



# I derecho internacional frente al tráfico del Patrimonio Arqueológico

Juan Carlos Burgos Estrada

*Licenciado en Geografía e Historia. Abogado.*

La necesidad de abordar el análisis de la regulación jurídica internacional del tráfico ilícito de material arqueológico obedece a la constatación de que éste representa una proporción muy significativa del tráfico ilícito de bienes culturales. Basta revisar publicaciones culturales como *Noticias del ICOM*, o las crecientes denuncias de columnistas en los rotativos, para percatarnos de la persistencia, cuando no del incremento, del expolio y el furtivismo arqueológicos!. Pero sin lugar a dudas, son los propios profesionales de la Arqueología y otros responsables culturales los más cualificados testigos del ataque a los materiales arqueológicos, sin que quepa a nadie dudar que el producto de estas prácticas está destinado a engrosar un nutrido comercio ilícito de pingües beneficios económicos, que junto con el tráfico de drogas y armas, ocupa un lugar tristemente destacado en el crimen internacional.

No pocas veces las noticias apuntan a la celebración de sonadas subastas y compraventas de materiales arqueológicos en países de nuestro entorno, cuyo origen no parece ser otro que el expolio ya denunciado. Cabe entonces preguntarse cuáles son los mecanismos jurídicos de respuesta al problema del tráfico ilícito de bienes culturales, y de materiales arqueológicos en particular, y cuestionarnos la suficiencia de dichos mecanismos.

## I. CONCEPTOS PREVIOS

La respuesta jurídica a un problema como el del tráfico ilícito puede alcanzar varias dimensiones:

- de carácter nacional, a través de reglamentaciones estatales que intentan controlar, limitar o impedir la salida de bienes del territorio nacional, como en

el caso español a través de la Ley 16/85 del Patrimonio Histórico Español, que dedica a regular la exportación sus artículos 5, 29 y siguientes, y 75, y por medio de la Ley Orgánica 12/95, de represión del Contrabando.

- de carácter internacional, en coherencia a la naturaleza del problema.

En efecto, podemos constatar que la preocupación por el tráfico ilícito es una constante en la legislación sectorial, pero asumiendo que nos encontramos ante un problema de implicaciones internacionales es necesario abordarlo analizando la respuesta que se ha dado desde los diversos foros internacionales.

En este marco, el objetivo de este texto es realizar una exposición sistemática del marco normativo básico de carácter internacional actualmente vigente, perfilando a la par las principales circunstancias y problemáticas con las que se enfrentan estas normas.

Cuando nos referimos a la reglamentación internacional estamos haciendo alusión a la normativa que forma parte de lo que técnicamente denominamos como Derecho Internacional, es decir, todas aquellas normas que se generan en la actividad internacional de los sujetos de derecho internacional: los Estados y las Organizaciones Internacionales, y que regulan las relaciones entre éstos o, en algunos casos, las relaciones internacionales entre particulares.

En todo este conjunto destacaremos la actividad jurídico-normativa de tres Organizaciones Internacionales, de especial incidencia en nuestro ámbito cultural:

- a) el Consejo de Europa, por el carácter específico de sus normas relativas al patrimonio arqueológico

- b) la UNESCO, por la vocación universal de sus textos
- c) la Comunidad Europea, por el alcance jurídico de su normativa en el ordenamiento interno de los Estados miembros.

Antes de revisar el contenido de las normas de cada una de estas Organizaciones es necesario introducir unos conceptos previos, imprescindibles para la comprensión del verdadero alcance jurídico del conjunto y de cada una de éstas.

En primer lugar, conviene tener claro que nos encontramos ante un conjunto de fuentes de muy diversa naturaleza jurídica, puesto que mientras algunas son verdaderas normas, comprendidas en el Derecho de Tratados, otras son fuentes informales, que no establecen verdaderas obligaciones jurídicas a los sujetos de Derecho Internacional –Estados y Organizaciones Internacionales–, sino que más bien establecen principios tendenciales de comportamientos deseables especialmente en ámbitos de actuación y deontología profesionales. Si bien estos últimos carecen de fuerza obligatoria, deben servirnos como principios inspiradores, porque reflejan el estado actual de nuestros conocimientos, y porque han contribuido a conformar el propio concepto jurídico del patrimonio, así como a diseñar un marco de actuación para los diversos sectores profesionales y agentes culturales implicados en la conservación del patrimonio, como ocurre con las paradigmáticas cartas de restauración<sup>2</sup>.

Siguiendo con la clasificación, podemos establecer unas cuantas categorías de fuentes primarias:

- a) los tratados internacionales –v.gr. las Convenciones de la UNESCO o del Consejo de Europa–, que se incorporan voluntariamente al Derecho interno de cada Estado mediante algún mecanismo concreto previsto en el propio ordenamiento estatal<sup>3</sup>.
- b) las normas de la Comunidad Europea, que se incorporan más o menos obligatoriamente al Derecho de los Estados Miembros, según las reglas del ordenamiento comunitario.

Frente a este tipo de normas jurídicas internacionales de carácter formal, se encuentran las Resoluciones y Recomendaciones de las Organizaciones Internacionales, que establecen principios de actuación que no obligan jurídicamente a los Estados, pero que en muchas ocasiones reflejan los trabajos previos para la adopción posterior de una auténtica norma de Derecho internacional.

Otra distinción a tener en cuenta es la referida al ámbito territorial de estas reglamentaciones: mientras las normas de Organizaciones regionales, como el Consejo de Europa o la Comunidad Europea, sólo pretenden obligar a los Estados miembros, las de la UNESCO tienen una cierta vocación de universa-

lidad, llegando a constituir principios generales de Derecho Internacional que, en ocasiones, incluso son asumidas en Estados que no han adoptado una particular Convención<sup>4</sup>.

Finalmente, una de las distinciones fundamentales entre este tipo de normas versa en torno su ámbito material. En efecto, las normas internacionales que se preocupan del tráfico ilícito de material arqueológico, algunas veces tienen un ámbito material más amplio referido a bienes culturales en general –entre los cuales incluyen más o menos expresamente a los bienes arqueológicos–, y otras se refieren concretamente a éstos, especialmente en el caso de las Convenciones del Consejo de Europa.

También en lo que respecta al ámbito material debemos observar que la lucha contra el tráfico ilícito se realiza tomando medidas directamente sobre las actividades de tráfico, como la exportación, la importación, pero también reglamentando lo que podríamos denominar prácticas de riesgo, de especial incidencia respecto al patrimonio arqueológico: adquisiciones fraudulentas, actividades arqueológicas incontroladas y expolio en general. Y es que debemos asumir que evidentemente todo el material arqueológico objeto de prácticas expoliatorias está destinado a engrosar el comercio clandestino de bienes.

## 2. ANTECEDENTES DE LA REGLAMENTACIÓN INTERNACIONAL

El sistema de protección internacional de los bienes culturales, y en particular de los objetos arqueológicos, no surge espontáneamente, sino que es el resultado de una evolución lenta de la legislación en variados aspectos y distintos foros internacionales. En este sentido, la preocupación inicial por establecer una protección jurídica sobre los bienes culturales se desarrolla conforme se configura el llamado “Derecho de la guerra” y el “Derecho Humanitario”.

Efectivamente, junto a la destrucción de los bienes del enemigo, el saqueo ha sido una práctica bélica inveterada, con el objetivo de enriquecimiento del saqueador o como mecanismo de exterminio de otros pueblos, lo que supone el reconocimiento implícito del valor de los bienes culturales, tanto desde el punto de vista material como por el valor simbólico de éstos para la identidad de los pueblos y naciones<sup>5</sup>. Así la consideración jurídica inicial de los bienes culturales tiene sus manifestaciones más concretas a través de los Tratados de paz en los que esporádicamente se contempla la restitución de los bienes objeto de saqueo y expolio<sup>6</sup>.

En este sentido merecen consideración las negociaciones realizadas en el Congreso de Viena (1815), en el que se realiza por primera vez un incipiente reconocimiento jurídico del concepto de propiedad

cultural, con la intención de aliviar los efectos de la práctica generalizada del saqueo durante las campañas napoleónicas, merced a la cual los museos franceses, especialmente parisinos, obtuvieron piezas procedentes de todos los sitios donde alcanzaron las tropas de Napoleón, incluida España.

No debemos pasar por alto que al amparo de un especie de iluminismo oportunista, en aquella época llegó a plantearse una supremacía cultural de París, fundamentando en este hecho la necesidad de constituir esta ciudad en una suerte de reserva cultural del mundo, justificando el expolio de los tesoros arqueológicos desde sus lugares de origen<sup>7</sup>. Esta concepción ha proliferado siempre que se ha querido justificar determinadas adquisiciones de bienes, y en la que se han fundamentado, hasta el día de hoy, también algunos intelectuales y profesionales de la cultura<sup>8</sup>.

Como se ha indicado, las primeras normas jurídicas internacionales que se preocupan de la protección de los bienes culturales lo hacen en el ámbito del Derecho de la Guerra, en concreto en los Convenios y Reglamentos de La Haya de 1899 y 1907, que vienen a regular las actividades bélicas terrestres y bombardeos, para evitar la destrucción de los bienes del enemigo. Se trata de normas sometidas a severas restricciones para su efectividad, a pesar de ser las únicas vigentes hasta pasada la Segunda Guerra Mundial, cuando la UNESCO afrontará por primera vez el problema.

No obstante, en el período que media entre los dos conflictos mundiales se desarrolla cierta actividad internacional que, si bien no llega a cristalizar en normas jurídicas —precisamente por el estallido de la 2ª Guerra Mundial—, sí pone en evidencia la preocupación internacional por estas cuestiones; en este sentido destaca un Proyecto de Convención internacional desarrollada por la *Office Internationale des Musées*.

En efecto, en 1938 la Office prepara un proyecto de Convención, cuyo objetivo principal era la organización para que en tiempos de paz se pudiesen prevenir los posibles efectos de los conflictos armados sobre los monumentos y obras de arte.

El Proyecto recogía los principios establecidos años antes, en 1918, por la Sociedad Holandesa de Arqueología, basados en la elaboración de un inventario de los monumentos históricos y de los edificios destinados a obras de arte. Poniendo de manifiesto las deficiencias de los Convenios de La Haya, lo que la Sociedad Holandesa de Arqueología propugnaba era la necesidad de preparar en tiempos de paz la protección de los bienes culturales.

El Proyecto de la Office fue abortado por las operaciones bélicas, pero se encuentra en la base de los posteriores trabajos para la Convención de La Haya de 1954, especialmente en lo que se refiere al fundamento para la protección, al admitir que no cabe

motivo alguno para destruir los bienes culturales, puesto que quienes los detentan no son sino meros depositarios de un patrimonio que es internacional, que pertenece a todos, y no sólo a esta generación sino además a las venideras.

Acabada la 2ª Guerra resultaba manifiesta la ineficiencia de las antiguas normas de La Haya para proteger los bienes culturales contra los peligros de los conflictos bélicos. Partiendo de esta consideración, se reúne en La Haya una Conferencia Intergubernamental en el seno de la UNESCO, cuyo resultado es la aprobación de la “**Convención para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado**”, un **Reglamento de Ejecución** y un **Protocolo facultativo**. España es parte en este Convención desde 1960<sup>9</sup>, mientras que del Protocolo lo es desde 1992<sup>10</sup>.

Aquí resulta imprescindible destacar que el problema del tráfico ilícito de los bienes no es contemplado por la Convención, precisamente por la falta de acuerdo en la materia, relegando el problema a su regulación mediante el Protocolo, que, como se ha señalado, es de adhesión facultativa. Precisamente, hasta abril de 1997 la Convención ha sido ratificada por 90 Estados y el Protocolo sólo por 76 Estados<sup>11</sup>.

Sin entrar aquí en las disposiciones particulares de la Convención, es necesario destacar que representa un hito en la protección internacional del patrimonio cultural, atendiendo a las siguientes circunstancias:

- 1º) es la primera norma internacional dedicada específicamente a la protección de los bienes culturales.
- 2º) por primera vez se asume la denominación y el concepto específico de “bienes culturales”, que se decantará posteriormente en la normativa internacional, en las leyes nacionales y en la propia doctrina jurídica.

La definición de bienes culturales incluye tres amplias categorías de bienes:

- a) *bienes muebles e inmuebles* de gran importancia para el patrimonio cultural de los pueblos, entre los que se incluyen específicamente los campos arqueológicos, los materiales de interés arqueológico, así como las colecciones de objetos y de reproducciones de éstos.
- b) *los edificios* cuyo destino principal y efectivo sea conservar y exponer dichos bienes<sup>12</sup>.
- c) y los llamados “*centros monumentales*” que incluyan un número considerable de los bienes anteriores.

Por su parte, respecto a la protección contra el tráfico ilícito, el Protocolo de 1954 establece normas mediante las cuales se impide la exportación de bienes desde un territorio ocupado, imponiendo su de-

volución al término del conflicto en el caso de que efectivamente se haya operado la exportación prohibida.

La vigencia de este sistema de protección de 1954 ha quedado en entredicho con ocasión de grandes conflictos bélicos como el reciente de la ex-Yugoslavia, pero precisamente por ello comienza a reconstituir su vigor. En este sentido la UNESCO no desfallece en reconocer en estas normas la esperanza de proteger los bienes culturales, entre ellos los arqueológicos, de los efectos de las guerras. Para ésto se ha manifestado dispuesta a promover aún más su adhesión, fortaleciendo la cooperación con otras Organizaciones Internacionales, en particular con la ONU, respecto a la formación de "cascos azules" para la protección de los bienes culturales, y especialmente en la decisión de perseguir a los responsables de atentados culturales en el marco del proceso contra los crímenes de guerra en la ex-Yugoslavia, tanto por la destrucción como por el saqueo de bienes.

En este sentido, la lucha contra los ataques y apropiación de los bienes de valor histórico o cultural parece reactivarse a través de los mecanismos jurídico-internacionales en proyecto, particularmente para el Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad y el proyecto del Estatuto de la Corte Penal Internacional Permanente, cuya aprobación ha sido el objetivo de la Conferencia Diplomática convocada en Roma en Junio de 1998.

Por otra parte, admitiendo la insuficiencia de los mecanismos vigentes, en 1997 se promovió por la UNESCO la reforma de algunos aspectos de la Convención de 1954, para facilitar la operatividad de la misma, especialmente en casos de conflictos no internacionales<sup>13</sup>.

### 3. EL PATRIMONIO ARQUEOLÓGICO EN EL CONSEJO DE EUROPA

La fundación en 1949 del Consejo de Europa supone un hito en la consolidación democrática en Europa y en la sensibilización en nuestro entorno hacia los problemas del patrimonio cultural.

Coincidiendo con la firma de la Convención UNESCO de La Haya, en 1954 se firma en el seno del Consejo de Europa, el "**Convenio Cultural Europeo**", que representa el punto de arranque de una serie de acuerdos internacionales para la protección de los bienes culturales en Europa.

Desde un planteamiento esquemático, la labor del Consejo ha estado encaminada a la protección en dos grandes áreas temáticas: el Patrimonio Arquitectónico y el Patrimonio Arqueológico. Respecto al *Patrimonio Arquitectónico*, ya en 1963 se reconoce la necesidad de emprender acciones específicas de defensa, y en los años sucesivos se iniciarán fructíferos

trabajos, que culminarán en el "Convenio para la salvaguarda del patrimonio arquitectónico europeo", adoptado durante la II Conferencia de Ministros responsables, celebrada en Granada en 1985.

En el ámbito concreto que ahora nos ocupa –el *Patrimonio Arqueológico*– la actividad normativa del Consejo se desarrolla en dos hitos fundamentales: el Convenio de 1969 para la protección del Patrimonio Arqueológico, y su revisión de 1992. En efecto, el 6 de Mayo de 1969 se firma en Londres el "**Convenio Europeo para la Protección del Patrimonio Arqueológico**", al que España se adhirió en 1975<sup>14</sup>.

Aunque inicialmente se había previsto organizar un inventario de bienes, controles aduaneros, planes de restituciones, etc., el Convenio de Londres, en lo que nos incumbe, se refiere fundamentalmente a reglas de colaboración, difusión y política de adquisiciones, pero no prevé constituir una limitación al comercio y a la propiedad lícitas de objetos arqueológicos ni afecta al régimen jurídico relativo a la transmisión de materiales arqueológicos.

En los años siguientes las circunstancias que afectan al patrimonio arqueológico van a sufrir cambios sustanciales: las grandes obras públicas que amenazan al patrimonio, las nuevas técnicas arqueológicas como la prospección geofísica o la explotación de imágenes por satélite, que merman la incidencia de las excavaciones, la preocupación por la arqueología subacuática e incluso el propio cambio de actitud de la opinión pública por el conocimiento de su pasado a través de la información arqueológica. Todas estas circunstancias emergentes condicionarán la labor del Consejo, que resultará encaminada a promover una serie de trabajos de revisión del Convenio de 1969<sup>15</sup>, que culminarán en el "**Convenio revisado de La Valetta**", abierto a su firma el 16 de enero de 1992, con ocasión de la III Conferencia europea de ministros responsables del Patrimonio Cultural, celebrada en Malta<sup>16</sup>.

En lo que al tráfico se refiere, el Convenio de 1992 se orienta al mantenimiento del patrimonio arqueológico en su lugar de origen, intentando prevenir la circulación ilícita de los bienes que lo constituyen. Dicha labor se realiza a través de dos líneas de control –de las excavaciones y de las adquisiciones–, que a continuación revisamos.

Por una parte, se postula el control de las excavaciones ilícitas o de aquellos supuestos de detracción ilícita de materiales desde excavaciones legales, arbitrando una función de información que deben prestarse los Estados cuando reciban alguna oferta "sospechosa" de tal origen.

Por otra se plantea el control de las adquisiciones de piezas por parte de museos e instituciones culturales similares, como expresión de una norma deontológica que debe regir la política de adquisiciones, tal y como ha sido formulada por el Consejo Internacional de Museos en 1986 y en línea con las pre-

visiones que la Convención Unesco de 1970, que más adelante examinaremos.

Pero como el Convenio de 1992 no viene específicamente destinado al control del tráfico ilícito, reconoce la necesidad de otros tratados internacionales que deben regular el tráfico y la restitución, entre los que podríamos considerar la Convención UNESCO de 1970 y el Convenio de Delfos de 1985, desarrollado en el seno del propio Consejo de Europa.

En efecto, más específicamente referida a la lucha contra el tráfico es la **“Convención europea sobre infracciones en materia de bienes culturales”** hecha en Delfos en 1985, que habiendo sido sólo firmada por Chipre, Grecia, Italia, Liechtenstein, Portugal y Turquía, aún no ha entrado en vigor.

En virtud de esta Convención, los signatarios se comprometen a colaborar en la restitución de los bienes culturales que se encuentren en su territorio como consecuencia de una infracción de la propia Convención; pero destaca especialmente el compromiso de los Estados en su voluntad de implicar a la sociedad en la protección del patrimonio, despertando en los propietarios y poseedores la conciencia sobre la responsabilidad que a ellos mismos incumbe para evitar la desprotección.

El Convenio no ha alcanzado operatividad, quizás porque no contempla dos importantes presupuestos del tráfico ilícito: no tiene en cuenta la mera exportación ilegal, sino que se fundamenta en la existencia de un robo precedente, y tampoco contempla soluciones para la adquisición del bien por un tercero de buena fe; en este sentido, el Convenio de Delfos se ha calificado como un instrumento de asistencia jurídica mutua en el ámbito penal<sup>17</sup>. A pesar de estas limitaciones es importante su consideración puesto que se encuentra en la base de la actual normativa comunitaria.

Finalmente conviene destacar que el problema del tráfico ilícito sigue siendo objeto de preocupación en el seno del Consejo de Europa, que reclama acciones internacionales más contundentes. Así ha quedado de manifiesto en la IV Conferencia de Ministros europeos responsables del patrimonio cultural, celebrada en Helsinki en 1996, apelando incluso a la acción conjunta de las organizaciones internacionales como la UNESCO, la Comunidad Europea y de las Organizaciones No Gubernamentales implicadas.

#### 4. LA FUNCIÓN DE LA UNESCO

Respecto a su función normativa sobre el patrimonio arqueológico, se puede afirmar que la UNESCO ha cumplido una misión muy relevante, al recoger las principales tendencias internacionales de protección y al poner en evidencia tanto la necesidad como los mecanismos más adecuados a la protección

de esta clase de bienes, comprendidos en la más genérica de bienes culturales.

Como ya se ha señalado, la preocupación inicial y más urgente sobre el patrimonio cultural había sido su protección frente a los peligros derivados de la guerra; no obstante, con el correr de los años se pondría en evidencia otro de los grandes riesgos que afectan a su conservación e integridad: el tráfico ilícito.

Paradójicamente, paralelo al incremento de este problema también se acrecentaba el reconocimiento de que el intercambio y la circulación de los bienes culturales constituye un factor fundamental para el acercamiento de los pueblos y por tanto para la paz mundial.

Con estas premisas, podemos considerar que la actividad normativa de la UNESCO se ha venido desarrollando en dos frentes, por una parte, el establecimiento de una reglamentación destinada a la represión y la lucha contra el tráfico ilícito de los bienes del patrimonio, y por otra, la formulación de una reglamentación promocional del patrimonio y el estímulo al intercambio y circulación de los bienes como factores de desarrollo y paz.

Por otro lado, y antes de revisar concretamente los textos más significativos para la lucha contra el tráfico ilícito, debemos retomar una de las consideraciones enunciadas al comienzo de este texto, aquella relativa a que, cuando nos enfrentamos a los trabajos de la UNESCO, nos encontramos ante textos de variado valor normativo. Así, en algunos casos se trata de verdaderas normas jurídicas –como la Convención de 1970–, que son auténtico Derecho internacional y tienen fuerza de ley cuando se incorporan al ordenamiento interno de los Estados, y en otros casos simplemente se trata de una suerte de declaraciones programáticas o de voluntad, como es el caso de las Recomendaciones; en este sentido, podemos tomar como ejemplo la **“Recomendación de 1956 sobre excavaciones arqueológicas”**, que aún no teniendo estricto carácter jurídico, establece unos principios generales de actuación que vale la pena tener en cuenta.

Respecto a ésta, la Conferencia General de la UNESCO reunida en Nueva Delhi a finales de 1956, consideró que el interés que supone el conocimiento de los materiales arqueológicos hacía necesario el establecimiento de unos principios de respeto internacional, con independencia de que el régimen jurídico de las excavaciones arqueológicas sea una competencia interna de cada Estado.

Tras definir los criterios generales que deben regir las excavaciones y los mecanismos de cooperación internacional para su mejor desarrollo, se declara que todos los Estados Miembros de la Unesco *“...deberían considerar la conveniencia de reglamentar el comercio de las antigüedades, para evitar que este comercio favorezca la salida clandestina del material arqueológico...”*

Estos principios generales quedarán complementados con otros requerimientos específicos referidos al establecimiento de una ética de adquisiciones y medidas de restitución de materiales arqueológicos a su país de origen.

Respecto a las adquisiciones, considera la Recomendación de 1956 que en caso de recibir alguna oferta de bienes arqueológicos, los museos deberían asegurarse que *"...no existe el menor indicio de que dichos objetos proceden de excavaciones clandestinas, de robos o de otras actividades que la autoridad competente del país considera ilícitas..."*, informando a los servicios competentes de toda oferta dudosa en tales sentidos.

Además se establecen los criterios para la devolución al país de origen de materiales procedentes de excavaciones clandestinas, de robos o que hubiesen sido exportados ilegalmente, o que exportados temporalmente no hubiesen sido devueltos en los plazos previstos.

Años más tarde, en 1964, se adoptará otra Recomendación, esta vez destinada específicamente a la lucha contra el tráfico ilícito, que será el directo antecedente de la Convención adoptada en París en 1970 bajo el nombre de **"Convención sobre las medidas encaminadas a prohibir e impedir la exportación, la importación y la transferencia de propiedad ilícitas de bienes culturales"**.

Esta Convención es la norma más relevante en la materia, tanto por sus previsiones como por su vocación de universalidad. Alcanzó vigencia internacional en abril de 1972, y hasta Abril de 1997 había sido adoptada por 87 Estados<sup>18</sup>. Fue ratificada por España en 1985, y entró en vigor en nuestro país en 1986<sup>19</sup>.

De esta Convención debemos destacar dos cuestiones particulares respecto al patrimonio arqueológico: su ámbito material y las obligaciones que impone a los Estados.

En cuanto al **ámbito material**, debemos tener en cuenta el concepto de bienes culturales que se maneja. Según la Convención de París quedarán protegidos todos aquellos bienes que cada Estado designe como importantes para la *arqueología, la prehistoria, la historia, la literatura, el arte o la ciencia*, y que pertenezcan a algunas de las categorías prolijamente detalladas, y entre las que se encuentran expresamente mencionados el producto de las excavaciones (tanto autorizadas como clandestinas) o de los descubrimientos arqueológicos, los elementos procedentes de la desmembración de lugares de interés arqueológico, las antigüedades de más de 100 años, tales como inscripciones, monedas y sellos grabados, material etnológico, bienes de interés artístico hechos a mano sobre cualquier soporte y en cualquier material, etc.

Precisamente aquí radica uno de los aspectos más criticados de la Convención: incluir un amplísimo

elenco de bienes, y dejar al arbitrio de los propios Estados lo que es susceptible de protección.

También en lo que se refiere al ámbito de protección se establece otra importante regla: se entiende que forman parte del patrimonio del Estado no sólo los bienes creados en él sino también todos los que se hayan adquiridos lícitamente, esto es, los adquiridos por misiones arqueológicas con el consentimiento de las autoridades del país de origen, los que hayan sido objeto de intercambios libremente consentidos, y los recibidos a título gratuito.

Tal y como refleja su denominación, la Convención organiza las medidas de la lucha contra el tráfico ilícito en torno a tres circunstancias fundamentales: el control de la exportaciones, el control de las importaciones ilícitas y el robo, y la restitución.

El **control de la exportación** se articula a través de un Certificado, en el que consta la autorización del Estado para la exportación del bien, quedando prohibida la salida de cualquier bien sin este documento.

Se reconoce en este sentido el derecho de todo Estado a declarar inalienables determinados bienes, como ha ocurrido en España desde 1985 con los bienes integrantes del patrimonio arqueológico.

Por su parte, el **control de la importación ilícita** se presenta con un doble alcance: para intentar evitar dicha importación y para remediar la efectivamente realizada. Así, los Estados deberán tomar las medidas para impedir la adquisición –por parte de museos e instituciones similares– de bienes exportados ilícitamente de otro Estado, y procurar informar al Estado de origen de cualquier oferta en este sentido. También se prohibirá la importación de bienes robados en un museo, monumento o institución similar de otro Estado.

Para los casos en que la importación ilícita ha sido ya realizada, se prevé que los Estados tomen las medidas adecuadas para **decomisar y restituir** los bienes, a condición de que así lo solicite el Estado de origen. Pero la condición más importante es que en caso de restitución el Estado requirente deberá abonar una indemnización al adquirente de buena fe.

Para evitar todos los actos ilícitos referidos, los Estados deberán ejercer un control adecuado sobre las transferencias de propiedad de materiales que se realicen en su propio territorio.

Para el cumplimiento de estos fines se formulan otras **medidas instrumentales**, entre las que destacan las siguientes:

- el establecimiento o reforzamiento de unos servicios administrativos ad hoc, que, entre otras, deberán realizar normas de control para la protección del patrimonio arqueológico, en particular el control de las excavaciones, la conservación in situ y la protección de zonas de reserva arqueológica.

- la formación de un inventario de bienes, para poder realizar adecuadamente el control de las exportaciones y poder ejercitar las peticiones de restitución.

Finalmente, la cooperación internacional se articula a través de operaciones internacionales contra el expolio del patrimonio de un Estado a las que puede acudir toda la comunidad internacional y a través de la celebración de convenios específicos.

Como resulta evidente, la Convención de París presenta un alcance muy amplio en su intento de lucha contra el tráfico ilícito, y ahí radica su principal virtud, que se transforma en defecto por algunas de sus vaguedades e imprecisiones.

El mérito más sobresaliente es la puesta en evidencia de que el tráfico ilícito es una de los principales peligros que se ciernen sobre el patrimonio cultural y que la única posibilidad de librar una batalla de resultados efectivos es mediante la cooperación internacional.

También queda clara la necesidad de adaptación de las legislaciones nacionales para alcanzar estos fines, pero especialmente el esfuerzo de los Estados para poner en marcha la infraestructura técnica y los recursos económicos necesarios, en especial en lo que respecta a los servicios de protección<sup>20</sup>, la realización definitiva del inventario de bienes, así como el fomento de una ética generalizada de adquisiciones, la publicidad sobre la desaparición de bienes<sup>21</sup>, y la acción educativa en general.

A pesar de todas las deficiencias reiteradamente denunciadas, sin duda los méritos de la Convención son destacables, y así lo han reconocido los responsables de la Comunidad Europea, que han instado a sus Estados Miembros la adopción de la Convención.

Aunque la Convención no ha resultado técnicamente operativa, ha constituido la base para posteriores trabajos internacionales que han generado otros tantos textos que intentan solventar las principales dificultades que genera el tráfico de bienes culturales. En este sentido es necesario destacar dos grupos normativos que se representan las soluciones legales más modernas: la normativa comunitaria y el Convenio Unidroit.

## 5. LA NORMATIVA COMUNITARIA

La consideración del ámbito comunitario respecto a la lucha internacional contra el tráfico ilícito es imprescindible, por dos motivos:

- a) en el ámbito de la Comunidad Europea encontramos las posturas internacionales más enfrentadas respecto al problema; así, frente a Estados muy proteccionistas como los del Sur (España, Italia,

Grecia y Portugal), se sitúan aquellos Estados que han representado siempre la oposición más firme a cualquier control internacional del tráfico: Holanda, Alemania y Gran Bretaña.

- b) la naturaleza peculiar del ordenamiento jurídico comunitario hace que todos sus principios se incorporen al Derecho de los Estados miembros<sup>22</sup>.

Los presupuestos básicos del problema en el ámbito comunitario parten de una consideración primaria: el Tratado de Roma estableció como fundamento de la organización y política de las Comunidades el principio de la libre circulación de mercancías.

No obstante, el propio Tratado Constitutivo formula una excepción a la libre circulación, al considerar que los Estados miembros podrán establecer prohibiciones o restricciones a la importación, exportación o tránsito, justificadas por razones de protección del patrimonio artístico, histórico o arqueológico nacional.

La regla parece clara: a pesar de la libre circulación de mercancías, los Estados podrían imponer restricciones para proteger su patrimonio arqueológico, puesto que la cultura en general se consideraba una cuestión de competencia estatal y no comunitaria.

El problema surge con la entrada en vigor del Acta Única Europea en 1986 y del mercado interior en 1993, cuya consecuencia más directa es la desaparición de las fronteras interiores, circunstancia que causa las siguientes problemáticas:

- dificultad práctica para aplicar controles a la exportación al desaparecer las fronteras interiores entre los Estados miembros.
- necesidad de establecer mecanismos de devolución de las exportaciones ilegales dentro del espacio comunitario, especialmente si no existen tratados bilaterales de restitución.
- necesidad de reforzar el control de las exportaciones en las fronteras exteriores de la Comunidad, con la dificultad de aplicar una multiplicidad de legislaciones.

Precisamente la diversidad de criterios sostenidos por las legislaciones y autoridades de los Estados Miembros llevó al reconocimiento de la necesidad de coordinar una política común, que vino de la mano de la actual normativa, y que se concreta en las siguientes medidas normativas:

- 1º) El reforzamiento de las fronteras exteriores, a través del Reglamento 391 I/92 del Consejo, relativo a la exportación de bienes culturales.

- 2º) La restitución de bienes culturales en el espacio intracomunitario, que se articula por medio de la Directiva 93/7/CEE del Consejo, relativa a la restitución de bienes culturales que hayan salido



de forma ilegal del territorio de un Estado miembro<sup>23</sup>.

La formulación de estas normas no es ajena a un proceso más amplio: el establecimiento de un marco general para la unión política y cultural. El punto culminante lo ha representado el Tratado de Maastricht, con la incorporación del art. 128 que instaura una auténtica competencia comunitaria en política cultural y conservación y protección del patrimonio de importancia europea.

### 5.1. El Control de la Salida Fuera del Espacio Comunitario Europeo

En este sentido se trataba de reforzar las fronteras exteriores estableciendo un mecanismo de control común aplicable en todas ellas. En virtud del Reglamento 3911/92 del Consejo se establece un mecanismo que se articula en torno a la presentación de una autorización en forma de documento unificado, expedido por el Estado miembro competente, para poder realizar la exportación de un bien comprendido en el ámbito de aplicación del Reglamento, que viene definido por una lista de bienes protegidos incluidos en el Anexo.

El listado de bienes protegidos es semejante a los de la posterior Directiva y combina un criterio de antigüedad y una valoración económica en ecus. Incluye como la primera de sus categorías la de los objetos arqueológicos de más de 100 años de antigüedad, procedentes de:

- excavaciones y descubrimientos terrestres y subacuáticos
- emplazamientos arqueológicos
- colecciones arqueológicas.

Una vez obtenida la autorización de exportación, ésta será válida durante 12 meses en todo el territorio de la Comunidad, debiendo presentarse al momento de cumplir los trámites aduaneros de exportación.

### 5.2. La Exportación Ilícita Intracomunitaria y la Restitución Judicial

La Directiva Comunitaria 93/7/CEE establece un sistema de restitución de bienes culturales exportados ilícitamente de un Estado miembro que se encuentren en el territorio de otro Estado miembro, con un procedimiento judicial específico.

Para que el mecanismo opere es necesario que el bien en cuestión se encuentre protegido por la legislación nacional del país al que pertenece –como el caso de los materiales arqueológicos pertenecientes al Patrimonio Histórico Español–, y que estén incluidos en el Anexo de la Directiva.

Consecuentemente, desde el 1 de enero de 1993, por el mero hecho de que un objeto arqueológico de los protegidos haya salido ilegalmente de un territorio comunitario y se encuentre en otro Estado miembro se podrá solicitar su restitución. La legitimación activa corresponde al Estado de cuyo territorio ha salido ilegalmente el bien, que presentará la demanda ante los tribunales del país en que se encuentre éste. Ordenada la restitución, se concederá al poseedor una indemnización equitativa, siempre que se estime la buena fe de éste en el momento de la adquisición.

La transposición de la Directiva al Derecho español se realizó mediante la Ley 36/1994 de 23 de diciembre, estableciendo para el procedimiento los trámites del juicio verbal.

No obstante, como en las demás normas internacionales, en el procedimiento previsto en la normativa comunitaria persisten algunas circunstancias que dificultan su objetivo, al no quedar claro el problema de la indemnización equitativa ni la consideración a la buena fe.

Pero además se mantiene la indeterminación en el ámbito del propio Tratado de la Comunidad, especialmente derivada de la traducción que de sus términos se haga, problemática que no es simplemente terminológica, sino que llega a la determinación del alcance de la protección, cuando se habla de protección del patrimonio artístico, histórico y arqueológico como en español, portugués o italiano, o cuando queda reducida a los tesoros nacionales de las versiones inglesa y francesa.

## 6. LA CONVENCION UNIDROIT

A instancia de esta Organización Internacional de Derecho Privado, el gobierno italiano convocó el año 1995 una Conferencia Intergubernamental para proponer la adopción de la “**Convención sobre bienes culturales robados o exportados ilícitamente**”<sup>24</sup>. Aunque especialmente dirigido al mercado de arte, establece una serie de reglas que ponen en evidencia los principales problemas del tráfico ilícito, perfectamente aplicables a otros bienes como los materiales arqueológicos.

Entre todas estas condiciones cabe destacar la posición que, a partir de esta Convención, se establece para el adquirente de buena fe, que ahora queda sometido a un especial deber de información sobre la condición del objeto de su compra, único medio de hacer valer la circunstancia de buena fe ante una eventual solicitud de restitución.

Además se prevé que un Estado contratante pueda solicitar ante otro Estado contratante la devolución de un bien cultural cuando éste haya sido exportado ilícitamente, cuando no se cumplan las condiciones de devolución en una exportación temporal, o



cuando se hayan infringido las normas reguladoras de la actividad arqueológica.

## 7. CONCLUSIONES

A la vista de la somera revisión de la normativa internacional para la lucha contra el tráfico ilícito de bienes culturales en general, y arqueológicos en particular, es posible hacer algunas consideraciones finales, que se ponen en evidencia a partir de las referidas normas.

La primera de ellas hace referencia al carácter internacional del problema. En efecto, el mercado de bienes culturales es un negocio en auge, que genera un significativo circuito de bienes fuera de la legalidad, cuestión ésta que afecta especialmente a los materiales arqueológicos. Este flujo se nutre principalmente desde países culturalmente ricos a grandes centros de poder económico, y en este sentido hay que asumir una denuncia: salvo los Estados Unidos, los países que constituyen los principales mercados de arte y antigüedades (Reino Unido, Suiza, Japón, Alemania y Holanda) son reacios a asumir la normativa internacional restrictiva.

Si el comercio de bienes culturales tiene carácter internacional, las medidas de control y represión han de ser de semejante naturaleza, y en este sentido alcanza su verdadera envergadura el Derecho internacional. Por eso cabe aún adoptar convenios que den la respuesta adecuada a problemas de expolio crecientes, como el del patrimonio subacuático; en este marco se encuentra la promoción de una Convención especial por parte de la UNESCO, la Sección de Asuntos Jurídicos de la División de Océanos y de Derecho del Mar de la ONU y la Organización Marítima Internacional<sup>25</sup>.

Por otra parte, debemos tener en cuenta que los convenios examinados a lo largo de este texto pueden dar respuestas adecuadas a algunos de los problemas más acuciantes, y en este sentido conviene el reforzamiento y la revisión de los textos internacionales ya vigentes. Pero también es necesario reconocer que deben alcanzarse instrumentos internacionales ponderados, que sean mayoritariamente asumidos por los Estados que representan posturas contrapuestas ante el problema.

Esta circunstancia, sin embargo, no nos debería permitir transar en torno a un presupuesto fundamental, esto es, que nos encontramos ante bienes de muy especial naturaleza, peculiarmente cuando se trata de materiales arqueológicos, y si bien caminamos hacia una generalización de los principios de libre mercado internacional, no debemos embriagarnos en la corriente liberalizadora, porque estos bienes sólo pueden cumplir su fin último si su circulación se encuentra restringida para proteger intereses generales. Uno de esos intereses generales es la integridad del patrimonio arqueológico; los materia-

les arqueológicos sólo alcanzan significado si se encuentran en el contexto en el cual han surgido y un desplazamiento incontrolado de su entorno lleva a una verdadera desnaturalización, haciéndoles perder su carácter documental, transformados en exóticas piezas de exhibición; por tanto parece del todo legítimo que los Estados puedan establecer limitaciones al libre desplazamiento de esta clase de bienes.

Sentada esta regla esencial, podemos considerar que los elementos principales que deben tenerse en cuenta para afrontar la lucha contra el tráfico y el expolio son: la sensibilización de la opinión pública, el control de las excavaciones, el equilibrio entre restitución e indemnizaciones, una ética de adquisiciones, y la implementación pública de los controles. Revisemos someramente cada uno de estos elementos.

1. Resulta imprescindible fomentar, por parte de los poderes públicos responsables, la sensibilización de la opinión pública contra las nefastas consecuencias del tráfico ilícito.

Los instrumentos internacionales que se han referido sientan reiteradamente la necesidad de crear una conciencia en la sociedad sobre la necesidad de proteger los materiales arqueológicos, y los bienes culturales en general, en su lugar de origen, y poner en evidencia en ésta los riesgos que comporta el expolio y el tráfico ilícito<sup>26</sup>.

En este sentido la responsabilidad no alcanza sólo a las autoridades, sino también a los especialistas del patrimonio, y a los círculos de riesgo: habitantes de zonas ricas arqueológicamente, comerciantes de arte y antigüedades, arqueólogos, coleccionistas, responsables de museos, etc.

2. La lucha ha de realizarse desde el origen del problema, con un reforzamiento del control de las excavaciones y demás trabajos arqueológicos.

Debemos asumir que el producto de expolio, sea en forma de excavaciones ilícitas o a través de la detracción de materiales desde trabajos arqueológicos autorizados tiene un sólo destino: engrosar las cifras del comercio clandestino. Y lo más grave, este comercio clandestino normalmente privará estos materiales de su función social primordial: el disfrute público de un patrimonio que pertenece a la sociedad, y no a unos cuantos iluminados que se atribuyan la exclusividad en la comprensión del verdadero valor del material arqueológico.

Por otra parte, las medidas de control sobre el origen del problema deben ajustarse necesariamente a los avanzados medios técnicos del expolio arqueológico, que alcanzan no sólo a los "tradicionales" detectores de metales, sino ya a la moderna tecnología nuclear, puesta ahora al servicio de los polémicos cazatesoros submarinos<sup>27</sup>.

3. El problema debe ser atacado también en las últimas fases del flujo, con la difusión de una verdadera ética de adquisiciones, tanto en organismos públicos como en instancias particulares.

Es evidente que en este ámbito funciona una simple regla de mercado, según la cual si existe comercio ilegal es porque existe demanda sobre este tipo de bienes. En este extremo debemos tener en cuenta que uno de los principales focos de adquisición de material arqueológico lo constituyen los museos e instituciones públicas, en los cuales debemos suponer una ética de adquisición de bienes. Aunque si sobre este extremo todas las normas internacionales inciden reiteradamente es porque nos encontramos con políticas no del todo transparentes.

Pero existe otro sector más incontrolado del mercado, en el que sí es necesario intensificar la ética de las adquisiciones: el de los particulares, en el que proliferan los "coleccionistas", no siempre inspirados en laudables propósitos. Hacia este sector ha de intensificarse la toma de conciencia respecto a una ética de adquisiciones.

4. Una de las fuentes de mayores conflictos para la operatividad de un sistema internacional de protección es la relativa a los problemas derivados de los mecanismos de restitución internacional de bienes exportados de forma ilícita, especialmente los que comportan las dificultades del resarcimiento al adquirente de la buena fe.

En efecto, cuando el objetivo es la devolución de los bienes o materiales al sitio del que han sido ilegalmente retraídos, es necesario articular los mecanismos jurídicos precisos para la restitución; así, frente a las peticiones por vía diplomática, que ha establecido la UNESCO en la Convención de París, aparecen los remedios judiciales, como los más recientes de la Comunidad Europea y del Convenio UNIDROIT.

Pero la principal dificultad es la necesidad de abonar una indemnización al adquirente de buena fe, que debe correr a cargo del Estado requiriente, normalmente carente de recursos económicos para solventar dichos gastos. En este sentido es necesario tratar de eliminar la presunción de buena fe en la adquisición cuando ésta sea al menos sospechosa. A dicho fin puede contribuir la difusión de las desapariciones en todo el mundo o al menos en los principales mercados de adquisición, especialmente a través de las modernas tecnologías de la información.

Esta cuestión aparece íntimamente relacionada con la realización de un inventario internacional, para facilitar la búsqueda de los materiales desaparecidos, que permita una eficaz lucha contra el expolio y el tráfico ilícito, en la línea que viene promoviendo la UNESCO ya desde 1990<sup>28</sup>, o en el marco de proyectos internacionales como el

"Object ID" del Instituto Getty (vid. nota 21).

Por otra parte, en este ámbito se vislumbran algunas tendencias favorables a los principios de restitución de obras de arte menos restrictivos que los europeos, y que en un futuro pueden alcanzar al material arqueológico. Aquí resultan destacables la corriente legislativa y jurisprudencial estadounidense –impulsada a instancia del Congreso Mundial Judío–, que propugnan la recuperación del patrimonio expoliado a los judíos europeos durante la 2ª Guerra Mundial<sup>29</sup>, o la definitiva liquidación –restitución y posterior subasta de los bienes no reclamados– del "Tesoro de Mauerbach", atribuido a la Comunidad del Culto Judío de Austria en 1996. Un lugar destacado en este movimiento de restitución lo ocupa la devolución, desde Estados Unidos a Grecia, del tesoro de Aidonia<sup>30</sup>.

5. La eficacia de un sistema jurídico de protección requiere insistir en la implementación pública de los controles, en consideración a que los recursos deben ser sustancialmente de carácter público, aunque sin desdeñar el concurso de las instancias privadas.

Frente a las modernas tendencias liberalizadoras, resulta necesario el compromiso político de fortalecer los mecanismos administrativos y públicos para la defensa contra el expolio; parece evidente que es imprescindible atraer recursos y modos de hacer del sector privado para la gestión de cierta parte del patrimonio, pero por otro lado es cierto que el patrimonio, y en particular los materiales arqueológicos representan un interés público indudable, por tanto los recursos y los mecanismos de protección deben ser de tal naturaleza<sup>31</sup>.

En este sentido es absolutamente imprescindible el reforzamiento de los mecanismos administrativos y policiales de control tanto del furtivismo como del tráfico ilícito y la exportación, especialmente a través de la formación especializada dentro de los Cuerpos policiales y de la cooperación policial internacional<sup>32</sup>.

Como se ha señalado, todo esto no obsta para que además se fortalezcan los mecanismos de intervención social, a través de Asociaciones y Fundaciones que se encarguen de proteger dentro de su ámbito el patrimonio arqueológico. Pero la labor de toma de conciencia corresponde a todos en particular, y en especial a los profesionales y amantes de la arqueología y la cultura.

## FUENTES

En una materia como la objeto de este trabajo resulta imprescindible la consulta de las fuentes directas, en particular los Tratados, Convenios y Recomendaciones de las Organizaciones Internacionales.

Dada la creciente preocupación por el enfoque internacionalista, los repertorios normativos sobre patrimonio cultural que han visto la luz en nuestro país en los últimos años, incluyen una importantísima relación de textos internacionales sobre la materia.

Aparte de estas fuentes, hay que tener en cuenta que tres de las obras citadas en la Bibliografía incluyen un importante repertorio de fuentes; la primera es la recopilación comentada de las llamadas “*Cartas de restauración*”, de referencia obligada para la doctrina e incluso la legislación, que Martínez Justicia ha traducido al español; la segunda es la monografía de Querol y Martínez Díaz, que incluye una selección de textos en formato de disquete; y la tercera, el trabajo de Petschen, que también contiene los textos aquí referidos, y los de relevancia para el patrimonio de la Iglesia Católica. El panorama se completará con la publicación anunciada de una “*Recopilación de textos fundamentales del Consejo de Europa en materia de Patrimonio*”, en el marco del proyecto de los *Cuadernos de Patrimonio Cultural y Derecho*.

*Convenciones, recomendaciones y declaraciones de la Unesco*. Madrid: Comisión Nacional Española de Cooperación con la UNESCO, Ministerio de Educación y Ciencia, 1981, 700 p. Comp. por Angel Oliveros Alonso.

*Legislació sobre patrimoni cultural*. Barcelona: Generalitat de Catalunya, Departament de Cultura, 1995, 512 p.

*Legislación sobre Patrimonio Histórico* (Textos legales). Madrid: Tecnos, 1987, 1050 p. Ed. y Prólogo de Javier García Fernández.

*Normativa sobre el patrimonio histórico cultural*. Madrid: Ministerio de Cultura (Col. Análisis y Documentos), 1996, 925 p.

*Régimen jurídico del patrimonio histórico en Andalucía*. Sevilla: Junta de Andalucía, Consejería de Cultura (Col. textos legales), 1995, 1ª ed., 1084 p. Ed. por Francisco Aguilar Corredera, Joaquín Pavón Redón y Fernando Cuevas Valverde.

#### Bibliografía

ALEGRE ÁVILA, JUAN MANUEL (1994): *Evolución y régimen jurídico del Patrimonio Histórico: La configuración dogmática de la propiedad histórica en la Ley 6/85, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español*. Madrid: Ministerio de Cultura, 2 vols., 678 y 896 p.

BURGOS ESTRADA, JUAN CARLOS (1997): El Patrimonio Histórico-Artístico en el Derecho. La definición jurídica de los bienes culturales. *Pátina*, 8: 124-133.

- (1998): La elaboración jurídica de un concepto del Patrimonio. *Política y Sociedad*, 27:
- (En prensa): La regulación jurídica del tráfico internacional de bienes culturales. La UNESCO y la Convención de París de 1970. Comunicación, *IV Congreso Cultura Europea*. CDE, Universidad de Navarra. Pamplona, 23-26 de Octubre de 1996.

CAMPILLO GARRIGÓS, ROSA (1998): *La gestión y el gestor del Patrimonio Cultural*. Murcia: KR, 328 p.

CORRAL SALVADOR, CARLOS (1985): Incidencia de la legislación internacional en la Ley de Patrimonio Histórico Español. *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Tomo XCI (250 Colección): 771-810.

FUENTES CAMACHO, VÍCTOR (1993): *El tráfico ilícito internacional de bienes culturales (Perspectivas de Derecho internacional privado)*. Madrid: Beramar, 452 p.

GETTY INFORMATION INSTITUTE, THE (1995): *La protección de objetos culturales a través de standards internacionales de documentación*. Estudio preliminar de Robin Thornes. Trad. S. Jacas-Santoll. Santa Mónica, California, 51 p.

- (1996): *Protecting Cultural Objects in the Global Information Society*. Vídeo. Prod. The Media Staff. Los Angeles.

GUARDANS I CAMBÓ, IGNASI (1992): El comercio ilícito de bienes culturales. En *Contrato internacional y Derecho imperativo extranjero*. Pamplona: Aranzadi, 37-85.

MARTÍN REBOLLO, LUIS (1994): *El comercio del arte y la Unión Europea. La legislación española del patrimonio histórico y el mercado interior: la normativa comunitaria sobre exportación y tráfico de bienes culturales*. Madrid: Civitas, Universidad-Empresa, 192 p.

MARTÍNEZ JUSTICIA, M<sup>a</sup> JOSÉ (1997): *Antología de textos sobre restauración*. Jaén: Universidad, 239 p.

MEYER, KARL E. (1990): *El saqueo del pasado. Historia del tráfico internacional ilegal de obras de arte*. México: FCE, 358 p.

MURCIA, Región de (1996): *Curso de protección del patrimonio arqueológico dirigido a los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado en Murcia*. Murcia, 23 al 25 de mayo de 1994. Consejería de Cultura y Educación, 115 p.

PALLARES ZALDUMBIDE, RODRIGO (1982): El tráfico ilícito: fracasos y éxitos. *Museum*, Vol. 34, 2: 132-134.

PETSCHEN, SANTIAGO (1996): *Europa, Iglesia y Patrimonio Cultural*. Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos, 338 p.

QUEROL, M<sup>a</sup> ÁNGELES Y MARTÍNEZ DÍAZ, BELÉN (1996): *La gestión del Patrimonio Arqueológico en España*. Madrid: Alianza, 438 p. + disquete.

SCHÁVELZON, DANIEL (1993): *El expolio del arte en la Argentina. Robo y tráfico ilegal de obras de arte*. Buenos Aires: Sudamericana, 193 p.

VERDUGO, SANTOS (1994): La libre circulación de los bienes culturales en Europa: un debate entre salvaguardia y liberación. *Boletín Informativo IAPH*, 6: 20-21.

VERRI, PIETRO (1985): La suerte de los bienes culturales en los conflictos armados (1 y 2): *Revista Internacional de la Cruz Roja*, 68: 67-85; 69: 127-139.

## Notas

1. PRIETO, Mónica G.: "Italia, saqueo en el paraíso del arte". *El Mundo*, 17/3/96, p. 128; MATEOS PÉREZ (1998): El expolio del patrimonio en España. *R&R*, 12: 68-74.
2. Las ya tradicionales "cartas del restaura" han sido traducidas íntegramente al español en un importante trabajo, precedido por un comentario sobre su significación, obra de MARTÍNEZ JUSTICIA (1997). Véase también AMITRANO BRUNO, Raúl (1985): Evolución y desarrollo de los criterios de restauración de la antigüedad al panorama actual. *Revista de Arqueología*, 47: 20-33, y CASADO HERNÁNDEZ, Javier (1994): En torno a la conservación-restauración y sus criterios de actuación en arqueología. *Actas del X Congreso de Conservación y Restauración de Bienes Culturales*, Cuenca, Octubre de 1994, 127-135.
3. Constitución española de 1978, Tít. III, Cap. 3º.
4. En lo que a nuestra cuestión se refiere, uno de los ejemplos más ilustrativos en torno a la asunción material de normas internacionales no adoptadas formalmente es la relativa a la Convención UNESCO de 1970, que ha sido perfilada como un elemento del "orden público internacional".  
  
En este sentido resulta interesante el caso planteado ante la jurisdicción alemana (GUARDANS I CAMBÓ:1992:68-71; FUENTES CAMACHO:1993:394), según el cual el Tribunal Federal alemán reconoció que, siguiendo los principios de la Convención de la UNESCO de 1970 -de la cual Alemania no es Parte-, es legítima la prohibición de exportación de bienes culturales establecida por una legislación extranjera, considerando ilícito un contrato vinculado a una operación que vulnera tal norma. El asunto planteado ante la jurisdicción alemana fue el siguiente: una sociedad domiciliada en Nigeria transportaba por vía marítima hacia Hamburgo unos cofres conteniendo unas valiosas figurillas sacadas ilegalmente del país; el transporte había sido asegurado con una sociedad de Derecho alemán. En el viaje resultaron dañadas algunas de las figurillas, pero la aseguradora negó el pago de la correspondiente indemnización, y así lo aceptó el Tribunal, ya que el contrato de seguro fue considerado nulo como contrario a las buenas costumbres, partiendo de la consideración de la legitimidad de la ley nigeriana, basada en las reglas del Convenio UNESCO de 1970.
5. El problema mantiene hoy plena vigencia. Ejemplo repetidamente denunciado es la destrucción, saqueo y tráfico de las riquezas arqueológicas en Afganistán, como consecuencia del prolongado conflicto bélico. Sin embargo, recientemente, las propias autoridades talibanes han trocado sus anteriores amenazas contra el patrimonio no musulmán por la adopción de una legislación proteccionista frente a la exportación. KHOURI-DAGHER, Nadia (1998): Hurto de nuestra herencia. La UNESCO lanza un grito de alarma contra el tráfico ilegal de antigüedades en Afganistán. *Fuentes UNESCO*, 97: 23.
6. Para un recorrido histórico sobre el saqueo como práctica bélica a través de la Historia, véase VERRI (1985). Con ocasión del problema, de reciente actualidad, suscitado por las negociaciones entre Alemania y Rusia, puede revisarse la evolución del problema de la restitución del botín de guerra en GATTINI, Andrea (1996): Restitution by Russia of Works of Art removed from German Territory at the End of the Second World War. *European Journal of International Law*, vol. 7, 1: 67-88.
7. VERRI (1985:1:83-84).
8. Lowell Collins, identificado como experto estadounidense en arte precolombino, en una entrevista al *Post* de Houston, en relación al problema del tráfico, declaraba: "¿Qué importa? Mientras no se quebranten las leyes de los Estados Unidos está bien. Después de todo, estos objetos no son apreciados en esos países. Se les trae aquí y se les da un hogar. Ahora los puede ver gente culta." Citado por MEYER (1990:43).
9. Instrumento de 9/6/60 (BOE 282, de 24 de Noviembre).
10. Instrumento de 1/6/92 (BOE 178, de 25 de Julio).
11. Fuente: Gabinete de Tratados del Ministerio de Asuntos Exteriores, Mayo 1998.
12. En esta categoría debemos entender incluidos todos los "edificios" destinados a la custodia de los bienes incluidos en la anterior categoría, esto es, museos, archivos, bibliotecas, instituciones culturales en general, que no tengan la consideración de bien cultural por sí mismos.
13. S.W. (1997): De La Haya a Bamiyan. Los instrumentos jurídicos que protegen los bienes culturales resultan insuficientes. Un ejemplo en Afganistán. *Fuentes UNESCO*, 90: 22.
14. Instrumento de 18/2/75 (BOE 160, del 5 de Julio). El Convenio de Londres entró en vigor el 20/11/70, llegando a ser firmado por 25 Estados.
15. En este sentido pueden considerarse las Recomendaciones número 848 (1978) sobre Patrimonio Cultural Subacuático, 872 (1979) sobre Arqueología industrial, 921 (1981) sobre detectores de metales y arqueología y 1072 (1988) relativa a la protección internacional de los bienes culturales y a la circulación de obras de arte.
16. El Convenio revisado ha entrado en vigor el 25/5/95, estando ratificado hasta el momento (5/5/98) por Bulgaria, Estonia, Finlandia, Francia, Hungría, Irlanda, Liechtenstein, Malta, Noruega, Polonia, Rumanía, Suecia y Suiza.
17. MARTÍN REBOLLO (1994: 57-59).
18. Fuente: Gabinete de Tratados del Ministerio de Asuntos Exteriores, Mayo de 1998. Este año ha sido además adoptada por Francia.
19. Instrumento de 13/12/85 (BOE 31, del 5 de Febrero de 1986).
20. En el caso de España, las funciones de control de la exportación vienen desempeñadas por el Consejo del Patrimonio Histórico, y la Junta de Calificación, Valoración y Exportación de Bienes del PHE, y por los servicios policiales especiales como el Grupo de Investigación para la Protección del Patrimonio Histórico adscrito al Servicio Central de Policía Judicial, la Brigada de Protección del Patrimonio Histórico Artístico de la Policía Nacional y el Grupo de Delitos contra el Patrimonio Histórico de la Unidad Central Operativa del Servicio de Policía Judicial de la Guardia Civil.
21. Es evidente que una considerable parte de la lucha actual contra el tráfico ilícito se facilitaría con una buena difusión del expolio y demás infracciones que se cometen sobre los bienes culturales; así, BOUKHARI, Sophie (1995): Saqueo de Mesopotamia. *Fuentes UNESCO*, 69: 23, señala cómo se han desarrollado esfuerzos para la difusión mundial de las piezas que desde la Guerra del Golfo engrosan el creciente tráfico ilícito de materiales procedentes de Irak.  
  
En este mismo empeño de difusión se enmarcan las funciones de la *International Foundation for Art Research* (IFAR) de Nueva York y el *Art Loss Register* de Londres y Nueva York, y publicaciones como el *IFAR Report*, *The Art Loss Register*, o *Trace*, por medio de las que se dan a conocer las obras robadas; pero sin lugar a dudas el proyecto más ambicioso en este ámbito es el "Object ID", que pretende la definición de un standard esencial para la documentación y transferencia de información en la lucha contra el tráfico, desarrollado por el *Getty Information Institute*, con el concurso de un gran número de agentes implicados (GETTY: 1995, 1996).  
  
A los medios de comunicación social corresponde también adoptar una posición activa en la denuncia. A modo de ejemplo puede valorarse la relevante labor desempeñada por estos medios en asuntos tan espinosos como el de la cratera calice pintada por Eufronio, cuya "escabrosa" adquisición por el Museo Metropolitano de Nueva York en los 70 fue puesta en evidencia por la prensa y la televisión. Véase el relato detallado en MEYER (1990).

22. En el ámbito del Derecho Comunitario la clasificación básica es la que distingue entre el Derecho originario -los Tratados Constitutivos y las sucesivas modificaciones- y el Derecho derivado, que es producido por los órganos o instituciones comunitarios en desarrollo de aquél.
- En lo que aquí nos ocupa, conviene tener en cuenta la distinción fundamental entre Directivas y Reglamentos comunitarios, puesto que mientras éstos últimos se incorporan directamente al ordenamiento de los Estados, y por tanto son obligatorios sin necesidad de ninguna medida ulterior por parte de éstos, las Directivas obligan en cuanto a su objetivo, dejando a los Estados miembros libertad para adoptar las medidas que estimen adecuadas para el cumplimiento del contenido de la Directiva, siendo la fórmula más generalizada la trasposición de ésta al Derecho interno mediante una medida legislativa, como ha ocurrido en España con la Directiva relativa a la restitución de bienes culturalmente ilegalmente exportados en el espacio intracomunitario.
23. La Directiva 93/7/CEE ha sido modificada por la Directiva 96/100/CE del Parlamento y del Consejo, de 17/2/97, incluyendo una nueva subcategoría relativa a acuarelas, aguadas y pasteles, que se inserta entre dibujos y cuadros; dicha modificación ha supuesto la correspondiente reforma parcial de la Ley española 36/94, aprobada por Ley 18/98, de 15 de junio (BOE 143, del 16).
24. Hasta el 12/5/98 la Convención había sido firmada por 22 Estados, y ratificada ya por cinco de ellos (Lituania, Paraguay, Rumanía, Perú y Hungría); también se han adherido China y Ecuador: Conforme a esto entrará en vigor durante 1998.
25. La necesidad de un Convenio internacional ad hoc es sentida en amplios sectores profesionales, especialmente entre los propios arqueólogos, ya que instrumentos como el Convenio sobre el Derecho del Mar, adoptado por la UNCLOS III en 1982, no permite la reacción apropiada al expolio y la recuperación irregular de valiosos pecios sumergidos. Un amplio análisis sobre la polémica cuestión en el dossier "Patrimonio submarino: herencia con mar de fondo", Fuentes UNESCO, 87 (1997): 7-16
26. Sobre la necesidad de sensibilización de la sociedad, incluso desde la educación formal, insisten QUEROL y MARTINEZ DÍAZ (1996).
27. BROAD, WJ. (1997): ¡Bienvenido a "Titanic Land"! Fuentes UNESCO, 87: 14. CORRAL, Pedro: "El Gobierno italiano ordena a su Armada zafarrancho en busca de tesoros hundidos". ABC 30/3/98, pp. 64-65.
28. Respecto a la iniciativa en el seno del Comité Intergubernamental para el Fomento del retorno de los Bienes Culturales a sus países de origen o de devolución en el caso de apropiación ilegal, véase CAMPIN, Christophe (1996): Informática contra tráfico. Para localizar los bienes culturales robados, éstos deben ser primero inventariados en un banco de datos internacional. Fuentes UNESCO, 83:22.
29. BOO, Juan Vicente: "EEUU se lanza a la caza y captura del arte que el nazismo robó a las familias judías durante la Segunda Guerra Mundial". ABC 15/3/98, p. 63.
30. SERRANO ESPINOSA, Manuel (1998): El tesoro micénico de Aidonia. Devuelto por los EE.UU. Revista de Arqueología, 205 (Mayo): 6-8.
31. Los poderes públicos españoles -estatal y autonómicos- parecen dispuestos a reforzar estos mecanismos de lucha contra el expolio. Así lo han declarado en la reunión del Consejo del Patrimonio Histórico, celebrada en Alcalá de Henares el pasado mes de febrero, llegando a formular el Decálogo para la lucha contra el expolio, en el que se incluyen algunas de las medidas aquí propuestas.
32. En el esfuerzo de la cooperación internacional en materia policial se encuentra particularmente empeñado el Gobierno italiano, que propugna una alianza de las fuerzas navales mediterráneas para luchar contra el expolio de los fondos del Mediterráneo y la formación de cuerpos policiales internacionales a modo de "casco azul" del patrimonio. En este marco se inserta también la celebración en Roma, el pasado Abril, del IV Congreso Internacional sobre Tráfico de Obras de Arte, que contó con presencia de las fuerzas policiales españolas.