenar una laguna. De inicio ya considera a la cultura como un derecho fundamental pero, desde mi punto de vista, el problema

6 Sobre este tema, véase Jaques Bordón, Jean Marie Pontier y Jean Claude Ricci, *Droit de la culture*, 2ª ed., París, Editions Dalloz (Droit Public, Science Politique, Précis), 1996, p. 43 y s. En este libro también se incluye un estudio sobre la evolución del derecho a la cultura.

7 Entre los grandes aciertos de esta disposición está el de obligar a la ley a establecer los mecanismos de acceso y participación a cualquier manifestación cultural.



de que sea un derecho realmente vinculante no fue resuelto en su totalidad.<sup>7</sup>

### Alcances del derecho al acceso a los bienes y servicios culturales

El concepto de *derecho a la cultura* abarca los derechos culturales en su totalidad, es decir, los derechos a:

- La creación;
- la protección y difusión del patrimonio cultural, y
- el acceso a los bienes y servicios culturales.

En cambio, cuando se hace referencia a un derecho cultural, significa la expresión en lo individual de alguno de los derechos mencionados.

En concreto, el artículo 4º constitucional no establece el derecho a la cultura. En efecto, este derecho se encuentra ya considerado en diversos artículos de la CPEUM,

como se mencionó anteriormente; lo que se encuentra previsto en dicho artículo es un derecho en concreto: el derecho al acceso a los bienes y servicios culturales.<sup>8</sup>

Por medio de este derecho se debe garantizar que toda y todo mexicano, independientemente de su posición económica o situación geográfica, tenga acceso a los bienes y servicios culturales, por ejemplo: que pueda acudir a museos, escuchar música, ir a las zonas arqueológicas, estudiar cualquier manifestación artística y dedicarse a ella si demuestra aptitudes; en fin, los ejemplos pueden resultar numerosos. En este caso, se hace notorio un primer problema operativo: la infraestructura.

Si queremos abordar de fondo esta problemática se tienen que hacer al menos tres grandes acciones:

- a) Aprovechar la infraestructura existente;
- b) Llevar a cabo una gran cruzada nacional en favor de la cultura, y

<sup>8</sup> La anterior diferenciación es muy importante. Debe quedar claro que la ley que se origine del artículo 4º, párrafo noveno, constitucional, no es una ley de cultura en su generalidad; se trata de una ley que hará referencia exclusivamente al derecho al acceso cultural.

- c) Fomentar las manifestaciones culturales que genera el Estado sino la propia gente.<sup>9</sup>

En otros términos, la cultura debe convertirse en una meta del Estado<sup>10</sup> que se lea como la imposición de *deberes culturales* a los poderes públicos y la correlativa atribución de derechos culturales a las y los ciudadanos.<sup>11</sup>

El derecho al acceso a los bienes y servicios culturales implica que haya libertad artística y fomento del arte con el objetivo de que el poder público no se convierta en juez de éste. No puede haber arte *inferior* y *superior*, o *bueno* y *malo*; jurídicamente esta actitud debe ser inadmisibile. En concreto, el Estado no puede realizar juicios valorativos que constriñan los derechos culturales.

También implica que la cultura realmente se convierta en un fin del Estado, comenzando por lo elemental: garantizar la educación pública. Las primeras aproximaciones al arte y a sus manifestaciones tienen que hacerse desde los primeros años de la niñez.

*Educación y cultura* son conceptos que se vinculan el uno con el otro. Aquí tenemos otra política cultural concreta: dar una iniciación artística a nuestros niños en las escuelas públicas. Quizá alguien diga que ya se hace; ¿de verdad les parece que es así? Realmente se necesita una educación que fomente habilidades o que al menos enseñe otras actitudes hacia lo artístico. Sólo después podrán venir las otras políticas culturales, el fomento a toda manifestación cultural y la garantía para la creación.

9 Este último punto es fundamental, sobre todo si se piensa que en muchas ocasiones se trata de la única manifestación cultural que está realmente al alcance de las mayorías.

10 Stefan Huster et al., *Estado y cultura*, Madrid, Fundación Coloquio Jurídico Europeo [Fundación Coloquio Jurídico Europeo, núm. 15], 2009, p. 51.

11 *Ibidem*, p. 57.





*Educación y cultura* son conceptos que se vinculan el uno con el otro. Aquí tenemos otra política cultural concreta: dar una iniciación artística a nuestros niños en las escuelas públicas. Quizá alguien diga que ya se hace; ¿de verdad les parece que es así?

No hay derecho a la cultura ni la posibilidad de ejercer derecho de libertad o igualdad alguna si no se garantiza previamente la dignidad humana de las y los ciudadanos de la república como un derecho fundamental más.

Un tercer factor para garantizar el derecho al acceso a los bienes y servicios culturales se relaciona con la preservación de la diversidad y la libertad cultural.

México es un país de enorme riqueza cultural. Nuestra gran cantidad de pueblos indígenas nos lo demuestra. Se han hecho esfuerzos enormes por preservar sus lenguas, sus costumbres, su arte y su música; el derecho que ellos tienen al acceso a los bienes y servicios culturales debe tomar en cuenta estas circunstancias. Pero antes, una vez más, se debe respetar su dignidad humana. Éste es el límite de cualquier derecho, de cualquier política pública; el Estado no debe imponer un determinado tipo de cultura, porque esto afectaría su libertad.

### **Conclusión**

El artículo 4º constitucional vino a completar una importante laguna en el derecho cultural mexicano, al regular el derecho al acceso a los bienes y servicios culturales. Si bien este derecho que nos ocupa no puede hacerse valer jurisdiccionalmente, por lo menos puede ser garantizado con políticas de Estado en la materia.

No hay derecho a la cultura ni la posibilidad de ejercer derecho de libertad o igualdad alguna si no se garantiza previamente la dignidad humana de las y los ciu-

dadanos de la república como un derecho fundamental más.

La democracia mexicana, conforme a nuestra Constitución, sólo es posible con el constante mejoramiento cultural del pueblo. Lograrlo es una tarea dificultosa si no se atienden las particularidades jurídicas y políticas de nuestro país. La pluriculturalidad es la más relevante.

Neutralidad del Estado, educación cultural, fomento del arte, libertad artística, y acceso a conciertos y museos son sólo algunos de los aspectos del derecho al acceso a los bienes y servicios culturales. Su principal característica técnica es que, a pesar de nuestros buenos deseos, estos derechos no pueden hacerse valer totalmente.

No obstante, en la medida de lo posible, la noción de neutralidad debe ser satisfecha. Sólo así podrán abrirse más espacios para la gente común, los futuros creadores y aquellos que aún no han podido desarrollar su talento por falta de oportunidades o de espacios.

El derecho a la cultura es un derecho de todos. Reconocer esta peculiaridad nos ayuda a dimensionarlo realmente. Su defensa no sólo es institucional; también debe implicar un actuar constante de la sociedad civil. La cultura no depende del Estado; se debe manifestar en nuestro actuar cotidiano. Por esa razón, lo único que se desea es tener igualdad de circunstancias para ejercer, con libertad, nuestros derechos.