

CONCEPTO DE PATRIMONIO CULTURAL, SUS ASPECTOS JURÍDICOS

Por Nora Galli

- **Evolución del concepto**

Así como las vivencias relacionadas con el “patrimonio cultural” nos alcanzan a todos, también tenemos una noción conceptual del mismo, más aún por tratarse de un tema que ha ganado una fuerte presencia en la vida social, formando parte de la agenda de políticas públicas y de los medios de comunicación.

Casi siempre las referencias al “patrimonio cultural” se acompañan con el reconocimiento de su gran importancia social y de la necesidad de protegerlo o preservarlo, por lo común en relación a casos de peligro o amenaza de pérdida de los bienes patrimoniales.

En todos estos casos se insiste en que la preservación o protección del patrimonio cultural es un derecho que la comunidad tiene y para cuyo ejercicio existen herramientas normativas e instituciones especiales (como la acción de amparo y las Defensorías del Pueblo), como así también se reconoce la concomitante obligación de preservación, a cargo de los titulares de dominio y de la comunidad en general, mientras que las autoridades están obligadas a proveer lo necesario a los fines de la preservación.

El derecho ha receptado estas demandas sociales, reconociendo a la preservación del patrimonio cultural como un derecho colectivo de la máxima jerarquía (arts. 41 y 43 CN)

Esta estrecha relación entre patrimonio cultural y derecho nos indica la necesidad de identificar e interpretar a estos bienes cuyo disfrute es un derecho colectivo y que las normas, las autoridades y los particulares están obligados a proteger.

¿Qué fundamenta y da razonabilidad a medidas legales que pueden significar importantes restricciones y límites al dominio, establecer servidumbres administrativas o directamente justificar la utilidad pública y en consecuencia, expropiar un bien?

¿Cómo se justifica que el derecho de propiedad, piedra fundamental del derecho privado, se deba compatibilizar con normas administrativas, de derecho público, que protegen los valores culturales del mismo bien?

Es evidente que el principio general del derecho que brinda esta fundamentación es el de la prevalencia del interés común, público, sobre el individual, quedando por despejar por qué un bien determinado

merece esta consideración.

Si el derecho protege al patrimonio cultural, sometiéndolo a un régimen legal específico, basado en normas de derecho administrativo, es necesario saber cuales son los bienes que lo integran, por qué y cómo se los identifica y reconoce como bienes patrimoniales.

Una primera aproximación al concepto nos la brinda el abordaje etimológico del término con que se lo designa, formado por los vocablos "patrimonio", que proviene del latín "patrimonium" y significa aquello que se hereda de los padres y "cultural" para dar cuenta de la especificidad de este patrimonio, que es su valioso contenido cultural.

Nos encontramos entonces, formando parte del concepto, con un elemento temporal, por tratarse de bienes que vienen del pasado, que se reciben como herencia social ("heritage" en inglés), temporalidad acerca de cuyo alcance no existe un límite fijo, sino que el mismo depende de cada caso, no pudiéndose descartar que un bien recientemente creado alcance esta consideración (Jurado, M.R. 1997) y un elemento de valoración, por tratarse de bienes que la comunidad interpreta como representativos en grado superlativo de aquellos aspectos más significativos y valiosos de su cultura, a los que quiere proteger y transmitir a las generaciones futuras.

Corresponde entonces avanzar hacia la cuestión de cómo se pondera o valora a un bien cultural para concluir que el mismo merece formar parte de este conjunto denominado "patrimonio cultural" y, por lo tanto también ser pasible de algún tipo de protección legal.

¿Cuáles son aquellos elementos que se tienen en cuenta para valorar un bien como patrimonial?

La respuesta a este interrogante fue evolucionando a lo largo del tiempo. Desde las primeras concepciones de la preservación patrimonial, nacidas en el siglo XIX, hasta el presente, se ha transitado desde criterios que centraban su atención en la identificación y protección de los grandes "monumentos", construcciones o restos de ellas, que se consideraban emblemas de una cultura, a los que se deseaba proteger, recuperar y conservar con criterios de restauración y/o museísticos y destinar casi exclusivamente a un uso público de carácter cultural, de los que el Estado debería hacerse cargo (caso del Partenon de Atenas, las Pirámides de Egipto o, en nuestro medio, las casas de nuestros principales próceres o las más antiguas construcciones religiosas); hasta el presente, que considera al patrimonio cultural como un universo vivo, integrado tanto por bienes tangibles como intangibles, de distintos caracteres y categorías, que pueden pertenecer al dominio público como privado e incorpora tanto a los grandes monumentos como a expresiones más modestas pero también altamente significativas, cuya identificación como tales depende de la interpretación que de los mismos haga una comunidad en un momento determinado y cuya preservación debe contemplar la posibilidad de ser destinado a un uso social compatible con su carácter y categoría y con los

valores que representa, que garantice su persistencia en el tiempo.

Esta evolución, que sigue a los cambios sociales y a los cuestionamientos que de ellos surgen, avanza impulsada por el debate institucional y académico, especialmente el de los expertos de los organismos internacionales y nacionales dedicados al tema, sobre todo de UNESCO y sus organismos consultores, y, en el ámbito nacional, de la COMISION NACIONAL DE MUSEOS, MONUMENTOS Y LUGARES HISTÓRICOS (Ley 12665), y los organismos de las distintas autoridades públicas nacionales y provinciales con incumbencias sobre el tema, circulando también dentro de las comunidades interesadas, que en cada oportunidad deben decidir cuáles son los bienes y sus categorías que considera merecedores de integrar su patrimonio.

Se trata de un permanente trabajo de revisión teórica y también de naturaleza política, por que, creo importante resaltarlo, si se aspira a que un bien sea reconocido como parte del patrimonio cultural de una comunidad o de un grupo cultural determinado, es por que se lo considera cargado de un significado cultural valioso, y, por lo tanto, de un fuerte componente ideológico que, naturalmente, será aceptado positivamente por unos y no tanto por otros, ya sea por disentir acerca de los valores intrínsecos del bien como acerca de los que representa.

Prueba de ello son las grandes discusiones que rodean al emplazamiento o desplazamiento de un monumento en el espacio público o las tensiones e intereses contrapuestos que aparecen cuando se trata de la declaración o “catalogación” de inmuebles del dominio privado.

De tal forma, la búsqueda de reconocimiento del carácter patrimonial de un bien o categoría, con la consiguiente exaltación de sus valores y la voluntad de permanencia no solo del bien en sí, sino también de aquello que representa, como así también la necesidad de adaptar a esta consideración los demás derechos que recaigan sobre el mismo, deberá ser sometida a la imprescindible confrontación, buscando con ello también contribuir a un diálogo más abierto entre culturas diversas o sectores sociales con intereses contrapuestos, que es el más alto objetivo al que puede aspirar el reconocimiento del patrimonio cultural (Ename 2004).

Por lo señalado, la inclusión de un bien o grupo de bienes determinados dentro de una categoría patrimonial, sea nacional o internacional, suele ser un proceso arduo, durante el que se discute y se buscan consensos acerca de los temas que involucra la declaración y en el cual se suelen enfrentar visiones culturales distintas, lo que resulta especialmente visible en el caso del patrimonio cultural urbano.

Lo mismo ocurre cuando se desea incorporar al universo patrimonial una nueva categoría de bienes.

Esta introducción aspira a acercar una idea elemental del punto en que se encuentra el pensamiento y la práctica social sobre la

cuestión, que estimo importante reconocer, en atención a la presencia de los mismos en las legislaciones vigentes de cada época y en los cambios que se introducen o se pretende introducir sobre ellas.

Como hitos del proceso de evolución conceptual señalado, se fueron produciendo una serie de documentos internacionales, tales como la Carta de Atenas (1931), documento señero en el tema, que propuso criterios destinados a propiciar la “continuidad vital” del patrimonio, la “Carta de Venecia” (1964), enfocada a la protección de los vestigios materiales del patrimonio cultural, el “Documento de Nara sobre Autenticidad”(1994), fundada en el respeto a la diversidad cultural frente a las fuerzas de la globalización, resaltando la importancia del contexto cultural y la necesidad de recurrir a fuentes de información confiables y veraces, la “Carta Internacional sobre el Turismo Cultural” (1999), cuyo objetivo principal fue brindar criterios para favorecer la compatibilización entre turismo, intercambio cultural y preservación patrimonial y el documento denominado “Carta ICOMOS de Ename”, aún en elaboración pero cuyos borradores se publican, orientado a aportar elementos para la interpretación del patrimonio, que resalta la posibilidad de que la misma sea contenciosa y los puntos de vista conflictivos, lo que no debe omitirse, si se pretende que la protección patrimonial tenga un significado profundo y sostenible.

Toda esta producción de documentos, cartas, declaraciones, o recomendaciones, surgidas las más de las veces de encuentros internacionales de especialistas, si bien no resuelven el abordaje jurídico del tema, orientan acerca del estado de elaboración de conceptos y criterios a tener en cuenta cuando se trata de proponer regímenes de protección legal o declarar bienes a ser protegidos.

Diremos entonces, como síntesis, que el carácter patrimonial de un bien o de un conjunto de bienes, su “patrimonialización” resulta de una construcción social, de una interpretación con consenso suficiente, mientras que la “patrimonialización legal”, tendrá lugar si el orden jurídico ha receptado esta construcción y, mediante el cumplimiento de ciertos procedimientos reglados, lo incorpora al universo de bienes que protege, ingresando así a un régimen de preservación sostenido en normas.

- **Las definiciones normativas**

A los fines de adentrarnos en el campo de las definiciones normativas del patrimonio cultural, creemos importante señalar, en primer término, que las mismas dependen, además de los conceptos teóricos propios de su época, de factores tales como las posiciones ideológicas de los actores sociales intervinientes, los objetivos de la norma, las clases de bienes a proteger, el tipo de amenazas que sufren u otros, siendo estos elementos los que influirán en la definición, todos ellos dentro de un contexto cultural determinado.

Dentro de las definiciones legales distinguimos, en primer término, a las que aportan las normas generales y las normas particulares, en cuanto a que se dirijan a crear un régimen básico aplicable a todo el patrimonio o bien traten únicamente sobre una categoría determinada de bienes patrimoniales.

La ley general o marco, delimita un concepto de patrimonio cultural de carácter amplio, comprensivo de muy distintos tipos o categorías de bienes y susceptible de ser ampliados, también podemos considerar ley "general" a la que legisla sobre una categoría determinada de bienes patrimoniales, dentro de la cual se encuentra bienes de muy diferente carácter, como son las normas que protegen al patrimonio inmaterial en general.

La ley particular definirá el bien específico a proteger, por ejemplo los "bienes arqueológicos", los "bienes paleontológicos" o los "Bares Notables".

Otra forma de conceptualización normativa busca identificar al patrimonio involucrado según sus objetivos protectorios, por ejemplo, el caso en que la ley haya sido diseñada para enfrentar determinados riesgos que amenazan a ciertos bienes patrimoniales.

Ejemplificando lo señalado, vemos que la Convención de La Haya de 1954, resultado de las presiones internacionales posteriores a la segunda guerra mundial y su terrible secuela de destrucción, provee una definición que incorpora el concepto de "bienes culturales" abarcando tanto a bienes muebles como inmuebles y a los lugares destinados a reservarlos, guiándose por criterios tales como "gran importancia para el patrimonio cultural de los pueblos" o "gran interés" o "importantes", enumerando una serie de categorías, con carácter enunciativo, como los monumentos de arquitectura, de arte o de historia, religiosos o seculares, los campos arqueológicos, los grupos de construcciones que por su conjunto ofrezcan un gran interés histórico o artístico, las obras de arte, manuscritos, libros y otros objetos de interés histórico, artístico o arqueológico, así como las colecciones científicas y las colecciones importantes de libros, de archivos o de reproducciones de los bienes antes definidos. Los edificios cuyo destino principal y efectivo sea conservar o exponer los bienes culturales muebles definidos, tales como los museos, las grandes bibliotecas, los depósitos de archivos, así como los refugios destinados a proteger en caso de conflicto armado los bienes culturales muebles definidos. Los centros que comprendan un número considerable de bienes culturales definidos, que se denominarán "centros monumentales".

La decisión acerca de qué bienes tienen una gran importancia, corresponde a cada Estado Parte, de acuerdo con la necesidad de circunscribir el universo protegido a aquellos bienes de especial importancia para cada país, imponiéndole la obligación de identificar sus bienes y protegerlos, como así también hacerlo con los denunciados por los

demás Estados Parte.

Por su parte la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural, UNESCO, París 1972, aporta una aproximación al PC, desde los valores universales excepcionales, enlazando por vez primera, los conceptos de patrimonio natural y cultural en una sola norma.

El art. 1º de la norma dice "...A los efectos de la presente Convención se considerará "patrimonio cultural": los Monumentos: obras arquitectónicas, de escultura o de pintura monumentales, elementos o estructuras de carácter arqueológico, inscripciones, cavernas y grupos de elementos, que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista de la historia, del arte o de la ciencia; los Conjuntos: grupos de construcciones, aisladas o reunidas, cuya arquitectura, unidad e integración en el paisaje les dé un valor universal excepcional desde el punto de vista de la historia, del arte o de la ciencia; los Lugares: obras del hombre u obras conjuntas del hombre y la naturaleza así como las zonas incluidos los lugares arqueológicos que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista histórico, estético, etnológico o antropológico.

Más recientemente la Convención para la Salvaguarda del Patrimonio Cultural Inmaterial, UNESCO 2003, definió su materia de la siguiente forma:

"Artículo 2: Definiciones A los efectos de la presente Convención,

1. Se entiende por "patrimonio cultural inmaterial" los usos, representaciones, expresiones, conocimientos y técnicas -junto con los instrumentos, objetos, artefactos y espacios culturales que les son inherentes- que las comunidades, los grupos y en algunos casos los individuos reconozcan como parte integrante de su patrimonio cultural. Este patrimonio cultural inmaterial, que se transmite de generación en generación, es recreado constantemente por las comunidades y grupos en función de su entorno, su interacción con la naturaleza y su historia, infundiéndoles un sentimiento de identidad y continuidad y contribuyendo así a promover el respeto de la diversidad cultural y la creatividad humana. A los efectos de la presente Convención, se tendrá en cuenta únicamente el patrimonio cultural inmaterial que sea compatible con los instrumentos internacionales de derechos humanos existentes y con los imperativos de respeto mutuo entre comunidades, grupos e individuos y de desarrollo sostenible.

2. El "patrimonio cultural inmaterial", según se define en el párrafo 1 supra, se manifiesta en particular en los ámbitos siguientes:

- a) tradiciones y expresiones orales, incluido el idioma como vehículo del patrimonio cultural inmaterial;
- b) artes del espectáculo;
- c) usos sociales, rituales y actos festivos;

- d) conocimientos y usos relacionados con la naturaleza y el universo;
- e) técnicas artesanales tradicionales.

En general las Convenciones Internacionales identifican al patrimonio por sus elementos de excepcional y reconocido valor, su consagración como tales requiere de un procedimiento de identificación e interpretación de carácter internacional, aunque de instancia local y las obligaciones que asumen los Estado parte tienen el carácter de compromisos recíprocos para la salvaguarda de bienes excepcionales, cuyo valor alcanza a la comunidad internacional.

En cuanto a las definiciones normativas de carácter nacional, las que elaboran un concepto de patrimonio cultural de ese nivel, son las que resultan de la vigencia de la ley 12665 y su reglamentación por decreto N° 84005/41, texto ordenado 1993, que crea la COMISION NACIONAL DE MUSEOS, MONUMENTOS Y LUGARES HISTÓRICOS (CNMMLH) y le ordena identificar, clasificar y listar el Patrimonio Nacional, para lo cual ésta debió elaborar criterios y pautas para su valoración y selección, mediante el dictado de sucesivas disposiciones, imprescindible tarea, dada la antigüedad de la norma (1940).

A esos fines la definición del “Patrimonio Histórico Cultural y Natural” prevista en la Disposición CNMMLH N° 5/91, ejemplo de definición de carácter general, reza: “Es el conjunto que integran, en un todo armónico inseparable, los bienes de interés histórico o histórico artístico y el ámbito natural, rural o urbano que han dejado los hombres en la Argentina, en su trayectoria histórica como aporte a las generaciones futuras, La permanencia material de ese legado conforma la base concreta que da continuidad y armonía al desarrollo social y espiritual de la nación, reafirmando su continuidad cultural”

Completa esta definición general las de Monumento Histórico Nacional y Lugar Histórico Nacional.

Por su parte la ley nacional N° 25197, relativa al registro de bienes culturales, cuyo proceso de reglamentación e implementación no está concluido, define los “bienes culturales”, en relación al objetivo de formar con ellos un registro, como forma de su identificación, difusión y protección, de la siguiente forma:

ARTICULO 2º: “A los efectos de la presente ley se entiende por "bienes culturales", a todos aquellos objetos, seres o sitios que constituyen la expresión o el testimonio de la creación humana y la evolución de la naturaleza y que tienen un valor arqueológico, histórico, artístico, científico o técnico excepcional. El universo de estos bienes constituirá el patrimonio cultural argentino. Se entiende por "bienes culturales histórico-artísticos" todas las obras del hombre u obras conjuntas del hombre y la naturaleza, de carácter irremplazable, cuya peculiaridad, unidad, rareza y/o antigüedad les confiere un valor universal o nacional excepcional desde el punto de vista ,

etnológico o antropológico, así como las obras arquitectónicas, de la escultura o de pintura y las de carácter arqueológico.”

Como vemos esta norma está inspirada en la Convención del Patrimonio Mundial, también en este caso se recurre a la idea de valor excepcional, para definir el universo que se protegerá mediante la ley, protección que en este caso se deberá concretar mediante la centralización de su identificación y registro, en el cual deberían incorporarse aquellos bienes de “valor excepcional”, de los caracteres y categorías indicadas, dedicada en especial a los bienes museológicos.

Existen numerosas definiciones legales de patrimonio cultural en la normativa provincial, cuya comparación resulta interesante para comprender las pautas de valoración vigente en cada localidad.

Valga como ejemplo la definición general de patrimonio cultural, del art. 2° de la ley marco de patrimonio cultural de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires N° 1227, que a mi entender, aporta un ejemplo de las actuales tendencias, dice así : “El PCCABA es el conjunto de bienes muebles o inmuebles, ubicados en el territorio de la CABA, cualquiera sea su régimen jurídico y titularidad que en sus aspectos tangibles e intangibles, materiales y simbólicos y que por su significación intrínseca o convencionalmente atribuida, definen la identidad y la memoria colectiva de sus habitantes.”

Se trata de una definición de carácter general que determina aquellas características que debe poseer un bien para considerarse patrimonial, haciendo énfasis en su significación (interpretación) para luego, en el art. 9°, remitir a la autoridad de aplicación la función de proponer aquellos bienes en particular que conformarán el PC de la Ciudad, sometidos al régimen especial de la ley, como así también señalando aquellos bienes que, de derecho, forman parte del mismo, sin necesidad de que así lo declare la autoridad de aplicación de la ley.

- **Los sistemas de protección legal**

Vemos entonces que existe un amplio abanico de formulaciones legales acerca del concepto en estudio, dependientes de los factores que tratamos de identificar, dando lugar a distintos tipos de normas protectorias, que, en ciertos casos abren una segunda etapa, que sigue a la definición técnico-legal de patrimonio cultural en general o de un categoría de ellos y es la reglamentación de la forma en que los bienes determinados se incorporarán al régimen legal creado, organizando el procedimiento de selección, estableciendo los mecanismos para reconocer, dentro del universo definido, si todos aquellos que entran en lo definido están incluidos, o si solamente aquellos que, por su destacada importancia dentro del conjunto, serán incorporados al régimen de protección que crea.

Esta segunda etapa, la declaración de un bien determinado

como parte del patrimonio cultural legalmente protegidos, se dará en los supuestos en que no todos los bienes que integran un categoría patrimonial revistan la misma importancia como para merecer su inclusión en un régimen de protección legal, el que significará la aplicación de una serie de medidas, ya sean de restricciones al dominio como de compensaciones, promoción y estímulo.

Esto hace necesario un proceso de “selección” o de “interpretación” del bien, procedimiento que también debe estar reglamentado, a efectos de evaluar cada caso con la necesaria razonabilidad, mediante criterios objetivos y previamente determinados, estableciendo un procedimiento para decidir si merece ser incluido dentro de la protección legal.

En la Ciudad de Buenos Aires, la ley 1227 y su reglamentación establecieron las pautas para la interpretación de los bienes a ser declarados por el Ejecutivo, mientras que la Legislatura ejerce su facultad originaria, (art. 81 y 89 CCABA) mediante el dictado de leyes que requieren el procedimiento de doble lectura.

En nuestra Ciudad reviste especial importancia también el régimen de catalogación de edificios singulares, cuyo proceso de declaratoria se encuentra reglado en el Código de Planeamiento Urbano, Sección 10 y culmina con el dictado de una ley cuya sanción requiere mayorías agravadas y el procedimiento de doble lectura (arts.81 y 89 CCABA)

Estos inmuebles serán identificados mediante los denominados “criterios de valoración” del ap. 10.3.2 CPU, que indica valores urbanísticos, arquitectónicos, históricos o singulares, aportando el contenido de cada uno de ellos y sobre los cuales se fundarán las decisiones de la autoridad de aplicación y de los legisladores.

Como venimos señalado, no todos los regímenes requieren de este procedimiento, para algunos, sobre todo en los regímenes particulares, destinados a una categoría de bien en especial, basta con que un bien caiga dentro de la definición para que esté protegido, como es el caso de los bienes arqueológicos y paleontológicos, ya que la ley en este caso considera que todos los bienes arqueológicos merecen su protección (Ley nacional 25743)

Un ejemplo distinto lo brinda la ley N° 35 de la CABA, que crea un régimen de protección y promoción de los cafés, bares, billares y confiterías notables de la Ciudad “Se considerará como notable, en lo que se refiere a esta ley, aquel bar, billar o confitería relacionado con hechos o actividades culturales de significación, aquel cuya antigüedad, diseño arquitectónico o relevancia local le otorguen valor propio”, en este caso la norma crea una Comisión con la facultad de decidir, en base a pautas técnicas previamente acordadas en su reglamentación, cuáles son los bares que encuadran dentro de la definición de la ley y estarán incorporados al

régimen de la norma, el que brinda una serie de estímulos para apoyar su continuidad.

Este breve recorrido por las definiciones legales que la normativa de todos los niveles, internacional, nacional y local, viene elaborando a lo largo del tiempo, intenta mostrar la relación existente entre los criterios científicos y técnicos extraídos de las distintas disciplinas que estudian el patrimonio cultural, como así también los producidas por los debates de expertos en la materia y la protección normativa de los bienes patrimoniales, que ha dado lugar a un cuerpo numeroso y variado de normas, cuyas pautas de interpretación se intenta sistematizar.

Siempre tendremos presente que estas definiciones, además de cumplir con su función identificadora del universo comprendido, ejemplifican la forma en que las normas en un momento dado interpretan al patrimonio, materializando y expresando de esta manera lo que de sí misma piensa una comunidad, estimulando el reconocimiento y la apropiación de sus luchas, logros y valores.

Bibliografía:

Jurado, María Rosa: "Nuevas Formas del Patrimonio Cultural", en Temas de Patrimonio Cultural, Ed. Oficina de Publicaciones CBC de la UBA. Buenos Aires, 1997.

Reca, Ricardo Pablo: Derecho Urbanístico, Vol II El Ordenamiento Territorial, Cap. III, El Ordenamiento Territorial y la Protección Patrimonial. Ed. La Ley 2002.

Gordillo, Agustín: "Introducción al Derecho", Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, 2000

Convención sobre Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural, UNESCO, Paris 1972 aprobada por ley 21836.

Convención para la Salvaguarda del Patrimonio Cultural Inmaterial, UNESCO, 2003, aprobada por ley 26118.

"Carta de Atenas", 1er. Congreso Internacional de Arquitectos y Técnicos en Monumentos Históricos, Atenas 1931.

Carta de Venecia" (Carta Internacional sobre la Conservación y la Restauración de Monumentos y de Conjuntos Histórico Artísticos, emitida en el II Congreso Internacional de Arquitectos y Técnicos de Monumentos Históricos, Venecia 1964

"Documento de Nara sobre Autenticidad", preparado por la "Conferencia de

Nara en Autenticidad”, respecto de la Convención del Patrimonio Mundial, Nara, Japón, 1994.

“Carta ICOMOS de Ename”, Tercer borrador, 2004, Para la Interpretación de Lugares pertenecientes al Patrimonio Cultural.