

LA PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO CULTURAL COMO DERECHO CULTURAL: EL CASO PERUANO

Adriana ARISTA ZERGA¹

SUMARIO: I. Aspectos generales: 1.1. Breve historia de la tutela jurídica del patrimonio cultural en el Perú; 1.2. Tutela actual del patrimonio cultural en el Perú. El artículo 21º de la Constitución política del Perú de 1993; 1.3. Ley General de Amparo al patrimonio cultural de la Nación – Ley Nº 24047 y en la Ley General del Patrimonio cultural de la Nación Nº 28296; 1.4. La Declaración y la presunción de bien cultural en Ley General de Amparo al patrimonio cultural de la Nación – Ley Nº 24047 y en la Ley general del Patrimonio Cultural de la Nación – Nº 28296: a) Declaración Positiva, b) Declaración Negativa. II. El problema de la propiedad del patrimonio cultural: 2.1 Bienes Inmuebles; 2.2. Patrimonio arqueológico; 2.3. El Régimen de propiedad de los bienes muebles; 2.4. El régimen de propiedad en la nueva ley Nº 28296. III. La salida de los bienes culturales: 3.1. Salida ilícita: tráfico ilícito de bienes culturales; 3.2. Avances y aportes de la Ley Nº 28296 y del Reglamento de la Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación – Decreto Supremo Nº011-2006-ED. V. Conclusión. VI. Bibliografía.

RESUMEN: El presente ensayo se realiza un acercamiento al tema de los derechos culturales, principalmente aquel vinculado a la protección legal y disfrute público del patrimonio cultural en el Perú; un acercamiento a la historia y evolución de las legislaciones en materia de bienes culturales, así como un sustento doctrinario para poder explicar las ausencias, avances y carencias de la actual legislación peruana.

ABSTRACT: This essay attempt to present the cultural rights related with the legal protection and public use of the cultural heritage in Peru; an approximation to the history and evolution of the legislations of Peruvian cultural heritage; as well as a doctrinaire sustenance to explain the absences, advances and lacks of the current Peruvian legislation.

Palabras clave: Perú, Patrimonio cultural, tutela jurídica, derechos culturales.

Tags: Peru, cultural heritage, legal protection, cultural rights.

I. Aspectos generales

Los derechos humanos están divididos en categorías vinculadas a los derechos civiles y políticos, como son el derecho a la vida, al libre tránsito y están también los derechos económicos, sociales y culturales, siendo estos últimos (derechos culturales) los menos desarrollados en lo que se refiere a su alcance, contenido jurídico y posibilidad de protección.

¹ Abogada por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos Lima-Perú, Doctora en Antropología Social y Cultural por la Universidad Autónoma de Barcelona.

Dentro de los derechos culturales encontramos a la protección del patrimonio cultural y el derecho que tenemos los individuos, y la colectividad en general, de utilizar las vías legales para la protección del patrimonio cultural, somos agentes activos de defensa, y haremos uso de los recursos que nos brinde el Estado y la Comunidad Internacional para la protección, conservación y difusión de este legado cultural. A la vez, el disfrute de los mismos es otro derecho cultural cuya protección se beneficia en tanto se tutele el patrimonio cultural en general a través de la normativa nacional e internacional.

La legislación peruana, a pesar de las carencias en protección de los derechos culturales, ha tutelado de diversas maneras los bienes culturales que formaban y forman parte del vasto patrimonio cultural que tiene el Perú. Diversas normativas se fueron desarrollando, teniendo en cuenta las coyunturas, sociales, políticas y culturales que se daban no solo a nivel local, sino también a nivel internacional, principalmente siguiendo las consideraciones que la UNESCO desarrolló primero en materia de bienes materiales y ampliando su accionar luego al tema del patrimonio inmaterial.

En el presente artículo desarrollaré brevemente el devenir histórico de la legislación del patrimonio cultural en el Perú, para luego centrarme en el análisis de la regulación de los bienes muebles e inmuebles detallando no solo su regulación, si no también temas que les afectan directamente como el tráfico ilícito y el constante debate entre la propiedad pública y privada.

1.1. Breve historia de la tutela jurídica del patrimonio cultural en el Perú

En el siglo XVI los fundamentos de la protección del patrimonio cultural del Perú estaban enmarcados dentro del concepto de propiedad de los yacimientos, tesoros y huacas que estableció la Corona Española con la finalidad de percibir el quinto real que era el tributo vinculado íntegramente a la actividad minera.

Es así como en las Ordenanzas de Toledo en el año 1574 se establecen las condiciones a las que debían someterse quienes “buscaren o descubrieren tesoros en enterramientos, sepulturas, guacas cúes o templos de indios”. Cabe destacar que a pesar que las citadas Ordenanzas tenían otro fin, en ellas se establecieron los límites al derecho de la propiedad privada.

Así, luego de la independencia del Perú el 28 de julio de 1821, se emite el Decreto Supremo Nº 89 del 2 de abril de 1822 en el que aparte de la creación del Museo Nacional, se prohíbe la extracción de objetos culturales arqueológicos- como piedras minerales, obras antiguas de alfarería, tejidos y demás objetos que se encuentren en las huacas- sin expresa licencia del gobierno. Declara, además, que los monumentos que quedan de la antigüedad del Perú son de propiedad de la nación porque pertenecen a la gloria que se deriva de ellos. Si se transgredía lo establecido por este Decreto Supremo la sanción era la pérdida de la especie y una multa de más de mil pesos destinados a los fondos de la instrucción pública.

Como bien señalan Rosalía Ávalos y Roger Ravines “Este Decreto Supremo es el fundamento de la posterior legislación nacional en materia de la protección y conservación de los monumentos arqueológicos e históricos, y en todas las legislaciones existe una coincidencia: los monumentos arqueológicos son patrimonio de la nación y su conservación es un ineludible deber ciudadano”².

Asimismo, el 1º de marzo de 1841 se emite el Decreto Supremo Nº 556, que en su artículo 20º disponía la prohibición de la extracción al extranjero de las pinturas antiguas originales de los maestros de la escuela española e italiana, así como los originales del pintor nacional Lozano, siendo tal vez este el primer documento nacional de lucha contra el tráfico ilícito de bienes culturales aunque aún no eran denominados de esta manera.

Durante los primeros años de la República muchos personajes influían dentro del ambiente cultural del país, entre estos personajes destacó Eduardo de Rivero, quien se había desempeñado como Director del Museo Nacional, y conjuntamente con Juan Jacobo Tschudi publicaron en Viena en el año 1851 la obra “Antigüedades Peruanas”³.

Esta obra es la primera contribución seria hecha durante el siglo XIX que tenía como propósito dar a conocer la historia inicial del Perú, y viene a ser una síntesis de las noticias históricas y arqueológicas sobre la época pre-hispánica, además de incluir comentarios o esbozos de los puntos de vista que se podían tener de ella en esa época. De esta forma la cultura peruana traspasa las fronteras y se da lo que se puede llamar la “universalización de la arqueología peruana”.

Se podría decir que con el inicio de las excavaciones arqueológicas se da un punto de quiebre entre el aspecto de la protección empírica que se hacía del patrimonio cultural, para llegar, por así decirlo, a la protección legal verdadera, a través de las investigaciones científicas.

A partir de la llegada al Perú del arqueólogo alemán Max Uhle, en el año 1896 y su posterior asentamiento en el país en 1899, se toma conciencia, como señalan Ávalos y Ravines, que para el conocimiento de la historia del Perú prehispánico era necesaria la preservación de los monumentos arqueológicos, por lo que era importante el dictado de normas que protejan integralmente al monumento arqueológico, previendo las posibles situaciones tanto nacionales e internacionales que pudieran causarle desmedro.

Muchos proyectos de ley que buscaban la protección de los monumentos arqueológicos se presentaron en el transcurso de estos años, uno de ellos fue elaborado por Max Uhle en 1907, que a pesar de ser aprobado por la Cámara de Senadores no llegó a ser promulgado.

El 13 de junio de 1929 se promulgó la Ley 6634, casi paralelamente a legislaciones de otros países como Francia cuya ley es de 1913, España en 1933, Egipto en 1897, entre otras⁴. En el artículo primero se establece que constituyen propiedad del Estado, los monumentos históricos existentes en el territorio nacional antes de la época del virreinato, concordando con lo dispuesto por el artículo 82º de la Constitución de 1933⁵.

² R. ÁVALOS DE MATOS y R. RAVINES, *Las Antigüedades Peruanas y su Protección Legal*. *Revista del museo Nacional*, Tomo XL, Lima - Perú, 1974, pag. 363-458.

³ J. BASADRE, *Historia de la República del Perú*, Tomo IV, Séptima edición, Editorial Universitaria, Lima, 1983, pag. 343.

⁴ M. YEPEZ SANCHEZ, *La Protección Legal de los bienes Artísticos e Históricos de la Nación*. *Editorial Garcilaso*, Cusco-Perú, 1971, pag. 35.

⁵ El artículo 82º establecía: “Los tesoros arqueológicos, artísticos e históricos están bajo la salvaguarda del Estado”.

En el artículo 2º se mencionan las cosas que se considerarán como monumentos históricos, de igual forma en el artículo 3º se establece lo relativo a los objetos arqueológicos los que a partir de esta ley son considerados de propiedad del Estado no admitiéndose la propiedad particular sobre ellos.

En el artículo 13º de esta ley se crea el Patronato Nacional de Arqueología que estaba destinado a la protección de los monumentos históricos, antigüedades y obras de arte prehispánicas.

Uno de los principales fundamentos para la dación de esta Ley es que ante los abusos por parte de los particulares, como la venta de colecciones privadas al extranjero, se hacía urgente y necesaria disposiciones claras y específicas sobre los bienes arqueológicos.

La ley Nº 6634 es muy importante pues es la primera ley que se da en el Perú para la protección de los monumentos históricos que pasan a ser propiedad del Estado; en el artículo 1º se establece que son propiedad del Estado los monumentos anteriores a la época del virreinato, razón por la que el Estado adquiere el derecho a la expropiación de los terrenos, además del derecho a retracto en caso de venta (art. 4º) de bienes muebles que antes de la dación de esa ley estén en manos de particulares.

Pero es recién en la Constitución Política del 29 de marzo de 1933 que por primera vez se incluye un artículo expreso acerca del patrimonio cultural peruano. En el capítulo II, Título III Educación, artículo 82º se señalaba:

“Los tesoros arqueológicos, artísticos e históricos están bajo la salvaguarda del Estado”.

Nuevamente un texto legislativo, siguiendo lo expresado en la Ley Nº 6634, señalaba que la salvaguarda de estos bienes estaba bajo el “imperio” del Estado. De igual forma el Código Civil de 1836 en el artículo 822º, inciso 5, que se refiere a la clasificación de los bienes, establecía que son bienes del Estado:

“Los monumentos históricos y los objetos arqueológicos que están regidos por su ley especial”.

Tanto la Constitución como el Código Civil establecían restricciones pues estos eran bienes inalienables, imprescriptibles e inembargables. Al notarse un vacío en la ley Nº 6634 con relación a los bienes de la época colonial, se buscó subsanarlo con el Decreto Ley Nº 7212 del 2 de julio de 1931 en el que se dispone que el Patronato Nacional ejercería el control sobre los monumentos virreinales existentes en toda la República y posteriormente con la Ley Nº 8853 del 9 de marzo de 1939 que creó el Consejo Nacional de Conservación y Restauración de Monumentos Históricos, edificios, monumentos, muebles, joyas, banderas y esculturas y, en general, todo objeto que tenga valor histórico de la época colonial.

Al establecerse las obligaciones y atribuciones del Consejo Nacional se otorga independencia al tratamiento de los bienes coloniales, pues hasta ese momento las normas tendían a protegerlos unitariamente con los bienes prehispánicos.

Entre los aspectos más importantes de esta ley Nº 8853 se puede destacar lo establecido en los artículos 3º y 4º esto es la obligación de realizar un inventario de los lugares históricos y llenar un registro oficial de los mismos, impidiendo que se destruyan o alteren los lugares, edificios, etc.; de igual forma se puede impedir la salida del país de determinados objetos.

Asimismo, se detallaban las diversas obligaciones que asumían los propietarios de bienes coloniales, tales como prestar sus bienes para exposiciones periódicas (artículo 3º), exhibición anual y cuando el Consejo lo estime conveniente (artículo 5º y siguientes), etc., lo que demostraba que si bien se respetaba la propiedad privada existían restricciones.

Otro punto importante es lo dispuesto por el artículo 8º donde se señalaba que es inalienable, salvo a favor del Estado, todo inmueble u objeto que tenga valor histórico o artístico a juicio del Consejo. Estableciéndose, como refiere Romero Romaña⁶, una propiedad especial que forzosamente debe convertirse en un futuro próximo en propiedad del estado y que no puede ser materia de enajenación, salvo a favor de éste⁷.

Teniendo como marco la Ley Nº 6634, posteriormente la Constitución de 1933 y finalmente la Ley Nº 8853, considerando además diversas disposiciones sobre la materia que surgieron durante esos años⁸, podemos hablar ya de un inicio de la tutela jurídica de los bienes culturales en el Perú en concordancia con documentos internacionales sobre la materia, que tiene como objetivo la paralización de diversas acciones de la época en detrimento de nuestro patrimonio cultural.

El 12 de julio de 1979 se promulgó la Constitución Política del Perú, documento muy importante con relación al patrimonio cultural pues es la primera Constitución Política de del Perú que incluye en su preámbulo el término “patrimonio cultural”. El preámbulo señala lo siguiente:

“Animados por el propósito de mantener y consolidar la personalidad histórica de la Patria, síntesis de los valores egregios de múltiple origen que le han dado nacimiento; de defender su patrimonio cultural; y de asegurar el dominio y la preservación de sus recursos naturales...”

En el Título I, Capítulo IV de la Educación, la Ciencia y la Cultura, en sus artículos 34º, 35º y 36º recoge el principio señalado en su preámbulo y lo más importante de esta normativa constitucional es que señala en sus artículos 34º y 35º lo que conocemos actualmente como patrimonio cultural inmaterial, aspectos como el folklore, lenguas nativas, incluyendo además dentro del patrimonio cultural, aunque no de forma expresa, al arte popular.

Lamentablemente, como veremos en el siguiente apartado, en la actual Constitución Política del Perú de 1993 hay un retroceso en la tutela constitucional de los derechos culturales en general y del patrimonio cultural en particular.

En esta etapa también podemos mencionar la creación del Instituto Nacional de Cultura en virtud del artículo 49º de la Ley Orgánica del Sector Educación.

⁶ E. ROMERO ROMAÑA, *Derecho Civil. Los Derechos Reales*, Tomo I, 2da. Edición aumentada. Lima-Perú, 1959, pag. 59.

⁷ En aplicación de esa disposición, se puede señalar la controversia suscitada con la compra del Oratorio de Orcacitas de Huamanga en Ayacucho y de 24 cuadros religiosos efectuada por el Párroco del distrito de San Isidro en Lima. Las autoridades de Ayacucho reclamaban la validez de la venta basándose en lo dispuesto por la ley, por lo que se expidió la Resolución Ministerial de Educación Nº 5777 del 15 de junio de 1954 que declaraba que los objetos vendidos pertenecen al patrimonio histórico artístico de la Nación y deberían pasar a custodia y bajo inventario al Consejo, mientras se dispone lo necesario para la adquisición por el Estado y sin perjuicio de la acción de comiso iniciada. En ROMERO ROMAÑA. Op. Cit, pag. 59.

⁸ Como la Ley Nº 12956 del 20 de febrero de 1958 que establecía una serie de restricciones y sanciones a las personas que exportaban objetos arqueológicos o históricos y las obras de arte consideradas como “Patrimonio Cultural de la Nación”.

El 3 de enero de 1985, estando vigente la Constitución de 1979, se promulga la Ley General de Amparo al Patrimonio Cultural de la Nación Ley Nº 24047 que estuvo vigente por diecinueve años.

1.2. Tutela actual del patrimonio cultural en el Perú. El artículo 21º de la Constitución política del Perú de 1993

En el año 1993 entra en vigencia una nueva Constitución Política cuyo artículo 21 referido al patrimonio cultural, a pesar de ser un derecho cultural, está incluido dentro del capítulo de Derechos Económicos y Sociales, dejándose de lado la categoría cultural a pesar de la unicidad de los tres términos en la normativa y tratamiento internacional.

Los puntos más importantes del artículo materia de comentario son los siguientes:

- Los yacimientos, restos arqueológicos, construcciones, etc. expresamente declarados bienes culturales, y los que se presume como tales son considerados como Patrimonio Cultural.
- La protección del Estado es independiente del régimen de propiedad, pública o privada, en la que estos se encuentren.
- La ley garantiza la propiedad de dicho patrimonio, entendiéndose la privada.
- Fomenta la participación privada en el ámbito de la conservación, restauración, exhibición y difusión.
- La ley promueve la restitución del bien en caso de haber salido ilegalmente del país.

Estos son presupuestos que recoge la actual ley General del Patrimonio Cultural de la Nación Nº 28296 del 22 de julio de 2004 y, a su vez, éstos fueron influencia de la derogada Ley 24047 - Ley General de Amparo del Patrimonio Cultural de la Nación que fue dada en el año 1985, vigente durante casi 19 años.

En el artículo 21 notamos claramente la influencia de la Ley Nº 24047, pues los principios esbozados en el texto constitucional no son más que los principios de dicha ley, entre ellos la necesidad de una declaración expresa, la presunción de bien cultural y protección de la ley a la propiedad privada; algunos de los cuales han sido desarrollados con mayor amplitud por la Ley 28296⁹.

El artículo 21 configura un marco privatista a la propiedad del patrimonio cultural, dejando de lado tendencias que otorgan una función social al derecho de propiedad en general. Un término medio entre el centralismo estatal y la absolutez de la propiedad privada deberá considerar la doble mirada del bien cultural así como los principios básicos de un Estado Social de Derecho.

En ese sentido, teniendo en cuenta la experiencia constitucional, la elaboración de una norma constitucional que proteja los derechos culturales, entre los que encontramos a la tutela del patrimonio cultural, debe basarse en la aceptación de un concepto de cultura

⁹ Para mayor análisis sobre la Ley Nº 28296 revisar: A. ARISTA ZERGA, *Confusiones, olvidos y aportes de la nueva Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación*, *Actualidad Jurídica*, Tomo 129, Agosto 2004.

considerando los tres aspectos que la definen: el tradicional, el innovador y el aspecto pluralista, los que favorecerán la creación de un Estado Cultural o la elaboración de una Teoría de la Constitución como ciencia de la cultura según lo afirma Peter Haberle¹⁰.

De igual forma Haberle, incluye dentro de los aspectos que se debe tener en consideración, a la tutela de los bienes culturales desde una perspectiva de la ciencia de la cultura aplicable en el ámbito interno. En el caso de la tutela en el ámbito internacional esta debe ser vista en el plano de una cultura plural universal de la humanidad unificada por los derechos humanos, entre los que se encuentran los derechos culturales.

Siguiendo lo dicho se colige que gracias a la tutela nacional de los bienes culturales se conseguirá una efectiva protección a nivel internacional, ya que ambas se complementan puesto que cuanto más efectiva y diversa sea la tutela nacional existirán más posibilidades para que la tutela internacional sea completa y efectiva.

Esta situación también se revertirá, pues cada Estado se verá influenciado por la tutela internacional de los bienes culturales y por las obligaciones jurídico internacionales que esto trae como consecuencia, influencia que se notará en la construcción y desarrollo de un proyecto en el ámbito nacional teniéndose en cuenta el texto Constitucional como punto de partida y referencia para la elaboración del mismo.

1.3. Ley General de Amparo al patrimonio cultural de la Nación – Ley Nº 24047 y en la Ley General del Patrimonio cultural de la Nación Nº 28296

Luego de diecinueve años en el mes de julio de 2004 la Ley Nº 24047 fue derogada por la nueva Ley del Patrimonio Cultural de la Nación- Ley Nº 28296. Por ello considero importante presentar ambas normas, debido al largo tiempo que permaneció efectiva la primera Ley y debido al relativo corto tiempo que tiene la nueva norma sobre el patrimonio cultural del Perú.

La Ley General de Amparo al Patrimonio Cultural de la Nación- Ley Nº 24047, fue promulgada el 3 de enero de 1985 y entró en vigencia el 5 de enero del mismo año¹¹. La necesidad de modificar la legislación en materia cultural, ya era señalada en el año 1999. El Dr. Julio Ubillús señaló que desde el año 1985 hasta el año 1999 habían transcurrido no sólo 14 años, sino que habían sido promulgadas 3034 leyes las que han modificado sustancialmente estructuras políticas, económicas, sociales y científicas¹².

Otra carencia de ésta ley era la falta de reglamentación, es decir la adjetivización o puesta en práctica de los principios que se establecen a través de las normas de derecho sustantivo. Esta situación originó que los procedimientos de tutela de los bienes culturales se encuentren dispersos y, en algunos casos, se realicen en virtud de la práctica consuetudinaria producto de los años.

¹⁰ P. HABERLE, *Teoría de la Constitución como ciencia de la cultura*, Editorial Tecnos. Madrid - España, 2000.

¹¹ A lo largo del tiempo tuvo algunas modificaciones: la primera a través de la Ley Nº 24193 del 19 de junio de 1985, que modificaba los artículos 4 y 5. La segunda mediante el Decreto Ley Nº 25644 del 27 de julio de 1992, sustituyéndose una parte del artículo 30 numeral 5; y La tercera y última fue la Ley Nº 26576 del 16 de enero de 1996, que modificaba el artículo 14, añadiendo, además el literal A.

¹² J. UBILLUZ, *La legislación sobre el Patrimonio Cultural: una visión en el tiempo*, Patrimonio Cultural del Perú, Tomo II, Fondo Editorial del Congreso, Lima - Perú, 2000, pag. 523.

La Ley N° 24047 era considerada por muchos profesionales vinculados al patrimonio cultural como una ley que protegía intereses particulares, especialmente los de los coleccionistas; por lo tanto no era una Ley protectora de la esencia del patrimonio cultural, sino que por el contrario lo que buscaba era fortalecer la propiedad privada a través de la comercialización de los bienes culturales.

Si bien ha habido algunos avances en la nueva Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación N° 28296, estos no han sido lo suficientemente fuertes para poder contar con una efectiva protección del patrimonio cultural en el Perú. Se ha continuado con algunos principios que ya tenía la ley N° 24047.

Para comprender la ineficacia de ambas leyes y la ausencia de un sistema de protección desarrollaremos y analizaremos algunos de los temas más importantes como son la declaración y presunción de un bien cultural, el régimen de propiedad y el tráfico ilícito de los bienes culturales. Analizaré finalmente el Reglamento que cubre de alguna manera los vacíos que tiene la Ley N° 28296.

1.4. *La Declaración y la presunción de bien cultural en Ley General de Amparo al patrimonio cultural de la Nación – Ley N° 24047 y en la Ley general del Patrimonio Cultural de la Nación – N° 28296*

El artículo 21° de la Constitución Política del Perú de 1993 y el artículo 1° de la ley N° 24047 establecen que el patrimonio cultural del Perú estará conformado por bienes culturales que han sido expresamente declarados como tal, esta situación origina que nuevamente se replanteen los presupuestos de tal declaración.

Teniendo en cuenta la doctrina italiana, desarrollada principalmente por la denominada Comisión Franceschini, encontrábamos el principio vinculado a la existencia de dos tipos de declaración de un bien como cultural: la declaración positiva y la declaración negativa¹³; será con este modelo que procedemos al análisis de la leyes sobre patrimonio cultural.

a) Declaración Positiva

Mediante la declaración positiva se corrobora que el bien tiene las cualidades necesarias para su consideración como cultural, declaración que origina que a partir de ese momento el bien estará sujeto a un estricto régimen de tutela legal en virtud de formar parte del patrimonio cultural de un determinado pueblo. En el Perú el artículo 1° de la Ley 24047 disponía que los bienes que formarán parte del patrimonio cultural deben ser expresamente declarados como culturales.

Este era un punto de mucha controversia, pues se consideraba que al necesitarse la declaración expresa la tutela no abarcaba a otros bienes que por diversas razones aún no han sido declarados como culturales, pero que en virtud de sus características intrínsecas cumplen con el primer requisito, que es poseer un valor histórico, artístico, etc.

Esta concepción era sostenida por Massimo Severo Giannini, cuando afirmaba que la cualidad de bien cultural es independiente de la existencia de una declaración ya que esta era un acto de “confirmación” de la calidad que el bien ya ostentaba, lo único que originaba

¹³ Relación de la *Comisión de indagación para la tutela y la valorización del patrimonio histórico, artístico, arqueológico y del paisaje*, Rivista Trimestrales di Diritto Pubblico, anno XVI, 1966, Giufre editore, Milano- Italia, pag. 146.

la declaración es la incorporación al mundo jurídico no de un bien, como sería en el caso de la declaración o certazione, si no que se incorporaba una cualidad jurídica.

Esta es la razón por la que la tutela no debe abarcar únicamente a los bienes declarados expresamente como culturales sino que debe ir más allá tutelando a todos los bienes culturales no declarados.

Es por ello que la doctrina italiana diferencia los tres tipos de patrimonio¹⁴:

1. Patrimonio cultural declarado: se considera así a los bienes cuyo valor cultural es objeto de una declaración previa. Este es protegido por casi todas las legislaciones.
2. Patrimonio cultural real: los bienes serán tutelados en virtud de su valor intrínseco, independientemente del previo reconocimiento de la entidad competente.
3. Patrimonio cultural presunto: protegido en nuestra legislación.

En el Perú sólo se tutelaba el patrimonio cultural expresamente declarado como tal y el presunto, dejándose de lado el patrimonio cultural real en línea con las demás legislaciones latinoamericanas a excepción de la Ley General de Cultura de Colombia, Ley Nº 397 de 1997, que en el artículo 4º establece que se tutelará tanto a los bienes que forman parte del patrimonio cultural de Colombia (patrimonio cultural real) como a los bienes que sean declarados de interés cultural (patrimonio cultural declarado).

b) Declaración Negativa

La declaración negativa es aquella que permite que los interesados soliciten a la administración la declaración que ese bien no es cultural con la finalidad de no quedar sujeto a las disposiciones sobre la materia y poder tener total disposición del mismo. Esta figura de la presunción negativa, era recogida en el artículo 2º de la Ley 24027, en el que se refería a bienes que no han sido declarados como culturales pero que se presume que tienen esa característica.

Por lo tanto, si se les presume como culturales y si tenemos en consideración que todos los bienes culturales forman parte del patrimonio cultural, la declaración originará, no que pasen a la esfera del patrimonio cultural, puesto que ellos *per se* ya lo son, si no dicha declaración actuará como presupuesto de que estos sean sujetos a un determinado régimen jurídico; razón por la que dicha declaración negativa del carácter cultural hace que se extinga automáticamente la posibilidad de ser objeto de la tutela jurídica dispuesta para los bienes culturales.

Debemos ir con cuidado al establecer que todos los bienes culturales sin declaración expresa formarán parte del patrimonio cultural, Alibrandi y Ferri señalaban que un aspecto en el que los juristas no podían dejar de tomar posición era la intensidad del interés cultural inmerso dentro de los bienes en cuestión¹⁵.

¹⁴ G.P. DEMURO, *Tecniche Sanzionatorie di tutela del Patrimonio Storico –Artistico nei sistemi stranieri: il modello Spagnolo e quello tedesco*, Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 2001, fasc. 2, Giuffrè Editore, Milano, pag. 503-537.

¹⁵ T. ALIBRANDI e P. FERRI, *I Beni Culturali e Ambientali. 4ta. Edizione aggiornata da Tommaso Alibrandi e Anna Cenerini*. Giuffrè Editore, Milano - Italia, 2001.

Con los diversos cambios en las legislaciones nacionales e internacionales sobre el patrimonio cultural en las que se nota con claridad el abandono del elitismo que rodeaba al término cultura, se suscita un nuevo problema al observar la nueva dirección que ha tomado el tema, ya que se corre el riesgo de considerar la gestión de la cultura como una gestión que vincule a toda la vida social, lo que originará que los bienes culturales se identificarían con la totalidad de las cosas que componen el contexto de cualquier organización social.

La solución al problema no es restringir el campo de tutela, la solución va por el camino de la graduación de la intensidad del interés en niveles diversos, esto es: desde una importancia particular, que haga que el propietario privado conozca la calidad del bien que posee, hasta el interés tal que haga que la exportación de un determinado bien esté totalmente prescrita.

Debe comprenderse que la declaración de un bien como cultural supone la sujeción del mismo a un determinado régimen jurídico es decir a un régimen de tutela especial previsto por la ley, lo cual implica el sometimiento a un conjunto de deberes, restricciones de uso, etc. de obligatorio cumplimiento para los propietarios. Por ello como afirma Manuel Alegre Avila, en referencia a la declaración de los bienes de interés cultural, la declaración no es una consecuencia necesaria y automática de la constatación de los valores históricos, artísticos, etc., sino que esta declaración deberá ser ponderada de acuerdo a un principio de razonabilidad o proporcionalidad, teniendo presente las exigencias o cargas que la declaración envuelve¹⁶.

En el caso de la nueva Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación-Nº 28296, ésta, siguiendo la línea de la derogada Ley Nº 24047 y del artículo 21º de la Constitución de 1993, establece que el patrimonio cultural del Perú estará conformado por bienes culturales que han sido expresamente declarados como tal. Aunque esta Ley va más allá, puesto que establece que los bienes culturales serán considerados como tal no sólo por su declaración expresa sino también en base a la presunción de su valor cultural. Así, a través de la figura de la presunción, recoge la declaración negativa en el artículo III del Título Preliminar.

Por lo tanto, a pesar que en la Ley 24047 ya se aceptaba de manera tácita, en la actual Ley 28296 se considera de manera expresa, que forman parte del patrimonio cultural del Perú todos los bienes que tengan un valor cultural y quedarán sujetos a las normas específicas aquellos que cuenten con una declaración expresa por parte del órgano competente, protegiéndose de esta forma tanto el patrimonio real, como el declarado y el presunto. Este es uno de los pocos avances que ha tenido la actual Ley de patrimonio cultural.

II. El problema de la propiedad del patrimonio cultural

2.1. Bienes Inmuebles

Este es quizá uno de los temas más polémicos cuando hablamos de los bienes culturales, ya que teóricos de diversas disciplinas han fundamentado sus razones para considerar al patrimonio cultural como propiedad pública o privada.

¹⁶ J. M. ALEGRE AVILA, *El ordenamiento protector de los bienes de interés cultural: consideraciones sobre su ámbito y límites. La perversión de las técnicas jurídicas de protección. Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Tomo II, Madrid, 1991, pag. 1588.

Partiendo de la premisa que el bien cultural tiene una conformación material e inmaterial podemos resaltar lo que los teóricos italianos han venido estudiando desde aproximadamente los años 50' cuando Grisolia ponía atención sobre la función de los bienes antes que por su régimen de pertenencia.

Perfeccionando lo afirmado por Grisolia, Giannini sostenía la teoría de la propiedad dividida, es decir distinguía dos titularidades sobre los elementos del bien cultural:

- a) Elemento Material – soporte físico o cosa: TITULARIDAD PRIVADA.
- b) Elemento Inmaterial – valor cultural al servicio de la función social: TITULARIDAD ESTATAL.

Esta teoría influyó a la Ley del Patrimonio Histórico Español y en la actualidad ha sido superada por la teoría de la propiedad conformada por la función social. Esta propiedad conformada por la función social ha sido analizada por los teóricos españoles, ubicando su punto de partida en los numerales 1 y 2 del artículo 33º de la Constitución Española – CE¹⁷, considerando que la función social pertenece en síntesis a la propia esencia del derecho, de la misma manera que le pertenece la atribución al sujeto de un determinado ámbito de poder sobre los bienes.

El cambio de la concepción constitucional de los bienes culturales ha originado no sólo que exista una evolución en cuanto al concepto en sí, sino que a la vez esta nueva consideración del patrimonio cultural ha significado que el tema de la propiedad sea observado desde otra óptica.

Cuando se cambiaba el término de “cosas de arte” por el “de bienes culturales” no era únicamente un cambio lingüístico, sino que en ella aparece un elemento más que es la función de los bienes, el que va a influir notablemente dentro de la clásica concepción de las limitaciones a la propiedad.

Al respecto Giancarlo Rolla señala que la regulación constitucional de la propiedad, refiriéndose básicamente a los casos italiano y español, significa una nueva relación entre el particular y el bien, relación que ya no es directa ni carente de mediación, puesto que entre la voluntad del particular y el bien se interpone la voluntad del legislador que determinará los modos de disfrute, obviamente en plena consideración del interés social que intrínsecamente posee el bien¹⁸.

A pesar de haberse superado en Italia el tema de las “limitaciones a la propiedad de los bienes culturales en manos de particulares”, Alibrandi y Ferri¹⁹, siguiendo la doble conformación del bien cultural esgrimida por Giannini, lo dividen en el sustrato inmaterial, representado por el valor cultural vinculado al interés público y en el aspecto material, representado por el carácter económico vinculado estrechamente al derecho de propiedad. Esta doble conformación es la que origina el clásico conflicto entre propiedad pública y privada.

¹⁷ El artículo 33 señala: “1. Se reconoce el derecho a la propiedad privada y a la herencia. 2. La función social de estos derechos delimitará su contenido, de acuerdo con las leyes”.

¹⁸ G. ROLLA, *Nuevos perfiles de la noción constitucional de bien cultural y ambiental*, Patrimonio Cultural y Derecho, No 4 – 2000, Asociación Hispania Nostra, Madrid- España, pag. 13.

¹⁹ ALIBRANDI y FERRI, *Il Diritto dei Beni Culturali*, 7ma. Edizione, Carocci editore, Italia, 2000, pag. 68-69.

En el Perú a lo largo de toda la legislación sobre el tema se ha venido haciendo la distinción entre propiedad privada y propiedad pública, encontrándonos entrapados en el tema.

La legislación peruana optó en un primer momento por considerar que los monumentos prehispánicos eran propiedad del Estado de igual forma que los bienes muebles que se pudieran encontrar en ellos sin importar que estos se encontraran en terrenos de propiedad particular. Para ello se autorizaba la expropiación de dicho terreno con la finalidad de consolidar la propiedad del Estado sobre el inmueble.

En el caso de los bienes muebles se disponía que estos eran propiedad del Estado, no teniéndose en consideración que muchos de ellos formaban parte de colecciones particulares, museos privados, etc.

Al respecto Fernando de Trazegnies señala que ante los problemas que representaba el cumplimiento textual de la Ley se hizo uso de una distinción jurídica válida para crear una situación inválida e irreal, por la que se consideraba que si bien la propiedad le correspondía al Estado, los particulares eran considerados poseedores de una suerte de concesión otorgada por el Estado, estableciéndose nuevamente el conflicto entre propiedad privada y estatal²⁰.

En la Constitución Política del Perú de 1993 dentro del capítulo de Los Derechos Fundamentales de las Personas, el artículo 2º numeral 16 reconoce el derecho de toda persona a la propiedad el cual debe ser entendido no en forma estricta y absoluta sino por el contrario entenderla como una propiedad socializada, ejercida en armonía con el bien común como lo establece el artículo 70º de la misma norma constitucional.

Renzo Honores señala que si bien es el Estado el encargado de velar y cuidar el patrimonio cultural éste no es titular de la propiedad, los titulares de la “propiedad cultural” lo constituyen la propia comunidad peruana, comprendiéndose al titular colectivo desde el punto de vista de apropiación intrínseca de los valores que configuran el bien, es decir sentirse parte y dueños a la vez de una determinada historia, herencia, cultura²¹.

Al respecto Giannini sostiene: “el bien corresponde a la colectividad, no como bien de pertenencia, sino en cuanto bien de goce, lo que ese grupo, disgregado e informal de personas físicas indeterminadas e indeterminables, posee sobre el bien es un derecho al disfrute de los mismos, a la integridad física y no a la integridad patrimonial”²², lo que significa que a través de esa titularidad nosotros estamos ejerciendo un derecho fundamental que es el de tener acceso a la cultura como miembros integrantes de una comunidad o Nación.

La Constitución Política reconoce la propiedad privada y pública de los bienes culturales, la Ley Nº 24047 tenía el mismo matiz aunque establecía los siguientes parámetros con las consecuentes limitaciones:

- En el artículo 2º se hacía alusión a los bienes muebles e inmuebles de propiedad del Estado y propiedad privada.

²⁰ DE TRAZEGNIES. Op. Cit., pag. 45.

²¹ R. HONORES, *Titularidades y políticas legales: el caso del Patrimonio Cultural del Perú*, Patrimonio Cultural y Derecho, Nº 4 – 2000, Asociación Hispania Nostra, Madrid- España, pag. 202.

²² M. GIANNINI, *I Beni Culturali*, citado por G. RUIZ RICO, *La disciplina constitucional del Patrimonio Histórico en España*, Patrimonio Cultural y Derecho, Nº 4 – 2000, Asociación Hispania Nostra, Madrid- España, pag.37.

- En el artículo 4º se establecía que son bienes de propiedad del Estado los inmuebles prehispánicos de carácter arqueológico descubiertos y por descubrir.
- En el mismo artículo se disponía que si los terrenos en los que se encuentran dichos inmuebles son de propiedad privada se conservará esa condición sin perjuicio del derecho de expropiación del Estado.
- Los templos, casas u otras construcciones edificadas sobre restos arqueológicos que pertenezcan a la Iglesia o particulares conforman una unidad inmobiliaria de carácter privado, sin perjuicio del derecho de expropiación del Estado.
- En el caso de bienes culturales muebles el artículo 14º establecía que pueden ser objeto de transferencia de propiedad dentro del país, limitándose su salida de acuerdo a lo establecido por el artículo 13º.

La discusión del régimen de propiedad trae a colación una serie de problemas por los que actualmente está pasando el patrimonio cultural en el Perú, entre ellos tenemos la falta de registro, robo, huaqueo, etc., es por ello necesaria una revisión de la normativa y la elaboración de una guía de acción a largo plazo.

2.2. Patrimonio arqueológico

El patrimonio arqueológico inmueble es el más se ve afectado, tanto por los peligros del ambiente como el clima, lluvias, inundaciones, etc., como por los peligros humanos tales como el saqueo o huaqueo, que origina la destrucción de los inmuebles arqueológicos, las invasiones y la mala planificación urbana y rural. Sobre este tipo de patrimonio la Ley Nº 24047 en el artículo 4º tercer párrafo disponía que *“Serán bienes de propiedad del Estado los inmuebles culturales prehispánicos de carácter arqueológico descubiertos o por descubrir”*.

Del artículo mencionado se desprende que no es necesaria la declaración expresa de la condición de cultural de dichos inmuebles arqueológicos existiendo por lo tanto una contradicción con lo que disponía el artículo 1º, que la declaración es un requisito indispensable para que los bienes formen parte del patrimonio cultural de la Nación.

Los conflictos que se generan entre los propietarios privados de predios en los que se encuentran restos arqueológicos y el Estado pueden encontrar una solución al establecer la graduación del interés del inmueble arqueológico.

La ley del patrimonio cultural debería normar y regular la graduación en virtud de la importancia y la conservación del inmueble, esta graduación permitirá que también el régimen de propiedad sea visto de otra forma. El Perú es país rico arqueológicamente lo que hace que la mayoría de ciudades, sino todas, estén asentadas sobre restos arqueológicos, por lo tanto sería imposible de tutelar “todos” los inmuebles arqueológicos, una medida útil y necesaria sería legislar y reglamentar lo antes dicho, pues debemos tener conocimiento de lo que estamos protegiendo lo que favorecerá que la tutela física y legal sea posible y efectiva a la vez.

El incontenible crecimiento de las ciudades ha originado que diversas zonas arqueológicas sean invadidas. La situación se ha agravado al no existir un registro completo de las zonas arqueológicas, debido muchas veces, a la falta de recursos para realizar todos los estudios necesarios y cumplir con los requisitos solicitados por los Registros Públicos.

Un ejemplo preocupante es lo que ocurre actualmente en la ciudadela de Chan-Chan ubicada en Trujillo capital del departamento de la Libertad. Esta ciudadela fue incluida por

la UNESCO, el 28 de noviembre de 1986, en la lista del Patrimonio Cultural de la Humanidad en virtud de ser la ciudadela de adobe más grande de América, y tal vez del mundo. A pesar de tal declaración viene siendo invadida sistemáticamente por ocupantes ilegales que tratan de justificar su accionar con títulos de propiedad otorgados por el Ministerio de Agricultura los cuales han sido considerados nulos.

La situación climática (lluvias, Fenómeno del Niño) del lugar donde está ubicada la ciudadela, ha significado que sea incluida dentro de la Lista del Patrimonio Cultural en Peligro en la consideración que los agentes climáticos facilitan el deterioramiento de las estructuras.

Como hemos visto estos no son los únicos agresores, pues si las invasiones continúan se perderá la mayor parte del complejo arqueológico lo que podría originar que incluso la UNESCO retire la calificación de Patrimonio Mundial de la Humanidad.

Con lo antes mencionado y considerando que la mayoría de personas que promueve las invasiones son comercializadores o traficantes de terrenos, una de las medidas que se tomó fue la modificación en el año 2005 de varios de los artículos del Código Penal del Perú relacionados con los Delitos contra el Patrimonio Cultural, en los que se amplía la tipificación a los que promuevan las invasiones y a los invasores de monumentos arqueológicos.

2.3. *El Régimen de propiedad de los bienes muebles*

Cuando se busca enfocar la problemática de la propiedad de los bienes muebles, inmediatamente debemos referirnos a la figura de los coleccionistas quienes han sido desde siempre el centro del debate en esta materia.

Hay opiniones encontradas al respecto, por un lado la mayoría de arqueólogos los considera como simples poseedores de los bienes culturales y ven con cierto recelo la labor que realizan culpándolos de alentar el saqueo de los lugares arqueológicos e incluso del tráfico ilícito de los bienes culturales, con el agravante que todas las piezas procedentes de expoliaciones al ser arrancadas de su contexto original, sin el mayor cuidado o registro de la situación inicial, pierden casi totalmente el valor documental para una adecuada interpretación histórica, como lo señala el arqueólogo Walter Alva con relación a los objetos extraídos de la Tumba saqueada del Señor de Sipán²³.

Por otro lado está la visión de los propios coleccionistas que se consideran protectores del patrimonio cultural, al haber invertido dinero en la adquisición de estos bienes y de esta forma impedir que salgan del país; en esta línea citaremos textualmente a Fernando de Trazegnies²⁴: “En el Perú poco sabríamos de las culturas antiguas si no hubiera sido porque algunas personas gastaron sus fortunas personales en adquirir las piezas que, de otra forma, habrían ido a parar en manos de instituciones y personas en el extranjero. Esos coleccionistas, con profundo amor por el Perú, sacrificaron muchas cosas y congelaron grandes capitales sólo para conservar en el país los restos del arte y la historia peruana”²⁵.

Renzo Honores señala que desde el siglo XIX colecciones íntegras de arte prehispánico fueron vendidas a museos de Europa y Estados Unidos demostrando de esta manera la

²³ W. ALVA, *Sipán Descubrimiento e Investigación*, Quebecor, Perú- Lima, 1994, pag. 192.

²⁴ Cabe destacar que Fernando de Trazegnies es esposo de Isabel Alvarez Calderón heredera de una de las colecciones más completas de bienes culturales.

²⁵ DE TRAZEGNIES. Op. Cit., pag. 33-34.

fuerza que tenía el coleccionismo y cita como ejemplo la venta que realizaron las familias cusqueñas Macedo y Centeno de sus colecciones al Museo de Berlín en el siglo XIX²⁶.

El abandono por parte del Estado generó que los particulares comenzaran a formar sus colecciones y, a decir de Renzo Honores, se arrogaran un “derecho eminente” sobre los bienes culturales al margen de las legislaciones que se daban en la materia, situación que subsiste en la actualidad.

Dentro de la Ley N° 24047 podíamos encontrar continuas referencias respecto a la propiedad privada e incluso, como se ha señalado, la Constitución en el artículo 21° consagra la protección a la propiedad privada.

En la actualidad el debate continúa e incluso se ha incrementado con la aparición de nuevas situaciones que ponen en tela de juicio la labor de los coleccionistas como es el caso del Museo de Oro del Perú.

En julio del año 2001 el Museo de Oro del Perú fue intervenido por INDECOPI tras una denuncia presentada en marzo de ese mismo año que daba cuenta que se estaban exhibiendo réplicas de piezas de metal precolombinas afectándose el derecho de los consumidores que habrían sido engañados al pretender hacerles creer que se trataba de originales²⁷.

Se detectó que unas 2300 piezas, un 10 % del total, eran copias, razón por la cual se dispuso el cierre temporal del Museo. Miembros de la Fundación Mujica Gallo reconocieron que habían piezas que no eran auténticas y que estas llegaron al museo a través de la venta realizada a Miguel Mujica Gallo, quien cedió a la Fundación la colección, por “personas inescrupulosas que se aprovecharon de la pérdida de la visión debido a lo avanzado de su edad”²⁸.

Muchas veces los propietarios de bienes muebles consideran innecesaria la catalogación y registro de los bienes por parte del INC/MinCult pero el problema surge cuando se suscitan casos como el mencionado, robos e inclusive el tráfico ilícito. Al haberse centrado la controversia en si son bienes de propiedad pública o bienes de propiedad privada se ha dejado de lado la elaboración de medidas que concilien tales diferencias.

En líneas generales la problemática de los bienes culturales muebles va más allá de la limitación a la propiedad privada, puesto que la realidad es que día a día los huaqueros depredan zonas arqueológicas y que las iglesias, con mayor incidencia en la sierra del Perú, son víctimas del robo sistemático principalmente de lienzos coloniales, cálices e incluso los sacrílegos han llegado a destruir altares con la finalidad de sacar los adornos de plata como fue el caso de diez iglesias en el departamento de Ayacucho durante la primera mitad del año 2001; razones que hacen que se afirme que el problema escapa el ámbito del derecho.

2.4. *El régimen de propiedad en la nueva ley N° 28296*

En cuanto al régimen de propiedad no hay mayores innovaciones en la Ley N° 28296 ya que se han mantenido los presupuestos de la ley derogada; por lo tanto no podemos afirmar cuál es la influencia que ha tenido la Ley en cuanto a la doctrina de la propiedad de los bienes culturales, pero sí notamos una desatención total sobre el tema.

²⁶ HONORES. Op. Cit., pag. 195.

²⁷ Véase al respecto * (artículo escrito por la autora)

²⁸ Diario “El Comercio”. Sección A, página 9. 20 de julio de 2001.

La Ley 28296, siguiendo lo que tanto se criticó a la derogada 24047, no facilita la comprensión del régimen de propiedad de los bienes culturales muebles e inmuebles. Por una cuestión de dinamicidad se debió establecer todos los presupuestos relacionados a la propiedad para cada una de las categorías de bienes atendiendo a la vulnerabilidad y características específicas de cada una de ellas.

Por lo tanto, se debió consignar un capítulo especial para el régimen de los bienes tanto prehispánicos/arqueológicos, como virreinales y/o republicanos/contemporáneos, y subdividirlos en bienes muebles e inmuebles, así se hubiera evitado la evidente dispersión y en ocasiones duplicación de disposiciones contenidas en la Ley 28296, como podemos comprobar en los siguientes artículos 5º y 6º:

Artículo 5: “Los bienes culturales integrantes del Patrimonio Cultural de la nación, muebles e inmuebles no descubiertos, son de exclusiva propiedad del Estado. Aquellos que se encuentren en propiedad privada, conservan tal condición sujetándose a las limitaciones y medidas señaladas en la presente Ley.

Los bienes arqueológicos descubiertos o conocidos que a la promulgación de la presente Ley no son de propiedad privada mantienen la condición de bienes públicos. Son bienes intangibles e imprescriptibles.

La extracción, remoción no autorizada, comercialización, transferencia u ocultamiento de estos bienes constituyen ilícitos penales.”

Artículo 6: “Todo bien inmueble integrante del Patrimonio Cultural de la Nación de carácter prehispánico es de propiedad del Estado así como sus partes integrantes y/o accesorias y sus componentes descubiertos o por descubrir, independientemente de que se encuentre ubicado en predio de propiedad pública o privada. Dicho bien inmueble integrante del Patrimonio Cultural de la Nación tiene la condición de intangible, inalienable imprescriptible, siendo administrado únicamente por el Estado.”

En el artículo 5 se tutela los bienes culturales no descubiertos es decir - como ya se señaló en el acápite dedicado a la declaración- al patrimonio cultural real; los que son de propiedad privada conservan tal condición, y los demás son de propiedad del Estado. Hasta aquí todo claro. El segundo párrafo es una redundancia de lo ya establecido por el párrafo anterior, sólo se añadió el término bienes arqueológicos, a pesar que a lo largo de toda la norma se habla de bienes prehispánicos.

En el numeral 6.1 del artículo 6 se repite en parte el artículo 5 al momento de declarar la intangibilidad, inalienabilidad e imprescriptibles. Esta es otra muestra de la improvisación y falta de coherencia normativa.

Los numerales 6.2 y 6.3 continúan tratando aspectos relativos a los bienes prehispánicos, en el primero se establece que las construcciones edificadas sobre restos prehispánicos conforman una sola unidad inmobiliaria, sin perjuicio del derecho de expropiación por el Estado (punto tratado en el artículo 11). Mientras tanto en el segundo numeral se establecen las obligaciones del propietario del predio donde exista un bien inmueble prehispánico.

Inmediatamente en el numeral 6.4 sin ningún criterio técnico se hace referencia a la propiedad de los bienes inmuebles posteriores a la época prehispánica, vale decir los virreinales y republicanos, no haciéndose mayor precisión sobre los tipos de bienes o lo que sucede con las partes accesorias, etc.; dejándose su protección a las medidas generales establecidas en los artículos 20-22.

Este ejemplo de la poca claridad de la norma y el de continuar con las carencias de la Ley 24047, unida a la falta de una base doctrinaria que enriquezca el análisis y debate del patrimonio cultural desde la academia, no permite encontrar las vías adecuadas para solucionar el constante problema de la propiedad pública y privada.

Los legisladores, tal vez sin quererlo y sin saberlo, adoptaron la figura de la propiedad dividida, reseñada en párrafos anteriores, desarrollada por el jurista italiano Massimo Severo Giannini²⁹. Esta percepción de la propiedad elaborada hace más de 20 años ha sido dejada de lado, siendo superada por la teoría de la propiedad conformada por la función social, analizada por los teóricos españoles.

A pesar de lo señalado, en la Ley 28296 no hay ninguna referencia a la función social del patrimonio cultural, seguimos manteniendo, no sólo en la norma sino también en el debate de los especialistas, el régimen de propiedad entendida en sentido estricto.

En todos los artículos relativos a la propiedad, la calidad que se le da a los sujetos que tienen bienes culturales es la de “propietarios”, pero en el artículo 49 relativo a las multas, incautaciones y decomisos, encontramos otra categoría la de “tenedor”. Durante mucho tiempo ha existido en el Perú, lamentablemente no en el ámbito jurídico, un debate sobre la calidad de los sujetos que tienen bienes culturales muebles o inmuebles, las propuestas van desde otorgarles la categoría de tenedores, poseedores o propietarios.

Teniendo en cuenta lo señalado, la doble conformación de los bienes reseñada anteriormente y las características propias de cada categoría de bienes –no es lo mismo el tratamiento que se le da a los bienes prehispánicos, que a los virreinales y republicanos- el derecho de propiedad sobre los bienes culturales no debe ser visto como el ejercicio de un dominio absoluto ni por parte de los particulares ni del Estado, puesto que actualmente rige el principio de la función social de la propiedad.

III. La salida de los bienes culturales

3.1. Salida ilícita: tráfico ilícito de bienes culturales

El tráfico ilícito de bienes culturales es uno de los peligros más graves que enfrentan en la actualidad muchos países del mundo, es considerada como la actividad delictiva que cuenta con una red comparable únicamente a la del tráfico ilícito de drogas.

Son numerosos los instrumentos que a lo largo de los años se han suscrito o adoptado en el ámbito mundial con la finalidad evitar el tráfico ilícito; a continuación detallamos los principales documentos internacionales vinculados directamente al Perú que desarrollan la materia:

- Recomendación sobre medidas encaminadas a prohibir e impedir la exportación, importación y la transferencia de propiedad ilícitas de bienes culturales. UNESCO 1964.
- Convención sobre las medidas que deben adoptarse para prohibir e impedir la importación, la exportación y la transferencia de propiedad ilícitas de bienes culturales. Desarrolla los principios establecidos por la Recomendación de 1964. UNESCO-1970.

²⁹ M. S GIANNINI, *I Beni Culturali*, Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico, 1976.

- Declaración de Cuenca. Recomendación adoptada por el Taller Regional UNESCO-ICOM sobre “Tráfico Ilícito de bienes culturales”. Cuenca - Ecuador 1995.
- Memorándum de Entendimiento entre el Gobierno de los Estados Unidos de América y el Gobierno del Perú relativo a la imposición de restricciones de importación sobre material arqueológico de las culturas prehispánicas y cierto material del período colonial del Perú. Washington – USA 1997.
- Convenio de UNIDROIT Sobre los Bienes Culturales Robados o Exportados Ilícitamente. Roma – Italia 1995. Perú ratificó la Convención el 5 de marzo de 1998.
- Decisión 460 Sobre la Protección y recuperación de bienes culturales del patrimonio arqueológico, histórico, etnológico, paleontológico y artístico de la Comunidad Andina – Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores. Cartagena de Indias – Colombia 1999.

Dentro del tema de la circulación de bienes culturales la doctrina internacional, principalmente la anglosajona, encuentra las siguientes diferencias con relación a los estados:

1. Market States o Estados productores de obras de arte como es el caso de Italia, España, Grecia, Perú, México, etc.
2. Sources States o Estados importadores de obras de arte tales como Japón, Canadá, Estados Unidos, etc.
3. Transit States o Estados de tránsito de obras de arte como Macao, Hong Kong, etc.; las obras posteriormente serán transportados a los Estados importadores.

Ferdinando Musella Comandante del Reparto Operativo Carabinieri Tutela Patrimonio Artistico di Roma señalaba los cuatro canales principales de los que provienen las obras de arte³⁰, los cuales hemos ejemplificado con la situación en el Perú:

1. Robos relevantes, daño a museos públicos, colecciones particulares o iglesias. La situación de las iglesias, principalmente de la sierra del Perú, es preocupante; Mariana Mould de Pease señala que de cada diez iglesias coloniales, al menos una ha sufrido la pérdida de sus bienes; pero la situación más dramática se encuentra en el Cusco donde de cada dos iglesias al menos una ha sido víctima de un robo en los últimos diez años³¹. Los objetos que se extraen de las iglesias son generalmente lienzos, piezas de plata y oro e incluso altares enteros.
2. Exportaciones Ilegales de importantes objetos de arte poseídos legalmente, catalogados o no. Esta situación se da en el Perú cuando los mismos propietarios o poseedores de bienes culturales no los declaran como parte de su equipaje, por lo que las autoridades no se percatan de la situación. La mayoría de decomisos de bienes culturales en el aeropuerto ha sido casual ya que son consecuencia de operativos antinarcóticos, por las autoridades policiales de INTERPOL Lima, por ello se ha colegido que la mafia de bienes culturales está íntimamente ligada a las mafias del tráfico de drogas³².

³⁰ Ponencia “Rol y experiencia de la Comandancia Carabineros Protección Patrimonio Artístico en la Investigación, Control y Coordinación para la neutralización de los delitos contra el Patrimonio Cultural”, Material Bibliográfico del Seminario Taller Internacional sobre la Problemática del robo y tráfico ilícito de bienes culturales, Cusco – Perú, 28 de setiembre-02 octubre 1999.

³¹ M. MOULD DE PEASE, Citada por Renzo Honores. Op. Cit., pag. 206.

³² Información proporcionada por el Coronel Carlos Perea de INTERPOL – Lima. III Curso Taller Nacional Protección del Patrimonio Cultural Natural. Instituto Nacional de Cultura, 18 y 19 de febrero de 2002.

3. Exportaciones legales de obras engañosamente presentadas a las oficinas de exportaciones con simulado aspecto. Los casos de este tipo de salida son muy comunes en el Perú. Las autoridades de la Superintendencia Nacional de Aduanas- SUNAD han llegado a requisar diversas piezas que se pretendía sacar del país haciéndolas pasar como artesanías comunes, para lo cual aplicaron diversas técnicas sobre los bienes³³. Por ejemplo los ceramios son revestidos con una capa de yeso sobre la que se realizarán dibujos burdos, como fue el caso de una tinaja Inca que fue revestida de yeso sobre el que se hicieron dibujos con características Shipibas con la finalidad de ser pasada como una artesanía de la etnia amazónica³⁴. De igual forma los lienzos son colocados en medio de dos telas sobre las que se hacen burdas imitaciones, colocándose posteriormente un marco que oculte totalmente el lienzo original.
4. Excavaciones Clandestinas. Esta es una de las actividades de mayor incidencia en el Perú, considerando que el Perú se encuentra dentro de los países productores de obras de arte y además las piezas precolombinas son una de las mejores cotizadas, puesto que al entrar al mercado, nacional y extranjero, adquieren un valor económico muy importante. Pero las excavaciones clandestinas no sólo significan la expoliación del patrimonio cultural, significan además la pérdida de importante información científica, pues el objeto al ser extraído de su lugar de origen sin ninguna previsión o cuidado se descontextualiza totalmente.

En relación a este tema de la salida ilícita la Ley N° 28296 hace un gran avance, al establecer el artículo 10° que: *“Se pierde automáticamente a favor del Estado la propiedad de los bienes muebles del Patrimonio Cultural de la Nación que sean materia de exportación ilícita, o de intento de tal, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civil y penal, que corresponda. Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo precedente los casos de bienes culturales robados o hurtados a propietarios que acrediten fehacientemente su titularidad, procediendo a su devolución”*.

La recuperación de diversas piezas coloniales y prehispánicas, entre las que destaca el protector coxal del Señor de Sipán, en virtud del Memorándum de Entendimiento con Estados Unidos demuestra la efectividad e importancia de la suscripción de convenios de cooperación bilateral, razón por la que se deben seguir celebrando, especialmente con países que se sabe comercian bienes culturales.

En virtud de la cooperación internacional para frenar el tráfico ilícito, que tiene como documento matriz la Convención de la UNESCO de 1970, la tutela de los bienes culturales en nuestro territorio debe abarcar aquellos que pertenezcan a otras culturas, debiéndose formar una conciencia a nivel mundial para que en todas las legislaciones se considere una norma similar, puesto que al comercializarlos ilícitamente no sólo se atenta contra el patrimonio cultural de un pueblo, sino que se está atentando contra el Patrimonio Cultural de la Humanidad.

³³ Información obtenida de la ponencia de Marco Antonio Dragañac de la Oficina de Operaciones Especiales de la SUNAD. III Curso Taller Nacional Protección del Patrimonio Cultural Natural. Instituto Nacional de Cultura, 18 y 19 de febrero de 2002.

³⁴ La pieza se encuentra en el hall del Museo de la Nación en Lima, en ella aún se pueden apreciar la técnica aplicada por los traficantes, pues quedan vestigios del yeso y las figuras dibujadas.

La nueva Ley N° 28296 en el artículo 34° establece los siguientes presupuestos de salida en casos excepcionales:

- a) *Por motivos de exhibiciones con fines científicos, artísticos y culturales.*
- b) *Estudios especializados que no puedan ser realizados en el país.*
- c) *Restauración que no pueda realizarse en el país.*
- d) *Por viajes de Jefes de Misión, Cónsules o Diplomáticos acreditados, por el plazo que dure su permanencia en el exterior.*

En los dos primeros casos la autorización para la salida de los bienes culturales será otorgada mediante una Resolución Suprema y por un plazo no mayor de un año prorrogable por igual período por una sola vez (numeral 34.2), debiendo contar además, con una póliza de seguro “clavo a clavo”. La principal objeción es con relación al literal d), puesto que creo que somos uno de los pocos países, si no el único, en el que se dispone este presupuesto de salida de bienes culturales.

En un aspecto formal, hay una incongruencia con relación al plazo según lo establecido por el numeral 34.2, puesto que los funcionarios diplomáticos salen a cumplir las misiones al exterior por un plazo máximo de cinco años ¿qué sucederá entonces con los bienes culturales? En un sentido de fondo, debemos señalar que al otorgarse una autorización de este tipo se sobrentiende que el destino de los bienes no serán las Embajadas sino el domicilio o el lugar de residencia del funcionario, lo que coloca al bien en una situación de mayor riesgo.

No se pretende descalificar al personal diplomático, lo que se busca es hacer notar la vulnerabilidad del patrimonio cultural en todos los ámbitos sin excepción, razón que es la que determina la aplicación de restricciones a su salida. Es curioso observar como nuestra propia Ley abre una vía para incrementar el tráfico ilícito de bienes culturales, es decir a la salida ilícita, que es el flagelo que azota no solamente al Perú sino a todos los países ricos culturalmente.

Lamentablemente en la Ley N° 28296 no se ha hecho más que “legalizar” lo que ilegalmente se hacía en virtud de la Ley N° 24047 y del Texto Único de Procedimientos Administrativos del Instituto Nacional de Cultura. En el literal a) del artículo 13 de la derogada Ley se establecía que “se permitía la salida de bienes culturales que tienen como destino a Embajadas del Perú o museos en el exterior”; es decir si atendemos a lo que literalmente establece la norma sólo se otorgaba el permiso de salida siempre y cuando los bienes tengan como destino las Embajadas.

Pero cuando revisamos el TUPA del INC-vigente actualmente para el Ministerio de Cultura- encontrábamos el siguiente trámite administrativo: Autorización de salida temporal de bienes declarados patrimonio cultural de la Nación de funcionarios diplomáticos asignados en misión en el extranjero. ¿Cómo se podía establecer un procedimiento administrativo para un presupuesto que no tenía sustento legal? dicho procedimiento administrativo no tenía ningún sustento legal, ya que ni la ley de la materia ni ninguna otra norma facultaba la salida de los bienes culturales en virtud de una situación de particularidad profesional o rango como se pretende al normar las facultades de un funcionario diplomático de sacar del país bienes culturales así sean de su propiedad.

Es por esta razón que afirmo que la Ley ha legalizado un tema que por el contrario debió haber sido desestimado ante las evidencias coyunturales del tráfico ilícito de bienes culturales a nivel nacional y mundial.

3.2. Avances y aportes de la Ley Nº 28296 y del Reglamento de la Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación – Decreto Supremo Nº011-2006-ED

A pesar de los problemas que sigue arrastrando la nueva Ley Nº 28296, hay algunos avances y aportes que son necesarios de mencionar. Algunos de ellos tienen un desarrollo más concienzudo en el Reglamento el cual entró en vigencia luego de dos años, el 2 de junio de 2006, de haberse promulgado la Ley.

Patrimonio cultural subacuático es mencionado de manera tangencial en la Ley Nº 28296. El artículo 71º del Reglamento señala:

“Entiéndase por «patrimonio cultural subacuático» a todos aquellos bienes que tengan la importancia, valor y significado referido en los artículos II y III del Título Preliminar de la Ley, que se encuentren sumergidos bajo el agua, ya sea el mar territorial peruano, los espacios lacustres, ribereños y otros acuáticos del territorio nacional, parcial o totalmente, de forma periódica o continua, por lo menos durante 50 años, entre otros:

1. *Los sitios, estructuras, edificios, objetos y restos humanos, junto con su contexto arqueológico e histórico.*
2. *Los buques, aeronaves, otros medios de transporte o cualquier parte de ellos, su cargamento u otro contenido, junto con su contexto arqueológico e histórico; y,*
3. *Los objetos de carácter paleontológico. No se considerará patrimonio cultural subacuático a los cables, tuberías e instalaciones ubicados en el fondo del mar y todavía en uso”.*

El patrimonio inmaterial, no sólo han sido incluido en el artículo III del Título Preliminar, sino también se hace referencia a su clasificación y propiedad en los artículos 1º, numeral 2 y artículo 2º de la Ley Nº 28296. A pesar de ello, una de las carencias de la norma era un tratamiento más exhaustivo del tema del patrimonio cultural inmaterial, como la elaboración de una lista referencial de lo que se podría considerar como patrimonio inmaterial, tema que es subsanado en el artículo Nº 86 del Reglamento:

“Sin constituir manifestaciones exclusivas del patrimonio cultural inmaterial, éstas pueden ser:

1. *Lenguas y tradiciones orales.*
2. *Fiestas y celebraciones rituales.*
3. *Música y danzas.*
4. *Expresiones artísticas plásticas: arte y artesanías.*
5. *Costumbres y normativas tradicionales.*
6. *Formas de organización y de autoridades tradicionales.*
7. *Prácticas y tecnologías productivas.*
8. *Conocimientos, saberes y prácticas asociadas a la medicina tradicional y la gastronomía, entre otros.*
9. *Los espacios culturales de representación o realización de prácticas culturales.”*

Igualmente dentro del Reglamento se hace un tratamiento más amplio del tema del patrimonio cultural inmaterial, señalando las funciones que los entes estatales tienen con respecto a este, así como el tema de la inscripción en el Registro Nacional de Folclore y Cultura Popular.

Bienes culturales durante un Conflicto Armado es otro aporte importante de la Ley Nº 28296, vinculado a la situación de los bienes culturales durante un conflicto armado desarrollado en el artículo 26º y en el Capítulo 8 del Reglamento, considerando así de una manera efectiva los presupuestos establecidos por la Convención de La Haya de 1954.

En cuanto al tema de los coleccionistas y los museos hay un extenso tratamiento en la Ley Nº 28296 en los artículos 40-44, a pesar que muchos de estos presupuestos bien podrían formar parte del Reglamento por su gran adjetivización y tecnicismo; por el contrario el Reglamento incluye aspectos que debieron ubicarse en la Ley.

Un avance en el tema de Museos es la obligatoriedad de la inscripción de los Museos Privados en el Registro Nacional de Museos Públicos y Privados, disposición que facilitará un mayor conocimiento de los bienes que forman parte de dichos museos evitándose de alguna manera situaciones como las del Museo de Oro del Perú³⁵. Más allá de este desorden de ambas normas, el tema de las Colecciones y los Museos ha sido tratado de una manera más acuciosa en la presente legislación, quizás teniendo en cuenta el vacío legal que se tenía con la antigua ley.

Bienes de la época contemporánea, los bienes muebles históricos-artísticos no eran considerados ni en la derogada Ley Nº 24047 ni en la Ley actual, lo cual ha sido subsanado por el Reglamento que en su artículo 66º señala:

“Los obras artísticas producidas en el Perú desde la segunda década del Siglo XX, tales como pinturas, esculturas, bocetos, grabados y otras manifestaciones plásticas, que reúnan las características descritas en los artículos II y III del Título Preliminar de la Ley, y cuyos autores hayan fallecido, tienen la condición de bienes culturales”.

Con lo cual, a través de la presunción de bien cultural, los bienes contemporáneos tienen esa condición de manera directa y por lo tanto la tutela señalada en la legislación.

Como un tema que debió incluirse de manera más explícita, tenemos al del patrimonio industrial, puesto que muchas de las manifestaciones de este tipo de patrimonio- como fábricas, talleres, etc.- corresponden a buena parte de la época republicana y contemporánea. La tutela y puesta en valor del patrimonio industrial es una tendencia en Europa e incluso en América Latina, debido a que es una manifestación de la técnica y la industria y testimonio perdurable de la revolución industrial iniciada en el siglo XVIII, esas formas industriales tangibles e intangibles se han convertido en manifestación cultural e histórica que permite reconstruir y apreciar las características propias de la época y su plasmación en la dinámica cultural de las sociedades.

V. Conclusión

A lo largo del presente ensayo he buscado dar un panorama general de la tutela jurídica del patrimonio cultural en el Perú, para lo cual recurrí a un estudio histórico de la legislación y a un análisis de las normas vinculadas al patrimonio cultural teniendo como base la doctrina jurídica que sobre el tema se ha venido desarrollando tanto en España como en Italia.

³⁵ Al respecto revisar A. ARISTA ZERGA, *Los bienes culturales muebles y la insoportable absolutez de la propiedad privada* – a propósito del caso del Museo de Oro del Perú, en *Diálogo con la Jurisprudencia*, julio 2002.

Como he tratado de esbozar, la nueva Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación arrastra consigo muchos defectos y olvidos de la derogada 24047, así como de la ausencia de un debate académico que nutra la doctrina jurídica del patrimonio cultural en general y los bienes culturales en particular. Haciendo caso omiso a las nuevas tendencias en la materia, los legisladores peruanos han perdido la gran oportunidad de elaborar una norma que incluya todos los presupuestos olvidados y tutele de una forma innovadora el patrimonio cultural, teniendo en cuenta además no sólo la vulnerabilidad en la que éste se encuentra, sino atendiendo a la importancia que ha cobrado dentro de las políticas estatales de turismo.

Aspectos del derecho constitucional, derecho penal, derecho civil, derecho administrativo, procesal civil, etc. podemos encontrarlos con mucha facilidad en el tratamiento del patrimonio cultural, por ello considero de vital importancia que desde el punto de vista jurídico se tome mayor interés, en tanto no sólo urge el estudio de la doctrina y las legislaciones comparadas que están a la vanguardia (a pesar que incluso muchas de ellas no son de reciente data), sino también es necesario construir bases jurídicas nacionales para coadyuvar a la tutela integral del Patrimonio Cultural del Perú.

El Perú es uno de los países de América Latina con la mayor cantidad de bienes inscritos en la lista de la UNESCO del Patrimonio de la Humanidad, las políticas de desarrollo del país se han ido centrando en la promoción del turismo cultural como motor de la activación de la economía. El patrimonio cultural es visto como el medio para conseguir dicho desarrollo, a través de la promoción turística de las características históricas, arqueológicas, coloniales, etc. del vasto patrimonio cultural peruano.

En estos últimos años también ha habido un gran cambio, puesto que el Instituto Nacional de Cultura, que era el ente encargado de la protección, gestión y administración del patrimonio cultural, ha desaparecido para dar paso desde el año 2010 al Ministerio de Cultura, el cual cuenta en la actualidad con el Vice Ministerio de Patrimonio Cultural e Industrias Culturales y el Vice Ministerio de Interculturalidad.

La legislación en el Perú ha ido evolucionando con el paso de los años, pero aún los retos que se tiene en la efectiva tutela del patrimonio cultural son muy grandes, especialmente en esta nueva etapa de “boom” del turismo cultural como actividad de desarrollo económico del país.

El derecho, en las universidades, en el Perú tiene como reto impulsar la investigación jurídica, lo que favorecerá a la elaboración de una legislación más efectiva, acorde con la realidad social del país y con las tendencias a nivel internacional. Estas investigaciones deben ser contrastadas y enriquecidas con las que se realizan desde otras ciencias como la arqueología, economía, antropología, etc. con la finalidad de tener una visión interdisciplinaria, de un tema que por el objeto de estudio dinámico y cambiante dentro de la vida, historia, realidad de una sociedad, requiere de una visión integral para su correcta tutela y protección.

VI. Bibliografía

A. ARISTA ZERGA, *Los bienes culturales muebles y la insoportable absolutez de la propiedad privada– a propósito del caso del Museo de Oro del Perú*, En *Diálogo con la Jurisprudencia*, julio 2002.

Confusiones, olvidos y aportes de la nueva Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, En *Actualidad Jurídica* 129, agosto 2004.

Hacia una Constitución Cultural: comentario del artículo 21 de la Constitución Política del Perú, En *La Constitución Comentada*, Congreso de la República del Perú y Gaceta Jurídica Editores, Diciembre 2005.

J. M. ALEGRE AVILA, *El ordenamiento protector de los bienes de interés cultural: consideraciones sobre su ámbito y límites. La perversión de las técnicas jurídicas de protección. Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Tomo II, Madrid, 1991, pag. 1588.

T. ALIBRANDI e P. FERRI, *I Beni Culturali e Ambientali*, 4ta. Edizione aggiornata da T. Alibrandi e A.Cenerini, Giuffré Editore, Milano - Italia, 2001.

Il Diritto dei Beni Culturali, 7ma. Edizione, Carocci editore, Italia, 2000.

M. ARIAS-SCHEREIBER PEZET y C. CARDENAS QUIRÓZ, *Exégesis del Código Civil Peruano de 1984*, Tomo IV, Gaceta Jurídica Editores, Lima –Perú, 1998.

R. ÁVALOS DE MATOS y R RAVINES, *Las Antigüedades Peruanas y su Protección Legal*, Revista del museo Nacional, Tomo XL, Lima - Perú, 1974, pp. 363-458.

J. BASADRE, *Historia de la República del Perú*, Tomo IV, Séptima edición, Editorial Universitaria, Lima, 1983.

F. DE TRAZEGNIES GRANDA, *La conservación moderna del patrimonio cultural*, Patrimonio Cultural del Perú, Tomo I, Fondo Editorial del Congreso, Lima, 2000.

La Transformación del Derecho de Propiedad, Revista Derecho Nº 33, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1978.

G. P. DEMURO, *Tecniche Sanzionatorie di tutela del Patrimonio Storico –Artistico nei sistemi stranieri: il modello Spagnolo e quello tedesco*, Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 2001, fasc. 2, Giuffré Editore, Milano.

M. S. GIANNINI, *I Beni Culturali*, *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1976; R. HONORES, *Titularidades y políticas legales: el caso del Patrimonio Cultural del Perú*, Patrimonio Cultural y Derecho. Nº 4 – 2000, Asociación Hispania Nostra, Madrid- España.

P. HABERLE, *Teoría de la Constitución como ciencia de la cultura*, Editorial Tecnos, Madrid - España, 2000.

A. MARTORELL, *Patrimonio Cultural. Protegiendo las raíces de nuestra historia*, Biblioteca Nacional del Perú, Lima 1994.

A. PEREZ MORENO, *El postulado constitucional de la promoción y conservación del Patrimonio Histórico Artístico*, Estudios sobre la Constitución Española, Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría, Tomo II, Madrid, 1991.

G. ROLLA, *Nuevos perfiles de la noción constitucional de bien cultural y ambiental. Patrimonio Cultural y Derecho*, Nº 4 – 2000, Asociación Hispania Nostra, Madrid- España.

E. ROMERO ROMAÑA, *Derecho Civil. Los Derechos Reales*, Tomo I, 2da. Edición aumentada, Lima- Perú, 1959.

J. UBILLUZ, *La legislación sobre el Patrimonio Cultural: una visión en el tiempo. Patrimonio Cultural del Perú*, Tomo II, Fondo Editorial del Congreso, Lima - Perú, 2000.

M. YEPEZ SANCHEZ, *La Protección Legal de los bienes Artísticos e Históricos de la Nación*, Editorial Garcilaso, Cusco-Perú, 1971.