

LA LABOR NORMATIVA DEL MINISTERIO EN LA PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO HISTÓRICO CONTRA LA ILEGALIDAD

Inmaculada GONZÁLEZ GALEY (1)

Resumen

El Patrimonio Histórico no se puede proteger si no se valora, no se puede valorar si no se conoce y solo se puede conocer si se difunde y se educa en su conocimiento, en su valoración y en su protección, una protección que encuentra en la aplicación de la Ley la mejor herramienta para luchar contra la ilegalidad y conseguir que el Patrimonio esté en las mejores manos, las manos de quienes lo convirtieron en su principal contribución a la civilización universal.

Abstract

Cultural Heritage cannot be protected if it is not valued; it cannot be duly valued if it is not known and it can only be known if it is disseminated and the people are educated on its knowledge, on its value and on its protection. Statutes are the best tool to protect heritage because they help to fight illicit behaviour towards cultural heritage. Moreover, statutes ensure that heritage is in good hands, namely the hands of those who made their main contribution to world civilization precisely by means of their cultural heritage.

Palabras clave

Patrimonio Histórico, regulación jurídica, protección, tráfico, ilegalidad, exportación, competencia estatal, Junta de Calificación, Directiva europea, Convención UNESCO, mercado de arte, concienciación social.

Key words

Cultural Heritage, regulations, protection, illicit traffic, export, State powers, European directive, Unesco convention, art market, social consciousness.

(1) Jefa del Servicio de Exportación e Importación de Bienes Culturales de la Subdirección General de Protección del Patrimonio Histórico. MECD. inmaculada.gonzalez@mecd.es

SUMARIO: I. Mirando nuestra Historia; II. Labor de la Subdirección General de Protección del Patrimonio Histórico; III. La Junta de Calificación, Valoración y Exportación de Bienes del Patrimonio Histórico Español; IV. Marco Normativo actual; V. Aplicación normativa en España: 1. Registros e Inventarios Generales; 2. Certificado de exportación; 3. Balance evolutivo del movimiento de bienes culturales; 4. Infracciones, sanciones y recuperación; 5. Código de conducta del Marchante de Arte; VI. Ámbito europeo e internacional; VII. «Iter procedimental»; VIII. Formación y sensibilización; IX. Conclusión.

*«Berstein: –Señor Kane, aún le queda mucho arte por comprar en Europa–;
Kane: –No es culpa mía, llevan dos mil años haciendo estatuas, yo solo llevo cinco
comprándolas».*

CON estas palabras, el memorable Kane, cual Randolph Hearst el «expoliador», ponía de manifiesto la libertad con la que incrementaba su patrimonio, un patrimonio movido más por sus ínfulas de poder que por la filantropía cultural o artística, un patrimonio víctima del libertinaje que no de la libertad, un patrimonio histórico español que inició su viaje de ida hace más de un siglo pero cuya vuelta de momento no tiene escrita su página en la Historia.

Claro que también podíamos preguntarnos ¿quién lo dejó marchar? o ¿por qué permitimos que se lo llevaran?, ¿qué hemos aprendido de nuestra Historia? Tal vez debamos tener presente la máxima de *«no olvidar nuestra Historia errática para no volver a repetirla».*

Y es cierto que no debemos dejar de mirar al pasado para seguir aprendiendo de él, y no solo de sus errores, sino también de sus aciertos, bien consolidándolos, bien llevando a efecto los intentos fallidos de protección del Patrimonio Histórico y de su regulación jurídica.

Bastaría pues con mirar a la Constitución Española de 1978 y ver cómo en su artículo 46 insta a todos los poderes del Estado a la protección de nuestro Patrimonio Histórico, Cultural y Artístico sancionando con la Ley Penal cualquier atentado que se produzca contra él. Vemos pues que, amparados por el mandato constitucional, todas las administraciones han de tener entre sus principales funciones la protección y enriquecimiento de nuestro patrimonio para así transmitirlo y permitir su disfrute a generaciones futuras.

Pero, ¿somos conscientes que en esta función protectora no solo están implicadas las instituciones?, ¿que para poder enriquecer el Patrimonio Histórico antes hemos de protegerlo?, ¿que para protegerlo, antes hemos de conocerlo? y ¿que su conocimiento nos incumbe a todos porque todos somos agentes protectores y destructores de nuestro Patrimonio? Y es que el Patrimonio Histórico Español está en nuestras manos, literal y literariamente, pasa por nuestras manos en mayor medida de lo que podemos imaginar, es manipulado por nosotros y nosotros traficamos con él, pero que se haga de una forma legal o ilegal dependerá de todos, en una labor conjunta arbitrada por el Ministerio de Cultura.

I. MIRANDO NUESTRA HISTORIA

Durante los últimos siglos ha habido intentos de regular jurídicamente la protección de nuestro patrimonio, sin embargo los diferentes marcos normativos que se han ido sucediendo han venido marcados por la impronta de su inoperancia.

Sabido es que desde hace tiempo estamos asistiendo a un cambio en los parámetros culturales y de mercado, y que las diferentes instituciones y particulares rompen sus barreras para permitir la movilidad de los bienes culturales; sin embargo, es precisamente esta movilidad la que cada vez tiene menos barreras y los bienes se ven expuestos a constantes movimientos que repercuten en su protección y su control. Ante esta situación, cabe preguntarse *¿cómo garantizar la protección de los bienes culturales frente a su movimiento y enajenación?, ¿qué alternativas protectoras podemos encontrar?, ¿qué regulación jurídica existe al respecto?, ¿es muy proteccionista nuestra legislación?*

Las respuestas a todas estas preguntas las encontramos en el marco jurídico nacional dejándonos claro que los bienes del Patrimonio Histórico Español están sometidos a las leyes de mercado y como tales son objeto de tráfico tanto jurídico como geográfico al tiempo que están sujetos a la protección que la Constitución Española de 1978 realiza del derecho a la propiedad privada (2), pero con una singularidad que la limita: su función social.

Una función social esta que genera la dualidad conceptual explicada por la Doctrina Gianini y, que, sin duda, condiciona y va marcando su protección al mismo ritmo que su titularidad y su pertenencia a alguno de los niveles o categorías establecidos por la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español (en adelante, LPHE).

Sabido es que, durante el pasado más reciente, el Patrimonio Histórico Español ha venido siendo objeto de tráfico, comercio, intercambio, un objeto muy deseado y valorado fuera de nuestro país, marcando así el inicio del viaje sin retorno de numerosos bienes culturales españoles que nos abandonaron sin que el régimen jurídico ni político vigente en ese momento lo evitara.

Aun así, pese a su escasa aplicación, conviene destacar algunas de estas normativas, no solo porque fueron sentando las bases de la legislación actual, sino principalmente porque pusieron el foco sobre las diversas problemáticas de enajenación o exportación que irían menoscabando nuestro patrimonio. Destacamos las siguientes:

- *Real Orden del 16 octubre de 1779*, que prohíbe:
 - el expolio de inmuebles o la extracción de pinturas y otros objetos artísticos de autores fallecidos;
 - la exportación de pinturas, libros o manuscritos antiguos de autores españoles sin la expresa Real Orden de Autorización.

(2) Artículo 33 CE:»1. Se reconoce el derecho a la propiedad privada y a la herencia.

2. La función social de estos derechos delimita su contenido, de acuerdo con las leyes.

3. Nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto en las leyes».

- *Real Cédula del 6 de junio de 1803*, según la cual:
 - La Academia de la Historia debe conservar los monumentos antiguos que se descubran en el Reino, para impedir su destrucción.
- *Real Orden 10 abril de 1866* que prohíbe:
 - La transmisión de obras de arte de la Iglesia, sin el previo informe de la Real Academia.
- *Decreto del 16 de diciembre de 1873* que ordena:
 - A Ayuntamientos y Diputaciones vigilar los monumentos para evitar la destrucción de edificios públicos histórico-artísticos.

Pero acontecimientos como la invasión napoleónica, las desamortizaciones o las subastas en el extranjero de importantes colecciones españolas de arte como las del Marqués de Salamanca, evidenciaron la escasa efectividad protectora de esta titubeante regulación jurídica.

Inestabilidad normativa esta, que se extendió al menos durante el siglo xx y de la que nuestro Patrimonio Histórico seguía siendo víctima, sufriendo el expolio, la destrucción y la pérdida en medio de coyunturas políticas que lo utilizaron como moneda de cambio. Así pues, ni la *Real Orden del 19 de agosto de 1901* que prohibía la salida de obras de los museos que las custodiaban, ni el *Decreto-Ley Calleja del 9 de agosto de 1926* que delimitaba por primera vez el Tesoro Artístico Nacional poniéndolo bajo la tutela y protección del Estado, impidieron la salida de tantos bienes culturales españoles que pasarían a poblar colecciones estadounidenses dejando una huella irreparable en nuestro patrimonio.

Ante la creciente gravedad de esta pérdida y la progresiva toma de conciencia política, asistimos a la creación de dos marcos normativos relativos a la movilidad de nuestro patrimonio y que, sin duda, supondrán un punto de inflexión en la materia; hablamos pues, de la *Constitución de 1931* (3) y la *Ley del 13 de mayo de 1933* (4), que se convirtieron no solo en las normas más proteccionistas y limitativas de la legislación española en materia de exportación de Bienes Culturales, sino que además su restricción no se derogó durante el Franquismo, recogiendo en el Decreto 1116/1960, de 2 de junio (5) y fueron el referente para la

(3) Constitución 1931, artículo 45: «*Toda la riqueza histórico-artística del país, sea quien fuere su dueño, constituye Tesoro Cultural de la Nación y estará bajo la salvaguardia del Estado que podrá prohibir su exportación y enajenación y decretar las expropiaciones legales que estimare oportunas para su defensa*»

(4) Ley del 13 de mayo de 1933, modificada por la Ley del 22 de diciembre de 1955, sobre la defensa, conservación y acrecentamiento del Patrimonio Histórico Nacional.

– Artículo 35: «*Queda totalmente prohibida la exportación total o parcial de inmuebles de más de cien años de antigüedad.*»

– Artículo 43: «*No se podrá exportar ningún objeto histórico-artístico sin el permiso de la Sección de Exportaciones y de la Junta Superior del Tesoro Artístico. Cuando el valor del objeto a exportar sea superior a 50.000 ptas-oro, será necesaria la autorización de la Junta en pleno acordada por mayoría absoluta.*»

– Artículo 46: «*El Estado se incautará de los objetos que se trate de exportar fraudulentamente*»

(5) Decreto 1116/1960, del 2 de junio, sobre Exportación de objetos de valor Histórico-Artístico.

actual Ley 16/1985 del PHE y su Real Decreto 111/1986 (6) que regulan de forma específica y ampliada el control del movimiento de bienes culturales.

II. LABOR DE LA SUBDIRECCIÓN GENERAL DE PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO HISTÓRICO

¿Cómo lleva a la práctica el Ministerio esta labor normativa? ¿En qué se traduce esta protección jurídica? La respuesta la encontramos en las diferentes áreas competenciales en las que el patrimonio histórico es protegido no solo frente a la ilegalidad sino también frente a cualquier tipo de menoscabo, y de todo ello se encarga la Subdirección General de Protección del Patrimonio Histórico cuyas principales actuaciones giran en torno a los siguientes contenidos:

- *Bienes protegidos en España*. Tipos, definiciones, y niveles de protección para su declaración y acceso a las bases de datos de Bienes Muebles y Bienes Inmuebles.

- *Adquisición de bienes culturales*. Las diferentes formas por las que el Estado adquiere bienes: subastas, derecho de tanteo o retracto, oferta de venta irrevocable, oferta de venta directa, dación en pago, donación, legado, etc, con todas ellas el Estado puede aumentar el Patrimonio Cultural Español.

- *Exportación e Importación*. Normativa, tipos y procesos a seguir para la salida o entrada al país de bienes que tienen algún tipo de protección y emisión de la autorización de exportación

- *1% cultural*. Normativa, definición, solicitudes (plazos y requisitos) y aplicaciones de esta financiación generada por las obras públicas.

- *Patrimonio Mundial*. Definición, criterios de inclusión, organismos y normativa de la Unesco. Además permite el acceso al listado de bienes de Patrimonio Mundial, a la información de España como estado parte y a un recorrido histórico y visual por bienes españoles que han sido declarados.

- *Garantía del Estado*. Definición, funcionamiento, aplicaciones, exclusiones, normativa e impresos de solicitud de este sistema por el que el Estado español asume el compromiso de asegurar bienes que se cedan temporalmente para su exhibición.

– Artículo 6. «Los bienes muebles de valor histórico-artístico de más cien años de antigüedad no declarados integrantes del Tesoro Artístico Nacional a través de las modalidades a que se refiere el artículo 2, necesitarán para su exportación la autorización expresa del Ministerio de Educación Nacional, previo informe de la Junta de Calificación, Valoración y Exportación de Obras de interés Histórico o Artístico. Este permiso habrá de concederse en todos los casos, salvo que el Estado ejerciera el derecho de tanteo regulado en el artículo 8.

Los permisos de exportación de los bienes muebles a que se refiere este artículo habrán de ser solicitados de la Dirección General de Bellas Artes, con los requisitos y documentos a que se refiere el artículo 4 de este Decreto, acompañando además la indicación del valor estimado por el propietario a efectos de la adquisición preferente a favor del Estado y tasa por exportación.

La Junta de Calificación, Valoración y Exportación de Obras de importancia Histórica o Artística podrá ordenar, cuando las circunstancias lo aconsejen, que los bienes muebles cuya exportación se solicite, queden depositados en un centro o establecimiento nacional adecuado para ser sometidos a examen y calificación.»

(6) Real Decreto 111/1986, de 10 de enero, de desarrollo parcial de la Ley 16/1985, del 25 de junio, del PHE, modificado por el Real Decreto 64/1994, del 21 de enero.

– *Mecenazgo*. Definición, normativa, e incentivos fiscales de esta fórmula de participación social para la conservación y el enriquecimiento del Patrimonio Cultural Español.

Además, es competente en materia de legislación estatal, autonómica, comunitaria e internacional, convenios con otros ministerios, con Comunidades Autónomas, Internacionales o con otras instituciones, servicios al ciudadano, procedimientos administrativos.

Descendiendo en la pirámide competencial y centrándonos en el movimiento tanto geográfico como de titularidad de bienes culturales, hemos de detenernos ante el órgano encargado de su regulación, control y tramitación: la Junta de Calificación, Valoración y Exportación de bienes del Patrimonio Histórico Español (7) que vendría a ser el trasunto o la heredera directa de la Junta de Defensa del Tesoro Artístico Nacional (8) que protegió nuestro patrimonio frente a la barbarie de la Guerra Civil.

III. LA JUNTA DE CALIFICACIÓN, VALORACIÓN Y EXPORTACIÓN DE BIENES DEL PATRIMONIO HISTÓRICO ESPAÑOL

Con más de noventa años de existencia, la Junta de Calificación es un Órgano Consultivo del Estado cuya definición y competencias están perfectamente establecidas y reguladas en los artículos 7 a 9 del Real Decreto 111/1986, de 10 de enero. Concretando en materia de exportación y adquisición de bienes culturales, nos encontramos con las siguientes atribuciones:

Artículo 8 del Real Decreto 111/1986:

- Dictaminar solicitudes-*permisos de exportación definitivos* de bienes del PHE
- Informar solicitudes-*permisos de exportación temporal*.
- Informar *permutas* de bienes muebles con otros Estados.
- Fijar *valor de los bienes exportados ilegalmente* a efectos de la sanción.
- Valorar bienes a entregar al Estado en pago de *deuda tributaria* y demás valoraciones relativas a medidas de fomento (corresponde a la Comisión Valoración).
- *Valorar bienes a adquirir* por el Ministerio de Cultura e informar el ejercicio de los derechos de tanteo y retracto.
- Cualquier otra función que le atribuya una disposición legal o reglamentaria.

IV. MARCO NORMATIVO ACTUAL

Si hay una máxima que está presente en la actuación del Ministerio, es proteger el Patrimonio Histórico contra cualquier ilegalidad y hacerlo desde la legali-

(7) En adelante, Junta de Calificación.

(8) Ver VV.AA., *Arte Protegido: Memoria de la Junta del Tesoro Artístico durante la Guerra Civil*, Ministerio de Cultura, Madrid, 2009.

dad, es decir, desde la aplicación de la Ley convirtiéndola en la principal herramienta de combate y de protección, y haciéndolo tanto a nivel nacional, europeo como internacional. Este marco jurídico de obligada aplicación en España para combatir la ilegalidad en los bienes culturales está compuesto por la siguiente normativa:

- *Constitución Española, 1978.*
 - *Ley 16/1985, de 25 junio, del PHE.*
 - *R.D. 111/1986, de 10 de enero, de desarrollo parcial de la LPHE.*
 - *Leyes de Patrimonio Histórico de las Comunidades Autónomas.*
 - *Ley Orgánica 6/2011, de 30 de junio, de Represión del Contrabando.*
 - *Ley Orgánica 10/1995, de 23 noviembre, del Código Penal.*
 - *La Ley [...] (9), de incorporación al ordenamiento jurídico español la Directiva 2014/60/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo del 15 de mayo, relativa a la restitución de bienes culturales que hayan salido de forma ilegal del territorio de un Estado miembro de la U.E.*
 - *Reglamento 116/2009, del Consejo, de 18 de diciembre de 2008, relativo a la exportación de Bienes Culturales.*
- Tratados y Convenios Internacionales ratificados por España:*
- *Convención de la UNESCO de 1954, para la Protección del patrimonio en caso de conflicto armado (y sus dos protocolos).*
 - *Convención de la UNESCO de 1970 sobre las Medidas que deben adoptarse para prohibir e impedir la importación, la exportación y la transferencia de propiedad ilícitas de bienes culturales.*
 - *Convención de la UNESCO de 2001 sobre la Protección del patrimonio cultural subacuático.*
 - *Convenio UNIDROIT de 1995 sobre bienes robados y exportados ilegalmente.*

V. APLICACIÓN NORMATIVA EN ESPAÑA

Sin ánimo de entrar en un análisis pormenorizado ni detallado de cada uno de estos ámbitos normativos, pues no es el objeto de este texto, procederé a exponer de un modo genérico cómo se traduce en la protección de nuestro patrimonio histórico la integración coral de este compendio normativo de cuya aplicación son competentes las diferentes administraciones, destacando la coordinación interinstitucional llevada a cabo por el MECD, cuya competencia en la lucha frente a la ilegalidad en el ámbito patrimonial ocupa un especial lugar.

Conforme a esto, dos de las principales finalidades de las funciones del MECD en su lucha frente al tráfico ilícito en el patrimonio son (i) controlar la exportación

(9) Desde mayo de 2014, en el que se aprobó la nueva Directiva 2014/60/UE, y durante 2015, se ha creado una Comisión de Trabajo Interinstitucional que está elaborando la Ley de Trasposición de la Directiva a la legislación española. Dicha Comisión está integrada por el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, el Ministerio de Justicia, la Policía Nacional, la Guardia Civil, el Departamento de Aduanas de la AEAT. Se prevé que la aprobación definitiva de la Ley tenga lugar para final de 2015.

de bienes culturales prohibiendo su salida sin permiso de exportación; (ii) impedir la adquisición de bienes culturales exportados ilícitamente; (iii) prohibir la importación de bienes culturales robados en otro Estado Parte.

Su traducción práctica se hace sobre la base de un corpus normativo consolidado y estable que ya hemos visto y que es aplicado por los organismos nacionales especializados como son la Subdirección General de PHE y la Junta Calificación, Valoración y Exportación de bienes del Patrimonio Histórico Español, a los que tendríamos que añadir otros organismos o instituciones procedentes de otros Ministerios: Policía Nacional, Guardia Civil, Fiscalía, Judicatura, Aduanas, etc. Así pues, las actuaciones las podemos agrupar en torno a las siguientes áreas:

1. REGISTROS E INVENTARIOS GENERALES

Los bienes que constituyen el Patrimonio Histórico Español están estructurados en tres niveles de protección en función de su relevancia, diferenciándose con ello en el grado de protección, en los límites a su propiedad y en la restricción de su movimiento que se reduciría a lo siguiente:

1.º nivel: Bienes de Interés Cultural: son inexportables; tan solo pueden exportarse temporalmente previa solicitud del permiso al Ministerio.

2.º nivel: Inventario General de Bienes Muebles: siempre necesitan solicitar permiso de exportación con independencia de su antigüedad.

3.º nivel: Bienes del Patrimonio Histórico Español:

- Si tienen más de 100 años: siempre necesitan permiso de exportación.
- Si tienen entre 50 y 100 años y su destino es un país fuera de la Unión Europea, necesitan permiso de exportación si su valor supera las cantidades establecidas al efecto por el Reglamento 116/2009 del Consejo Europeo.

Estos tres niveles vertebran la protección de todos los bienes del Patrimonio Histórico Español, configurando su régimen de movilidad, conservación y registro al tiempo que estructuran su catalogación, realizada en un porcentaje bastante alto, quedando pendiente de acabar el Inventario de los Bienes Muebles de la Iglesia, en el que actualmente están trabajando las Comunidades Autónomas coordinadas por el Ministerio.

2. CERTIFICADO DE EXPORTACIÓN

Si hay un aspecto en el que nuestra legislación de los últimos siglos ha encontrado unanimidad ha sido en el control de la exportación de bienes culturales, estableciéndose como norma general la obligada autorización previa y expresa para la salida del país de los bienes del PHE que tengan más de cien años.

Esta obligación de solicitar certificado o permiso de exportación, cuya emisión es una competencia exclusiva de la Administración del Estado, a través de la Dirección General de Bellas Artes y Bienes Culturales (10), se convierte en la mejor

(10) Actualmente se denomina Dirección General de Bellas Artes y Bienes Culturales y de Archivos y Bibliotecas.

herramienta con la que cuenta el Ministerio para controlar las exportaciones, es decir, el tráfico legal de bienes, combatiendo así el tráfico ilegal.

Dicho control se realiza primero, mediante el estudio de las solicitudes en sus diferentes modalidades: exportación temporal, definitiva y temporal con posibilidad de venta, y seguidamente mediante la concesión o denegación de la autorización de exportación.

En este último caso, habría que diferenciar la *denegación de exportación* de la declaración de *inexportabilidad*, pues esta hace referencia a una medida cautelar de protección hasta que la Comunidad Autónoma incoe expediente para incluir el bien en alguna de las categorías de protección; mientras que la *denegación* propiamente dicha supone el cierre del expediente de exportación y la apertura de otro nuevo en el que la solicitud se convierte en una oferta de venta irrevocable para el Estado, teniendo este seis meses para decidir si adquiere la obra por el precio del valor que constaba en la solicitud, y en caso afirmativo, contaría con dos ejercicios económicos para efectuar el pago.

Conforme a ello, para llevar a la práctica este control de la exportación, nuestra normativa nacional y europea, establece un régimen muy restrictivo y proteccionista estructurado tanto por el criterio cronológico de las obras como por el destino europeo o internacional de la exportación (11).

(11) Este régimen, de forma esquemática y sistematizada, vendría a ser el siguiente:

A) *Destino a la UE:*

a) Requieren permiso (definitivo; temporal con posibilidad de venta; temporal):

- Bienes con más de 100 años.
- Bienes incluidos en el Inventario General de Bienes Muebles del PHE.

b) Requieren sólo permiso temporal:

- BIC o tengan incoado expediente para su declaración BIC.
- Bienes declarados inexportables como medida cautelar.
- Bienes de titularidad pública.

B) *Destino a terceros países*

1. Requieren permiso definitivo; temporal con posibilidad de venta; temporal:

- Bienes con más de 100 años.
- Bienes incluidos en el Inventario General de Bienes Muebles del PHE.
- Bienes con menos de 100 años:

a) Necesitan permiso de exportación: bienes entre 50 y 100 años cuyo valor sea igual o mayor a cantidades fijadas.

b) No necesitan permiso de exportación: bienes entre 50 y 100 años cuyo valor no supere las cantidades fijadas; bienes con menos de 50 años (de autores vivos o fallecidos).

2. Requieren sólo permiso temporal:

- BIC o tengan incoado expediente para su declaración BIC.
- Bienes declarados inexportables como medida cautelar.
- Bienes de titularidad pública.

Pago de la Tasa.

A) Sujetas al pago de tasa: autorización de exportación definitiva y temporal –Venta con destino a país fuera de la Unión Europea;

B) Exentas del pago de tasa: exportaciones con destino la Unión Europea; exportaciones temporales; exportaciones de bienes importados conforme a la declaración del artículo 32 LPHE.

La tasa es gestionada por la SGPPH (MECD) y su recaudación es destinada a la *adquisición de Bienes del PHE*.

3. BALANCE EVOLUTIVO DEL MOVIMIENTO DE BIENES CULTURALES

Este estricto régimen regulador de la exportación de bienes culturales nos permite controlar la movilidad, principalmente territorial, de bienes culturales, proporcionando el marco de legalidad en el que un bien puede salir del país tanto para ser objeto de exposición, depósito o préstamo, como para sumergirse de lleno en el mercado de arte.

Con ello se permite al propietario particular disfrutar de la legalidad necesaria para disponer de su bien con libertad, que no con libertinaje, fomentando un mercado de arte lícito y contribuyendo a desterrar la imagen de obscurantismo que viene acompañando a este sector y que supone un lastre que, en ocasiones, dificulta su crecimiento positivo.

Justamente esta regulación de la exportación de bienes culturales con la obligada exigencia de autorización previa y expresa, permite al Ministerio, como competente exclusivo, no solo controlar la movilidad de los bienes culturales, sino además tener conocimiento de la evolución del mercado de arte a nivel tipológico, territorial y económico, para lo cual bastaría tan solo con observar las cifras de bienes culturales que en los últimos años han sido exportados, así como su tipología o su país de destino. Conforme a ello, he aquí una exposición sintética de los principales datos que nos puede dar una idea de balance en los últimos años.

Balance por tipo de exportación (12)

AÑO	Exportación Definitiva Total de obras	Exportación Temporal con Posibilidad de Venta. Total de obras
2011	1.861 obras	1.439 obras
2012	10.124 obras	3.532 obras
2013	7.939 obras	4.089 obras
2014	7.527 obras	3.379 obras

Balance por países de destino

AÑO	Reino Unido	Alemania	Francia	Italia	Estados Unidos	China	Rusia	México
2011	742	86	442	353	943	3	1	51
2012	2.208	1.005	1.328	328	5.790	897	316	85
2013	2.745	1.332	1.181	663	3.470	163	129	135
2014	2.601	458	1.268	519	2.588	67	420	177

(12) Para los balances de datos que se aportan, no se han tenido en cuenta las exportaciones que son solo temporales, pues estas van dirigidas a exposiciones de carácter temporal y de obligado retorno, por lo que sus cifras no se pueden tomar como referencia a efectos del mercado del arte.

Balance por tipología de bienes culturales

AÑO	Pintura	Escultura	Dibujo	Numismática	Arqueología	Libro	Mueble
2011	677	291	117	1.056	151	109	164
2012	1.286	417	351	6.254	293	907	766
2013	1.464	650	398	5.903	811	280	722
2014	1.510	607	201	4.807	398	551	563

Estos datos bien pueden servir de catalizadores del mercado del arte español, pero sobre todo, son el reflejo de cómo el control que el Ministerio español realiza de la exportación de bienes culturales no es sinónimo de prohibición o denegación, ni supone el decrecimiento del mercado, sino todo lo contrario, estas cifras son el reflejo más claro de que el control del tráfico legal es la mejor herramienta para combatir el ilegal.

4. INFRACCIONES, SANCIONES Y RECUPERACIÓN

Pero este estricto sistema de registro de bienes y de certificación de exportación exigidos por la legislación española, eleva su grado de proteccionismo con una especial mención a la penalización, recuperación y regulación jurídica de los bienes objeto de una actividad ilegal. He aquí pues:

Artículo 75 L PHE:

«La exportación de un bien mueble integrante del PHE sin la autorización, constituirá delito de contrabando o en su caso infracción.

El incumplimiento de las condiciones de retorno a España de los bienes cuya exportación temporal ha sido permitida tendrá la consideración de Exportación Ilícita.»

Artículo 29:

«Los bienes exportados ilícitamente:

– Son bienes de Dominio Público (imprescriptibles, inalienables, inexportables).

– Corresponde al Estado su total recuperación.

– Si el anterior titular, acreditase su pérdida o sustracción previa:

– Puede solicitar su cesión del Estado.

– Obligándose a abonar el importe de los gastos de recuperación y el reembolso del precio que el Estado hubiera satisfecho al adquirente de buena fe.

– Si el anterior titular del bien es una Entidad de Derecho Público, se presume la pérdida o sustracción.

– Bienes recuperados y no cedidos se destinan a un centro público, previo informe del Consejo de Patrimonio Histórico.»

El incumplimiento de estas actuaciones, dará lugar a una exportación ilegal entendiendo como tal tanto «*el incumplimiento de las condiciones de retorno a España de los bienes cuya exportación temporal haya sido permitida*» (artículo 31 LPHE) como «*la exportación de un bien mueble integrante del PHE sin la autorización requerida*» (artículos 75 y 76 LPHE) que constituirá infracción administrativa, si su valor es inferior a 50.000 € y delito de contrabando, en caso de superarlo (LO 6/2011, de 30 de junio, de Represión del Contrabando).

Conforme a ello, el control y la preservación que nuestra Ley hace del PHE da un paso más, dedicando el artículo 76 del Título IX a las Infracciones y Sanciones Administrativas ocupando un lugar destacado la exportación de bienes culturales:

Artículo 76.

– Infracciones Administrativas

«1. Salvo que sean constitutivos de delito, los hechos que a continuación se mencionan constituyen infracciones administrativas que serán sancionadas conforme a lo dispuesto en este artículo: [...]

f) La realización de excavaciones arqueológicas u otras obras ilícitas a que se refiere el artículo 42.3.

h) La exportación ilegal de los bienes a que hacen referencia los artículos 5 y 56.1.

i) El incumplimiento de las condiciones de retorno fijadas para la exportación temporal legalmente autorizada.»

– Sanciones Administrativas

«2. Cuando la lesión al PHE ocasionada por estas infracciones sea valorable económicamente, la infracción será sancionada con multa del tanto al cuádruplo del valor del daño causado.

3. En los demás casos se impondrán las siguientes sanciones: [...]

b) Multa de hasta 150.253 € en los supuestos c), d), e) y f) del apartado 1.

c) Multa de hasta 601.010 € en los supuestos g), h), i) y j) del apartado 1.

5. CÓDIGO DE CONDUCTA DEL MARCHANTE DE ARTE

Nuestra legislación en el artículo 27 del Real Decreto 111/1986, de 10 de enero, de desarrollo de la LPHE, establece que las personas dedicadas al comercio de bienes de patrimonio histórico deben tener un libro de registro de las transacciones que realizan al que tiene acceso tanto la Policía como la Administración.

Del mismo modo, el artículo 40 del citado Decreto, obliga a los subastadores a notificar a la Administración las subastas públicas en las que se enajenen bienes del PHE a efectos de que el Estado pueda ejercer los derechos de adquisición preferente (tanteo o retracto), reforzando con ello la protección del patrimonio español y evitando su salida.

VI. ÁMBITO EUROPEO E INTERNACIONAL

Pero junto a este proteccionismo nacional, España desde que en 1986 ratificó la Convención de la Unesco de 1970, viene ejerciendo una permanente y concienciada labor de cooperación con diferentes países, en pro del seguimiento y restitución de los bienes que hayan salido ilegalmente de su país de origen, para lo cual hace un riguroso cumplimiento tanto de la Directiva 2014/60/UE como de las disposiciones marcadas por el artículo 7 de la Convención de 1970, que al efecto, establece:

«Disposiciones relativas a la restitución:

- a) Los Estados Partes decomisarán y restituirán un bien cultural robado o importado ilícitamente, a petición del Estado de origen, parte de la Convención.
- b) El Estado requirente pagará una indemnización equitativa al poseedor de buena fe.
- c) Las peticiones de restitución se dirigirán al Estado requerido por vía diplomática.
- d) El Estado requirente facilitará todos los medios de prueba para la restitución.
- e) Los Estados no impondrán derechos de aduanas o gravámenes sobre los bienes culturales restituidos. (13)
- f) El Estado requirente pagará los gastos de restitución.»

Pues bien, gracias a esta exhaustiva y constante aplicación de la Convención de 1970, España ha podido restituir importantes piezas a diferentes países del mundo, para lo cual el Ministerio español ha trabajado arduamente y de un modo concienciado, utilizando todos los mecanismos a su alcance y coordinando las actuaciones de todos los agentes implicados: Policía, Guardia Civil, Fiscalía, Ministerio de Justicia, Ministerio de Asuntos Exteriores y el sector privado del mercado del arte, hasta encontrar soluciones satisfactorias que en algunos casos han supuesto gran dificultad para nuestro Ministerio, dando lugar a largos procesos de sesudo trabajo y negociación para que finalmente los bienes culturales pudieran volver a su país de su origen habiendo sido resarcidas positivamente todas las partes implicadas. Conforme a ello, el Estado Español tiene en su haber importantes casos de restitución, pudiendo destacar algunos como:

- En torno a 300 piezas procedentes de la Colección Patterson a diferentes países de Sudamérica (Perú, Ecuador, México, Costa Rica y Guatemala), en diferentes años, la última pieza se restituyó a Guatemala en 2011.
- 139 lotes de piezas arqueológicas precolombinas a Nicaragua en 2010.
- Una arqueta de Limoges restituida a Suecia en 2010.
- 21 tablillas cuneiformes y un collar sumerio a Irak en 2012.
- 8 piezas arqueológicas procedentes de la Necrópolis de Saqqara (El Cairo) a Egipto en 2012.
- 691 piezas precolombinas de relevancia cultural a Colombia en 2014.
- 21 piezas precolombinas a Perú en 2014.

(13) En este punto me remito a la explicación anterior sobre la tasa exigida para las exportaciones de bienes cuyo destino es un tercer país fuera de la Unión Europea.

Estos casos de restitución son un claro ejemplo de su constante y eficaz labor de España en la lucha contra el tráfico ilícito de bienes culturales; pero dicha labor de la administración española, no solo se circunscribe a la Convención de 1970, sino que está plenamente integrada en el cumplimiento del resto de Convenciones de la UNESCO relacionadas con la protección de los diferentes tipos de patrimonio (14), de la normativa Europea al efecto (15) y del Convenio de UNIDROIT *sobre bienes culturales robados o exportados ilegalmente* (Roma, 24 de junio de 1995). Dicho Convenio al que España se adhirió el 21 de mayo de 2002 tiene una gran relevancia en la protección del patrimonio histórico frente a la ilegalidad destacando principalmente las disposiciones relativas a: la diligencia debida, los bienes robados, los plazos de prescripción y el poseedor de buena fe, de ahí que la nueva Directiva Europea recién aprobada el 15 de mayo de 2014, lo haya tomado como referencia, al mismo tiempo que en dichas cuestiones, relativas más al ámbito privado, complementa perfectamente la Convención de 1970 en cuyo horizonte cada vez está más presente UNIDROIT (16).

(14) *Convención para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado*, La Haya, 14 de mayo de 1954 y sus Protocolos I y II.

– *Convención sobre la Protección del Patrimonio Subacuático*, París, 2 de noviembre del 2001.
– *Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural*, París, 16 de noviembre de 1972.

– *Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial*, París, 17 de octubre del 2003.

(15) *Directiva 2014/60/UE del Parlamento Europeo y del Consejo del 15 de mayo de 2014, relativa a la restitución de bienes culturales que hayan salido de forma ilegal del territorio de un Estado miembro*.

Las principales novedades introducidas con respecto a la anterior Directiva 93/7/CEE vienen referidas a los siguientes aspectos:

– Definición de bien cultural: se suprime el anexo tipológico de bienes considerados culturales.

– IMI: se insta a los Estados Miembros a la utilización del Sistema de Información del Mercado Interior (IMI) establecido por el Reglamento 1024/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, con la creación de un módulo específico para bienes culturales, que facilite la cooperación y el intercambio de información sobre bienes que hayan salido de forma ilegal de un Estado miembro.

– Plazo de verificación: se amplía de 3 a 6 meses el plazo para verificar si el bien cultural descubierto en otro Estado miembro es un bien cultural en el sentido de la Directiva.

– Plazo de acción de restitución: se amplía de 1 a 3 años el plazo para ejercer la acción de restitución a partir de la fecha en la que el Estado miembro de cuyo territorio salió ilegalmente el bien tiene conocimiento del lugar en el que se encuentra y de la identidad del poseedor.

– Diligencia debida: el poseedor debe demostrar que ejerció la diligencia debida en el momento de la adquisición del bien, para así poder obtener una indemnización.

– *Reglamento 116/2009 del Consejo, de 18 de diciembre de 2008, relativo a la exportación de bienes culturales*.

– *Reglamento de Ejecución 1081/2012 de la Comisión, de 9 de noviembre de 2012, relativo a las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) 116/2009*.

(16) *Convención sobre Bienes Culturales Robados o Exportados Ilegalmente*, Roma, 24 de junio de 1995 (ratificada por España el 1 noviembre 2002). Las principales premisas y contenido diferencial son los siguientes:

– Tratamiento uniforme de la restitución de bienes culturales robados o exportados ilícitamente.

– Las demandas se interponen directamente antes los Tribunales Nacionales:

– en caso de robo, los demandantes pueden ser personas o Estados.

– en caso de exportación ilícita, solo Estados.

– Se establecen plazos para demandas de restitución y para su prescripción.

– Todos los bienes culturales robados o exportados ilícitamente están amparados, no solo los inventariados.

– Los bienes culturales excavados ilegalmente deben considerarse robados y ser restituidos.

VII. «ITER PROCEDIMENTAL»

Conforme a lo hasta ahora expuesto, tenemos claro cuál es la normativa reguladora de la protección de nuestro Patrimonio, la que se ha de aplicar para combatir su tráfico ilícito, pero ¿cómo se traduce en su aplicación práctica?, ¿cuáles son las diferentes actuaciones que han de configurar su *iter* procedimental para que se lleven a efecto? La respuesta a esos interrogantes la podemos encontrar en la siguiente secuencia de actuaciones.

Si como hemos dicho anteriormente, la Junta de Calificación, Valoración y Exportación de Bienes del Patrimonio Histórico Español está integrada por una Comisión de Expertos que actúan como Órgano Consultivo de la Administración Estatal hemos de destacar entre sus funciones, la supervisión de todo tipo de movimientos de los bienes culturales, el combate de las actuaciones ilícitas y la valoración de los bienes culturales que hayan sido exportados ilícitamente y, partiendo de ello, el Ministerio realizará la *coordinación administrativa con otras unidades para conseguir la total recuperación del bien cultural*.

Pues bien, estas competencias las desarrollará en estrecha colaboración y comunicación con los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado (Policía Nacional y Guardia Civil), las Instituciones Aduaneras, el Ministerio Fiscal, la AECID y demás departamentos involucrados en el sector, y conforme a las siguientes actuaciones:

1.º El inicio del procedimiento puede darse por varias vías, si es el Ministerio de Cultura el que tiene noticia de la existencia de indicios de algún delito o infracción contra el patrimonio, (principalmente de contrabando, que es el que nos ocupa) lo traslada a la Policía o a la Guardia Civil (en función de su origen) que comienzan la investigación mediante la recogida de la información suficiente que permiten la identificación y detención de los autores, la incautación de los bienes y el inicio del proceso de recuperación; si se da la operación a la inversa, son los cuerpos policiales quienes intervienen las obras, bien por estar inmersas en algún procedimiento judicial de otra índole, bien por haber sido objeto de alguna actividad ilegal, y en la mayoría de los casos la investigación comienza solicitando al Ministerio de Cultura un informe pericial de la pieza realizado por un experto especializado que servirá para fundamentar tanto la investigación policial, como la resolución judicial si se produjera la judicialización del caso, al mismo tiempo que se también se solicita al Ministerio la designación de un centro adecuado en el que la pieza quedará depositada judicialmente hasta que se resuelva el caso.

2.º Cuando se trata de la exportación ilícita de un bien, se iniciarán las actuaciones para su restitución en aplicación del artículo 29 de la LPHE, y siempre que sea necesario, se solicitará la posibilidad de crear la Comisión Rogatoria de Retorno de las obras que deberá o no admitir el correspondiente juzgado extranjero.

– Se ordena la devolución de un bien cultural exportado ilegalmente, si el Estado requirente demuestra su importancia cultural.

– La indemnización al poseedor de buena fe está supeditada a demostrar que ha actuado con la *debida diligencia* en el momento de la adquisición.

3.º Una vez recuperados estos bienes, es decir que se encuentren ya en territorio nacional, la legislación (artículo 29 LPHE) también prevé que si el anterior propietario puede demostrar su pérdida o sustracción previa, tiene la posibilidad de solicitar al Estado su cesión, cargando con los gastos de restitución o, en su caso, de indemnización al propietario de buena fe en la pérdida y posterior exportación ilegal, a efectos de su devolución; mientras esto se produce, el bien quedará depositado en una institución designada por el Ministerio de Cultura en función de su adecuación para la correcta conservación de la obra.

4.º En el caso de la restitución a otros países, tanto la Directiva 2014/60/UE para los casos de la Unión Europea, como la Convención de la UNESCO de 1970, para el ámbito internacional, establecen el procedimiento de tramitación judicial y restitución:

- para que sea admisible la demanda, el Estado demandante deberá presentarla acompañada de certificado de clasificación de bien cultural y de una declaración de sus autoridades estatales de que la salida del bien se produjo de forma ilegal, estando vigente en el momento de la demanda.

- una vez probado esto, el juez tendrá argumentos para estudiar la posibilidad de devolución material del bien cultural al Estado miembro.

En cualquier caso, esta acción de restitución debe ser ejercitada por el Ministerio de Cultura quien recibirá la reclamación de devolución del país o sujeto privado de origen de los bienes sujetos a devolución, –siempre en virtud de la Convención de 1970 o de la Directiva 2014/60/UE– y procederá a establecer los mecanismos adecuados de cooperación mediante las correspondientes resoluciones de devolución y exportación).

VIII. FORMACIÓN Y SENSIBILIZACIÓN

En esta ardua tarea, el Ministerio no está solo, sino que trabaja estrechamente en colaboración con los diferentes agentes implicados: administraciones, organismos, instituciones, especialistas, etc, y lo hace como coordinador de actuaciones, mediador interinstitucional, competente internacional, apoyo académico y técnico así como agente formativo y sensibilizador en la tarea de educar y concienciar a toda la sociedad en la protección de nuestro Patrimonio Histórico y hacerlo desde su conocimiento y valoración como principales herramientas para la prevención de cualquier tipo de actividad ilícita que se pueda cometer en él.

Así pues, el Ministerio español trabaja en la concienciación y formación de los colectivos implicados y de la sociedad en general y lo hace con herramientas como el Plan Nacional de Educación y Patrimonio, cursos nacionales e internacionales a Fiscales, Policías o Guardias Civiles, convenios con Universidades, inserción en los postgrados, creación del programa *Patrimonio Joven* o iniciativas de visibilidad identificativa del tráfico ilícito de bienes culturales como la creación de un Logo propio y del *Encuentro Profesional. Lucha contra el Tráfico Ilícito de Bienes Culturales* que se celebra anualmente y pretende ser el foro en el que los diferentes colectivos implicados puedan abordar las diferentes problemáticas para poder encontrar soluciones.

IX. CONCLUSIÓN

Como decíamos al principio, el Patrimonio Histórico está en nuestras manos, pasa por nuestras manos y de nuestras manos depende romper las barreras conceptuales y funcionales para conseguir que su protección sea de obligada educación.

Para ello el Ministerio español trabaja en la concienciación y formación permanente de los colectivos implicados y de la sociedad en general en el convencimiento de que entre todos queda mucho por hacer.

Y es que el Patrimonio Histórico no se puede proteger si no se valora, no se puede valorar si no se conoce y solo se puede conocer si se difunde y se educa en su conocimiento, en su valoración y en su protección.

BIBLIOGRAFÍA

- Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español.
- Real Decreto 111/1986, de 10 de enero, de desarrollo parcial de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del PHE, modificado por el Real Decreto 64/1994, de 21 de enero.
- Real Decreto 620/1987, de 16 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Museos de Titularidad Estatal y el Sistema Español de Museos, modificado por el Real Decreto 496/1994, de 17 de marzo.
- Ley Orgánica 6/2011, de 1 de julio, de Represión del Contrabando.
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de diciembre, del Código Penal.
- Ley 36/1994, de 23 de diciembre, de incorporación al ordenamiento jurídico español de la Directiva 93/7/CEE del Consejo, de 15 de marzo relativa a la restitución de bienes culturales que hayan salido de forma ilegal del territorio de un Estado miembro de la Unión Europea.
- Reglamento 116/2009 del Consejo, de 18 de diciembre de 2008, relativo a *la Exportación de Bienes Culturales*.
- Directiva 2014/60/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de mayo de 2014, relativa a *la restitución de bienes culturales que hayan salido de forma ilegal del territorio de un Estado miembro*.
- Convención de la UNESCO para *la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado*, La Haya, 1954. Y sus Dos Protocolos.
- Convención de la UNESCO sobre *las Medidas que deben adoptarse para Prohibir e Impedir la Importación, la Exportación y la Transferencia de Propiedad Ilícitas de Bienes Culturales*. París, 1970
- ROMA VALDÉS, A., *Comercio y Circulación de Bienes Culturales. Guía Jurídica para profesionales y coleccionistas de arte y antigüedad*, Difusión Jurídica. Madrid, 2011.
- VV.AA., *Witnesses to History. Documents and writings on the return of cultural objects*, UNESCO Publishing, París, 2009.
- VV.AA., *Lucha contra el Tráfico Ilícito de Bienes Culturales*, Actas del Curso celebrado en Madrid 16 al 27 de octubre de 2006, Ministerio de Cultura, Madrid, 2007.
- LLUENT RIBALTA, J.M., *Expolio y fraude en el arte*, Trea, 2013.

