

Estados Unidos de América y Canadá

Informe de experto
de

la Sra. Patty Gerstenblith*

para los participantes en la

Segunda Reunión de los Estados Partes en la Convención de 1970
París, Sede de la UNESCO, 20-21 de junio de 2012

* Distinguida profesora e investigadora y Directora del Centro de derecho del arte, los museos y el patrimonio cultural (Center for Art, Museum and Cultural Heritage Law) de la Facultad de Derecho de la DePaul University; Presidenta del Comité consultivo de los bienes culturales de los Estados Unidos (United States Cultural Property Advisory Committee). Las opiniones que se expresan a continuación son las de la autora y no representan forzosamente las del Comité ni las de las autoridades de los Estados Unidos.

Entre los primeros países con un mercado para esos bienes que decidieron adherirse a la Convención sobre las Medidas que Deben Adoptarse para Prohibir e Impedir la Importación, la Exportación y la Transferencia de Propiedad Ilícitas de Bienes Culturales de 1970 (“Convención de 1970 de la UNESCO” o “Convención de 1970”) figuran Canadá y los Estados Unidos de América¹. El Senado de los Estados Unidos aprobó unánimemente la ratificación en 1972, pero los Estados Unidos no depositaron su instrumento de ratificación hasta 1983, tras la promulgación de la Ley sobre la aplicación de la Convención sobre los bienes culturales (en lo que sigue, “CPIA”)². Canadá aceptó la Convención en 1978, al establecer las correspondientes disposiciones en su Ley sobre exportación e importación de bienes culturales (en lo que sigue, “CPEIA”) para la aplicación de la Convención de 1970³. Aun cuando los sistemas jurídicos de ambos países tengan mucho en común, veremos que se escogieron modalidades muy distintas de aplicación de la Convención de 1970.

I. Ratificación y aplicación de la Convención de 1970

A. Los Estados Unidos

Los Estados Unidos sólo pusieron directamente en práctica dos de las disposiciones de la Convención de la UNESCO, el apartado b) del Artículo 7 y el Artículo 9, cuya aplicabilidad no era inmediata. Otras disposiciones se han incorporado a la CPIA o son pertinentes para su interpretación⁴. La sección 308 de la CPIA integra el apartado b) del Artículo 7 de la Convención de 1970, por el que se prohíbe la importación de bienes culturales robados que hayan quedado documentados en el inventario de un museo o de otras instituciones públicas civiles o religiosas⁵.

En el Artículo 9 de la Convención de la UNESCO de 1970 se pide a los Estados Partes que se presten mutua asistencia en los casos de pillaje de materiales arqueológicos o etnológicos. La aplicación del Artículo 9 por los Estados Unidos proporciona un dispositivo que permite a este país introducir restricciones a la importación de determinadas categorías de materiales arqueológicos o etnológicos⁶ en cumplimiento de acuerdos bilaterales o memorandos de entendimiento con otros Estados Partes o en virtud de medidas de emergencia.⁷ Los Estados

¹ 823 U.N.T. 231 (14 de nov. de 1970).

² 19 U.S.C. §§ 2601-2613.

³ Cultural Property Export and Import Act, R.S.C. 1985, c. C-51, § 37: Foreign Cultural Property.

⁴ En el Artículo 1 de la Convención de 1970 de la UNESCO, se consideran “bienes culturales” los “objetos que, por razones religiosas o profanas, hayan sido expresamente designados por cada Estado como de importancia para la arqueología, la prehistoria, la historia, la literatura, el arte o la ciencia y que pertenezcan a las categorías enumeradas a continuación”, esto es, once categorías que comprenden los materiales arqueológicos, las antigüedades que tengan más de cien años, los materiales de interés etnológico, los manuscritos raros y los incunables y los bienes de interés artístico. La CPIA hace suya explícitamente dicha definición de los bienes culturales, con independencia, estipula la ley, de que dichos objetos hayan sido expresamente designados como tales por alguno de los Estados Partes (19 U.S.C. § 2601(6).)

⁵ La CPIA estipula que ningún bien cultural que pertenezca, según pruebas documentales, al inventario de un museo o de un monumento religioso o civil o de alguna institución semejante en cualquiera de los Estados Partes tras la entrada en vigor de dicha ley, o tras la fecha de entrada en vigor de la Convención para el Estado Parte, teniéndose en cuenta la fecha más reciente, podrá ser importado en los Estados Unidos (19 U.S.C. § 2607). Por lo que a los Estados Unidos respecta, la fecha es 1983. Véase el caso *United States v. An Original Manuscript*, 1999 U.S. Dist. LEXIS 1859 (S.D.N.Y. 1999).

⁶ En la Convención de la UNESCO de 1970 no se definen los “materiales arqueológicos o etnológicos”. En la CPIA se da la siguiente definición de dichos términos:

Por “materiales arqueológicos o etnológicos del Estado Parte” se entiende:

A) todo objeto de interés arqueológico;

B) todo objeto de interés etnológico;

C) todo fragmento o parte de cualquiera de los objetos a que se refieren los incisos A) o B); que haya sido descubierto en el territorio del Estado Parte y cuya exportación esté sometida a regulación por éste. A los efectos del presente párrafo:

i) ningún objeto podrá ser considerado objeto de interés arqueológico a menos que dicho objeto:

I) tenga importancia cultural;

II) tenga por lo menos doscientos cincuenta años; y

III) haya normalmente sido descubierto como resultado de una excavación científica, o de excavaciones clandestinas o accidentales, o de una exploración por tierra o subacuática; y

ii) ningún objeto podrá ser considerado objeto de interés etnológico a menos que dicho objeto sea:

I) el producto de una sociedad tribal o no industrial, e

II) importante para el patrimonio cultural de un pueblo debido a sus características especiales, su relativa rareza, o su contribución al conocimiento de los orígenes, el desarrollo o la historia de dicho pueblo.

(19 U.S.C. § 2601(2).)

⁷ 19 U.S.C. §§ 2602-03. La CPIA autoriza al Presidente a imponer restricciones a la importación gracias a dichos acuerdos sin que sea necesario que el Senado ratifique un nuevo tratado. En el marco de la CPIA, los poderes presidenciales se delegan al Departamento de Estado y al Departamento de Seguridad Nacional.

Unidos han establecido acuerdos bilaterales con catorce países: El Salvador, Guatemala, Nicaragua, Honduras, Perú, Bolivia, Malí, Italia, Canadá, Camboya, Colombia, Chipre, China y la República Helénica (Grecia).⁸ Restricciones a la importación por motivos de emergencia, introducidas de conformidad con una legislación especial, se aplican actualmente al Iraq y se examinan ulteriormente en este artículo.

Un Estado Parte inicia el proceso presentando una petición a los Estados Unidos por vía diplomática.⁹ La petición se remite al Comité consultivo sobre bienes culturales (Cultural Property Advisory Committee, CPAC)¹⁰. Con arreglo a la CPIA, el papel del CPAC se limita al examen de la petición para comprobar si se cumplen los cuatro criterios que establece la ley¹¹. En función de dicho examen, el CPAC presenta recomendaciones al responsable delegado sobre la eventualidad de concertar o prorrogar un acuerdo. El responsable delegado evalúa si se ha cumplido con los criterios que establece la ley y, de ser el caso, los Estados Unidos inician negociaciones para llegar a un acuerdo bilateral. La duración de dicho acuerdo es de cinco años, pudiendo ser prorrogado cuantas veces fuere menester¹². El criterio que se aplica para prorrogar el acuerdo es que deberán seguir existiendo las mismas condiciones que justificaron inicialmente el que se concertara el acuerdo¹³.

Los Estados Unidos pueden también, con arreglo a la CPIA, imponer restricciones a la importación, sin negociación de un acuerdo bilateral, en los casos de "emergencia", *pero sólo si* el Estado Parte ha presentado ya una petición para la concertación de un acuerdo bilateral.¹⁴ Esta disposición sobre casos de emergencia constituye la aplicación de la última parte del Artículo 9, en la que se pide a los Estados Miembros que tomen "disposiciones provisionales" para impedir daños irreparables en espera de que se llegue a un acuerdo o se tomen disposiciones de carácter más permanente. Las restricciones a la importación, como medida de emergencia, pueden durar como máximo cinco años y pueden prorrogarse una sola vez durante, como máximo, cinco años más.

⁸ El acuerdo con Canadá estuvo vigente entre 1997 y 2002. Peticiones de acuerdo de Bulgaria y Belice están en curso desde junio de 2012. Los acuerdos vigentes representan algo más del 10% de los países que han ratificado la Convención de la UNESCO de 1970.

⁹ He aquí la información que ha de comunicarse:

La petición deberá presentar, en la medida en que el Estado que somete la petición dispone de dichos datos, información general sobre el patrimonio cultural nacional y la medida en que el pillaje lo pone en peligro; deberá proporcionar información sobre las medidas de protección internas que se han tomado; deberá señalar la importancia del mercado de los Estados Unidos para dicho material; y deberá especificar por qué motivo las restricciones a la importación de los Estados Unidos redundarán en beneficio de la comunidad internacional a efectos educativos, culturales y científicos.

(Maria P. Kouroupas, *Illicit Trade in Cultural Objects*, 13 *Conservation*, the GCI Newsletter 5, 6 (1998), citada por: PATRICK J. O'KEEFE, *COMMENTARY ON THE 1970 UNESCO CONVENTION* 112 (2a ed. 2007).)

¹⁰ Este Comité consultivo sobre bienes culturales está compuesto por 11 miembros, nombrados por el Presidente. La ley estipula que tres han de representar los intereses de los arqueólogos y antropólogos, otros tres han de ser expertos en materia de comercio internacional de piezas arqueológicas y etnológicas y otros bienes culturales, dos han de representar a los museos, y tres al público (19 U.S.C. § 2605).

¹¹ He aquí los criterios que establece la ley:

A) que el patrimonio cultural del Estado Parte sea puesto en peligro por el saqueo de materiales arqueológicos o etnológicos del Estado Parte;

B) que el Estado Parte haya tomado medidas conformes con la Convención para proteger su patrimonio cultural;

C) que:

i) la aplicación de las restricciones a la importación en lo tocante al material arqueológico o etnológico del Estado Parte, de introducirse conjuntamente con restricciones semejantes aplicadas, o que hayan de aplicarse en un plazo razonable, por los países (sean o no Estados Partes) que efectúan por su parte importaciones considerables de dicho material, contribuya de modo apreciable a poner coto a una grave situación de saqueo, y

ii) no se disponga de recursos menos rigurosos que la aplicación de las restricciones previstas en dicha sección; y

D) que la aplicación de las restricciones a la importación en las circunstancias específicas sea compatible con el interés general de la comunidad internacional en materia de intercambio de bienes culturales entre los países con fines científicos, culturales y educativos.

(19 U.S.C. § 2602 (a)(1).) En el tercer punto se ha previsto una excepción. La ley establece que el Presidente puede concertar un acuerdo si descubre que un país que efectúa por su parte importaciones considerables de dicho material no ha introducido, o probablemente no va a introducir, restricciones semejantes, pero que:

A) dichas restricciones no son indispensables par poner coto a una situación de saqueo, y que

B) la aplicación de las restricciones a la importación, conjuntamente con restricciones semejantes introducidas, o que hayan de introducirse, por otros países (sean o no Estados Partes) que efectúan a su vez importaciones considerables de dicho material, contribuirá de modo apreciable a poner coto a una grave situación de saqueo.

(19 U.S.C. § 2602 (c)(2).)

¹² 19 U.S.C. § 2602(e).

¹³ *Id.*

¹⁴ 19 U.S.C. § 2603.

Los Estados Unidos impusieron restricciones a la importación de materiales culturales que habían salido ilícitamente del Iraq después de 1990, en aplicación de la legislación especial adoptada por el Congreso, la Ley de emergencia para la protección de antigüedades culturales del Iraq¹⁵. Con esas restricciones a la importación se cumplen las obligaciones de los Estados Unidos con arreglo a la Resolución 1483 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas¹⁶. De acuerdo con la Resolución del Consejo de Seguridad, dichas restricciones a la importación aplican una definición amplia de lo que son los bienes culturales¹⁷ y tienen una duración indefinida.

Una vez que han sido introducidas restricciones a la importación, un objeto que corresponda a alguna de las categorías mencionadas sólo podrá ser importado en los Estados Unidos si va acompañado por determinados documentos definidos en la CPIA¹⁸. Las restricciones a la importación entran en vigor una vez que se ha publicado una notificación al respecto en el Registro federal. En dicha notificación se enumeran las categorías de material arqueológico y etnológico sometidas a restricciones a la importación. La única acción judicial prevista en el marco de la CPIA es la incautación¹⁹. En un sitio web del Centro del Patrimonio Cultural de la Oficina de Asuntos Educativos y Culturales del Departamento de Estado se brinda información sobre las restricciones a la importación, comprendido un gráfico en el que figuran todas las restricciones a la importación, por país, con las fechas de entrada en vigor, y una base de datos de las imágenes disponibles que ilustran las determinadas categorías de material cuya importación se restringe.²⁰

En los acuerdos bilaterales concertados en el marco de la CPIA se establecen distintos dispositivos para fomentar la protección del patrimonio cultural mundial. Con arreglo a los criterios cuyo cumplimiento exige la ley para concertar un acuerdo bilateral, ha de comprobarse que el país que presenta la petición ha tomado medidas para la protección de su propio patrimonio arqueológico y etnológico, de conformidad con la Convención de 1979,²¹ y ha hecho esfuerzos para buscar la asistencia de otros Estados Partes en circunstancias apropiadas. Por último, los acuerdos bilaterales establecen modalidades para lograr una cooperación mutua entre los Estados Unidos y el otro Estado Parte en el ámbito de la protección del patrimonio cultural²², comprendido el suministro de asistencia técnica, y determinadas disposiciones que se refieren más específicamente al país de que se trate²³.

¹⁵ Secciones 3001-03, P.L. 108-429.

¹⁶ S/RES/1483, Para. 8 (2003), puede consultarse en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N03/368/53/PDF/N0336853.pdf?OpenElement>.

¹⁷ Con arreglo a esta legislación se autorizaba al Presidente a ejercer su autoridad, de conformidad con la CPIA, a fin de prohibir la importación de determinados materiales arqueológicos y etnológicos del Iraq. Cabe mencionar que en ella se definen los materiales arqueológicos y etnológicos del Iraq de acuerdo con UNCSR 1483, en vez de atender a las definiciones que da normalmente la CPIA de ese tipo de material. Véase *supra*, nota 6.

¹⁸ Un objeto arqueológico o etnológico sometido a restricciones a la importación puede entrar en los Estados Unidos si va acompañado por un permiso de exportación, 19 U.S.C. § 2606(a), o si pueden presentarse pruebas documentales satisfactorias de que el objeto salió del país de origen más de diez años antes de la fecha de entrada o, a más tardar, en la fecha de entrada en vigor de la restricción a la importación, 19 U.S.C. § 2606(b).

¹⁹ 19 U.S.C. § 2609. La única decisión de que se tiene noticia en la que se examinan las restricciones a la importación introducidas con arreglo a un acuerdo bilateral en el marco de la CPIA se refiere a la importación de dos cuadros peruanos del período colonial. Véase el caso: *United States v. Eighteenth Century Peruvian Oil on Canvas Painting of the "Doble Trinidad" or "Sagrada Familia con Espíritu Santo y Dios Padre"*, and *Seventeenth Century Peruvian Oil on Canvas Painting of "San Antonio de Padua and Santa Rosa de Lima"*, 597 F. Supp. 2d 618 (E.D. Va. 2009). En el acuerdo entre los Estados Unidos y el Perú se tienen en cuenta algunos tipos específicos de objetos utilizados para la evangelización durante el período colonial, comprendidas las pinturas. Hubo algunas dudas en lo tocante a saber si los cuadros procedían inicialmente de Bolivia o del Perú, pero como en los acuerdos bilaterales con ambos países se tenían en cuenta las mismas categorías de objetos, el tribunal estimó que no era necesario determinar cuál era el país de origen de las obras.

²⁰ Véase <http://exchanges.state.gov/heritage/culprop.html>.

²¹ La Convención de la UNESCO estipula, entre otras cosas, que los Estados Partes se obligan a: establecer un organismo o servicio estatal que contribuya a la preparación de una reglamentación relativa a los objetos culturales; establecer un inventario nacional de los bienes protegidos; promover las instituciones científicas y técnicas necesarias; y organizar el control de las excavaciones arqueológicas (Artículo 5); establecer un sistema adecuado de certificados para la exportación de objetos culturales (Artículo 6); y pedir a anticuarios y marchantes que lleven un registro que mencione la procedencia, el proveedor, la descripción y el precio de cada bien vendido (Artículo 10).

²² Otra modalidad de asistencia cultural estadounidense, que no está relacionada con la CPIA, es la que se proporciona por conducto del Fondo de embajador para la preservación cultural (Ambassadors Fund for Cultural Preservation). Dicho Fondo ha suministrado casi 26 millones de dólares estadounidenses durante diez años para proyectos de preservación cultural en más de cien países. Véase <http://exchanges.state.gov/heritage/afcp.html>.

²³ Se encontrará un examen del artículo II de los acuerdos bilaterales en: Maria P. Kouroupas, *Preservation of Cultural Heritage: A Tool of International Public Diplomacy*, in *CULTURAL HERITAGE ISSUES: THE LEGACY OF CONQUEST, COLONIZATION, AND COMMERCE* 325, 331-33 (James A.R. Nafziger y Ann M. Nicgorski eds. 2010).

En el Memorando de Entendimiento con El Salvador, por ejemplo, se estipulaba que se esperaba que el Museo nacional iba a ser reconstruido, y es lo que se llevó a cabo posteriormente. En el Memorando de Entendimiento con Italia se señala que se espera que Italia haga todo lo posible por proporcionar materiales que pertenecen a las categorías designadas para préstamos a largo plazo a los museos de los Estados Unidos, de conformidad con la legislación actual italiana que permite préstamos con fines educativos, de investigación y de conservación. Para tener esto en cuenta, Italia ha prolongado el período de préstamo de obras de arte, hasta un máximo de cuatro años. Gracias a la introducción de una enmienda a principios de año, Italia puede ahora prorrogar el préstamo otros cuatro años más.

A. Canadá

Canadá ha aplicado la Convención de 1970 mediante su Ley sobre exportación e importación de bienes culturales (Cultural Property Export and Import Act, "CPEIA")²⁴. En su aplicación de la Convención de 1970, Canadá parece haberse centrado en la aplicación del Artículo 3²⁵. La CPEIA establece un sistema de controles de la exportación de objetos culturales de Canadá y desempeña una importante función de protección del patrimonio cultural canadiense²⁶. En lo tocante a la reglamentación de las importaciones, la CPEIA se aplica a los "bienes culturales extranjeros", definidos como todo objeto que ha sido designado específicamente por un Estado que acepta relaciones de reciprocidad como importante desde el punto de vista de la arqueología, la prehistoria, la historia, la literatura, el arte o la ciencia²⁷.

La parte dispositiva de la Ley es relativamente sencilla, puesto que afirma que es ilícito importar en Canadá todo tipo de bien cultural extranjero que haya sido exportado de modo ilícito de un Estado que acepta la reciprocidad²⁸. Sin embargo, para que otro país pueda recuperar sus bienes exportados de modo ilícito, el gobierno del Estado con el que se mantienen relaciones de reciprocidad deberá presentar una solicitud por escrito al ministro canadiense, tras lo cual el Procurador general de Canadá podrá iniciar un procedimiento judicial para la recuperación del bien²⁹. El tribunal puede entonces pedir que se recupere el bien si está convencido de que al importarse los materiales culturales en Canadá se ha infringido la reglamentación canadiense en materia de importaciones³⁰. La Ley estipula también que el Estado que aplica la reciprocidad ha de pagar una compensación para tener en cuenta el valor del bien a toda persona, institución o autoridad pública que pueda demostrar que es un comprador de buena fe o que posee un título de propiedad y ha adquirido el bien sin saber que había sido exportado ilícitamente del Estado que

²⁴ Cultural Property Export and Import Act, R.S.C. 1985, c. C-51

²⁵ Véase CRAIG FORREST, INTERNATIONAL LAW AND THE PROTECTION OF CULTURAL HERITAGE 191 (2010). Según O'Keefe, ese enfoque más amplio de la Convención de 1970 significa que Canadá no tenido que aplicar por separado el Artículo 9. O'KEEFE, nota 9 *supra*, p. 72.

²⁶ JAMES A.R. NAFZIGER, ROBERT KIRKWOOD PATERSON & ALISON DUNDES RENTELN, CULTURAL LAW: INTERNATIONAL, COMPARATIVE, AND INDIGENOUS 302-05 (2010). Esa legislación permite el establecimiento de una lista de materiales culturales cuya exportación está sometida a reglamentación y para los que se necesita un permiso de exportación. El acuerdo bilateral entre los Estados Unidos y Canadá, en el marco de la CPIA, significa que los Estados Unidos no permitirán la importación en los Estados Unidos de objetos culturales que hayan salido de Canadá sin ese permiso de exportación. Si bien es verdad que se considera que la reglamentación de las exportaciones es algo importante para el patrimonio cultural canadiense, en este informe no prestamos especial atención al sistema de exportación de Canadá.

²⁷ Cultural Property Export and Import Act, R.S.C. 1985, c. C-51, § 37(1). La definición es pues semejante a la definición de los bienes culturales en la Convención de 1970. Un "Estado que acepta la reciprocidad" es en este caso un Estado extranjero que es parte en un acuerdo sobre bienes culturales. (*Id.*) La Ley contempla la posibilidad de que Canadá concierte acuerdos bilaterales y multilaterales relativos a la prevención del tráfico internacional ilícito de bienes culturales. Aun cuando la Ley no designe de modo específico la Convención de la UNESCO de 1970 como un acuerdo de ese tipo, es evidente que la Convención se ajusta a esa definición y que las disposiciones de la Ley se aplican pues a todo país que sea un Estado Parte.

²⁸ Cultural Property Export and Import Act, R.S.C. 1985, c. C-51, § 37(2). Las restricciones a la importación se aplican únicamente a los bienes culturales extranjeros exportados ilícitamente después de la fecha en que ha entrado en vigor un acuerdo sobre bienes culturales entre Canadá y el Estado que aplica la reciprocidad (esto es, el país del que ha salido ilícitamente el bien cultural). En el caso de Canadá, la fecha pertinente por lo que respecta a la Convención de 1970 es el año 1978.

²⁹ *Id.* § 37(3). El Procurador general debe entonces notificar la acción judicial a las personas adecuadas, debiendo dar a toda persona que esté interesada por dicha acción una oportunidad razonable de ser escuchada. *Id.* §§ 37(4) y (5). No parece que un representante extranjero esté habilitado para iniciar un procedimiento de recuperación, y es posible que el Procurador general se negara en ese caso a iniciar dicho procedimiento, pero no ha habido todavía una ocasión de comprobarlo. Véase NAFZIGER *et al.*, nota 27 *supra*, p. 313.

³⁰ R.S.C. 1985, c. C-51, § 37(5).

admite la reciprocidad. Queda a discreción del tribunal la determinación del importe de la compensación que considera “justo, habida cuenta de las circunstancias.”³¹

Cabe señalar aquí que Canadá ha ratificado la Convención para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado (La Haya, 1954), y tanto el primer Protocolo como el Segundo. La aplicación del Segundo Protocolo significa para Canadá la prohibición del traslado ilícito de objetos culturales de un territorio ocupado y el establecimiento de un dispositivo de recuperación de dichos objetos semejante al que se utiliza en el marco de las disposiciones para la aplicación de la Convención de 1970³². Aunque no forma parte de la aplicación por Canadá de la Convención de 1970³³, proporciona un dispositivo suplementario para la prohibición de la importación de objetos culturales exportados de modo ilícito en determinadas circunstancias.

Se dieron dos casos de intento de recuperación de materiales culturales con arreglo a la Ley canadiense, cuando hacía relativamente poco tiempo que se había promulgado, y en ambos casos no pudo probarse que los materiales culturales hubieran salido del país del que procedían después de la fecha de entrada en vigor de la Ley canadiense. Se trataba, en uno de los casos, de un envío de antigüedades procedentes de Egipto que fue embargado en el aeropuerto de Mirabel, cerca de Montreal, en 1989³⁴. Las autoridades egipcias presentaron pruebas de que los objetos eran el producto de excavaciones ilegales y habían salido de contrabando del país, pero, a fin de cuentas, no fueron capaces de presentar la prueba de que habían salido de Egipto después de 1978. Algo semejante ocurrió cuando se enjuició a un marchante acusado de haber importado objetos que habían salido clandestinamente de Nigeria³⁵.

Es sin embargo evidente que las acciones judiciales iniciadas por Canadá para poner en práctica la Convención de 1970 son cada vez más numerosas. En 2006, la Dirección de bienes culturales muebles (Movable Cultural Property Directorate) señaló que Canadá había iniciado 15 acciones judiciales relativas a importaciones ilícitas, pero que la Dirección había preparado 34 expedientes en 2006-2007, en muchos casos relacionados con sitios de subastas en línea³⁶. En 2010, la Dirección señaló que había preparado 13 nuevas acciones judiciales relativas a eventuales importaciones ilícitas en Canadá; se llevaron a cabo, desde 1978, 13 restituciones de bienes culturales a ocho Estados³⁷. Según el informe presentado por Canadá a la UNESCO sobre su aplicación de la Convención de 1970, durante el último decenio Canadá había logrado restituir bienes culturales a determinados países como Bolivia, Colombia, Egipto, México, Perú y la República Árabe Siria³⁸. Sin embargo, la principal incautación y restitución de objetos culturales se llevó a cabo en 2011; se trataba de la restitución a Bulgaria de 21 000 objetos culturales, comprendidos 18 000 monedas antiguas y otros objetos culturales como joyas, crucifijos bizantinos, amuletos, hebillas de cinturones y águilas de bronce³⁹.

³¹ *Id.* § 37(6).

³² La Ley prohíbe la exportación deliberada u otro tipo de traslado de bienes culturales del territorio ocupado de un Estado Parte en el Segundo Protocolo, a menos que la exportación o el traslado sean conformes a la legislación que se aplica en el territorio o sean indispensables para la protección o preservación del bien de que se trate. (R.S.C. 1985, c. C-51, § 36.1(2).) En las subsecciones 4-7 se examinan los dispositivos que permiten la recuperación.

³³ Sin embargo, puede observarse la semejanza entre esas disposiciones de la ley canadiense para la aplicación del Segundo Protocolo y las del Artículo 11 de la Convención de 1970.

³⁴ Véase David Walden, *Canada's Cultural Property Export and Import Act: The Experience of Protecting Cultural Property* 203, 208-10 U.B.C.L. REV. (n.º especial) (1995).

³⁵ *R. v. Heller* (1984), 30 A.L.R. (2d) 130 (Q.B.). Se trataba en este caso de la acusación contra un marchante de Nueva York que había importado una terracota Nok exportada ilegalmente de Nigeria. Véase Folarin Shyllon, *The Recovery of Cultural Objects by African States through the UNESCO and Unidroit Conventions and the Role of Arbitration* 221 (2000), que puede consultarse en: <http://www.unidroit.org/English/publications/review/articles/2000-2-shyllon-e.pdf>.

³⁶ Canadian Heritage, *Movable Cultural Property Directorate*, que puede consultarse en: <http://www.pch.gc.ca/pgm/bcm-mcp/publctn/rpt/103-eng.cfm>.

³⁷ *Cultural Property Export and Import Act Annual Report 2009-2010*, p. 12, que puede consultarse en: http://publications.gc.ca/collections/collection_2011/pc-ch/CH1-28-2010-eng.pdf.

³⁸ Informe de Canadá [a la UNESCO] sobre la aplicación de la Convención de 1970 sobre las Medidas que Deben Adoptarse para Prohibir e Impedir la Importación, la Exportación y la Transferencia de Propiedad Ilícitas de Bienes Culturales. O'Keefe señala que entre 1978 y 2000 hubo once peticiones de restitución de bienes, y que siete de ellas tuvieron éxito. Entre 2000 y 2007, hubo cinco restituciones, tres a Perú, Bolivia y Egipto, respectivamente, y dos a Colombia. O'KEEFE, *supra* nota 9, p. 149.

³⁹ Alison Crawford, *Canada returns Bulgarian stolen artifacts*, CBC News, 10 de junio de 2011, que puede consultarse en: <http://www.cbc.ca/news/canada/story/2011/06/10/bulgaria-artifacts.html>; véase también: *Government of Canada Returns Its Largest Ever Seizure of Cultural Property to the Republic of Bulgaria*, que puede consultarse en: <http://www.newswire.ca/en/story/815789/government-of-canada-returns-its-largest-ever-seizure-of-cultural-property-to-the-republic-of-bulgaria>.

Además de proporcionar un dispositivo para la restitución de bienes culturales importados de modo ilícito, la CPEIA tipifica como delito penal la importación o intento de importación de bienes culturales que infrinja la Ley⁴⁰. La sanción más severa es una multa cuyo importe asciende a 25 000 dólares y una pena de cárcel de hasta cinco años⁴¹. Parece haber habido únicamente una condena con arreglo a esa disposición: se trataba del caso de un negociante que importaba tejidos de Bolivia⁴².

II. Cambios de régimen jurídico tras la ratificación y aplicación

Tanto para Canadá como para los Estados Unidos, la aplicación de la Convención de 1970 de la UNESCO supuso cambios importantes de sus legislaciones vigentes, al establecerse un dispositivo mediante el cual el intento de importación de objetos, de vulnerar su exportación la reglamentación de la exportación de otro país, constituye una violación de la legislación nacional del país⁴³. Canadá interpreta ese reconocimiento en un sentido amplio, ya que la CEPEIA garantiza un reconocimiento global de los controles de la exportación de otro Estado Parte en la Convención. En cuanto a los Estados Unidos, el cambio es más ligero, porque el reconocimiento de los controles de la exportación del país extranjero se limita a los países con los que los Estados Unidos han concertado un acuerdo bilateral⁴⁴. Ahora bien, el interés por esos acuerdos ha traído consigo distintos resultados positivos.

Las restricciones a la importación impuestas de conformidad con los acuerdos bilaterales han llevado a numerosos embargos y restituciones de objetos culturales al país de donde proceden⁴⁵. La existencia de restricciones a la importación con respecto a determinados países, en el marco de la CPIA, puede inducir a un importador a efectuar una falsa declaración sobre el país de procedencia de un objeto cultural, a fin de evitar un registro de los agentes de aduanas. Se trata, sin embargo, de una violación de la ley en materia de importación que puede llevar a la incautación del objeto y a una acción judicial por lo penal en determinados casos⁴⁶. Además, los

⁴⁰ R.S.C. 1985, c. C-51, §§ 43 y 45. Mientras que la legislación estadounidense solo prevé como solución jurídica la incautación, tratándose de objetos culturales.

⁴¹ R.S.C. 1985, c. C-51 § 45.

⁴² Caso R. v. Yorke, 166 N.S.R. (2d) 130 (1998). Véase la descripción de este caso en O'KEEFE, nota 9 *supra*, p. 152-153. Además de este acción judicial relativa a Yorke, la acción judicial en R. v. Heller, que se examina *supra* en la nota 35, no dió buen resultado.

⁴³ Aun cuando haya algunas discusiones en la literature jurídica al respecto, la norma jurídica que suele por lo general aceptarse es que los controles de la exportación de un país no son aplicados por otro país excepto en aplicación de un acuerdo internacional o bilateral. La Convención de 1970 y la legislación por la que se la pone en práctica en Canadá y en los Estados Unidos proporcionan las bases jurídicas del reconocimiento de los controles de la exportación de otros países. Véase Catherine Bell y Robert K. Paterson, *International Movement of First Nations Cultural Heritage in Canadian Law*, in PROTECTION OF FIRST NATIONS CULTURAL HERITAGE: LAWS, POLICY, AND REFORM 90 (Catherine Edith Bell & Robert K. Paterson, eds. 2009).

⁴⁴ La aplicación por los Estados Unidos del apartado b) del Artículo 7 de la Convención de 1970 entrañó cambios menos importantes de la legislación estadounidense. Sin embargo, al modificar las pruebas que las autoridades deben aportar en un procedimiento de incautación, esta disposición de la CPIA facilita la prosecución de esos bienes por las autoridades estadounidenses.

⁴⁵ No se comunica siempre la base jurídica exacta del embargo y la incautación cuando se anuncia ese tipo de acción judicial. En el sitio web del Servicio de Inmigración y Control de Aduanas (ICE) del Departamento de Seguridad Nacional, el organismo que se encarga de investigaciones y pesquisas en casos de importación ilícita, se señalan los siguientes embargos y restituciones de objetos culturales procedentes de países con los que los Estados Unidos han firmado acuerdos bilaterales desde 2003, que es la fecha en que fue creado el ICE. En 2003 se devolvieron a Honduras 279 objetos precolombinos; en 2004, se devolvieron a Perú varios objetos precolombinos; en 2005 se devolvió a Perú el Altar Challapampa, con arreglo a 19 U.S.C. § 2607. En 2007 se devolvieron 412 objetos precolombinos a Perú; se devolvieron a Guatemala objetos maya. En 2008, 60 objetos precolombinos volvieron a Colombia; más de 1 000 objetos se devolvieron al Iraq. En 2009, se devolvieron a Perú 337 objetos precolombinos; una pintura al fresco de un muro robada en el sitio romano de Pompeya, en Italia, y una cratera de columnas corintia, producto también de un saqueo en Italia, fueron embargados por el ICE en la sala de subastas de Christie's en Nueva York. En 2011, catorce objetos fueron devueltos a China, y otros objetos a Perú (Dept of Homeland Security, ICE-HSI, "Priceless Chinese Antiquities Unlawfully Imported to U.S. Returned to Chinese Government," 13 de marzo de 2011, que puede consultarse en: <http://newsroom-magazine.com/2011/executive-branch/homeland-security-department/ice-hsi/priceless-chinese-antiquities-unlawfully-imported-to-u-s-returned-to-chinese-government/>; "ICE and CBP Officials Return Cultural Artifacts to Peru," 12 de mayo de 2011, que puede consultarse en: <http://www.ice.gov/news/releases/1105/110512washingtondc.htm>). En abril de 2012, los Estados Unidos devolvieron a Italia dos vasijas de cerámica antiguas y una escultura romana, que habían sido vendidas en Nueva York por Christie's en 2009, <http://www.ice.gov/news/releases/1204/120426washingtondc.htm>. Pueden consultarse comunicados de prensa relativos a muchas de estas restituciones en: <http://www.ice.gov/news/releases/index.htm?top25=no&year=all&month=all&state=all&topic=04>. Esta lista no es exhaustiva.

⁴⁶ 18 U.S.C. §§ 542 and 545. Bell y Paterson señalan que a menudo se hacen declaraciones falsas al importarse bienes al Canadá, y que la violación de la Ley de aduanas proporciona entonces un motivo distinto de incautación del bien, que suele entonces por lo general devolverse al país del que procede. Bell and Paterson nota 43 *supra*, p. 90

acuerdos ponen en gran medida de relieve la cuestión del saqueo de materiales arqueológicos y etnológicos, contribuyen a una mayor conciencia del problema entre el público y las autoridades de los Estados Unidos y de los demás Estados Partes, y constituyen un instrumento de formación eficaz para la aplicación de la ley estadounidense.

Si bien los Estados Unidos no imponen restricciones generales a la importación de todo el abanico de los bienes culturales, pueden imponer restricciones a la importación de algunos tipos de bienes culturales -esto es, los materiales arqueológicos y etnológicos- que tienen más probabilidades de ser saqueados. Se trata también de los tipos de material para los cuales es más difícil obtener la documentación adecuada y que por consiguiente es más difícil recuperar mediante dispositivos legales ordinarios. No hay que perder de vista que cuando un sitio arqueológico es saqueado, no sólo se pierde el objeto sino que además se destruye también el contexto original en que fue hallado dicho objeto, junto con los elementos culturales conexos como los restos de arquitectura, flora y fauna, y otros objetos. Esto merma nuestra capacidad de reconstruir y comprender el pasado, y ocasiona pues un perjuicio muy superior al del propio saqueo. Al centrar su atención en esas dos importantes categorías (esto es, los materiales arqueológicos y etnológicos), tal y como se definen en el Artículo 9, los Estados Unidos pueden suscitar un mayor interés por el problema y aportar los recursos necesarios para la aplicación de la ley en el comercio relativo a esos tipos de materiales.

El dispositivo de los acuerdos bilaterales brinda a los Estados Unidos la oportunidad de establecer una relación directa con otros Estados Partes en lo tocante a los saqueos de ese tipo, y de evitar en primer lugar el saqueo al reducir la demanda del mercado y proporcionar además asistencia técnica. Los acuerdos bilaterales pueden crear posibilidades de cooperación entre los Estados Unidos y el otro Estado Parte que favorezcan las ocasiones de intercambio de materiales culturales y de asistencia técnica y formación para contribuir a la protección de los sitios, los museos y los monumentos culturales. La cooperación entre ambas partes fomentada mediante la Convención de la UNESCO de 1970 y la CPIA proporciona pues un importante dispositivo para la preservación del patrimonio cultural mundial.

El principal obstáculo que se opone a la plena utilización del dispositivo estadounidense relativo al Artículo 9 es que algunos Estados Partes ignoran que han de presentar una petición relacionada con el Artículo 9 a los Estados Unidos. La UNESCO puede desempeñar un papel importante al respecto señalando este punto a la atención de los Estados Partes, explicándoles en qué consiste el procedimiento, y ayudándoles en la preparación de dicha petición. Además, los Estados Partes que no han presentado una petición de acuerdo con el Artículo 9 a los Estados Unidos deberían familiarizarse con el procedimiento y las decisiones que se toman con arreglo a la CPIA. La UNESCO debería ayudar a los Estados Partes a tomar medidas de conformidad con la Convención de 1970 para proteger su patrimonio cultural⁴⁷. Dichas medidas figuran en los artículos 5, 6 y 10, y comprenden la elaboración de leyes y reglamentos para la protección del patrimonio cultural⁴⁸; el establecimiento y mantenimiento de inventarios de los bienes protegidos; el fomento de las instituciones científicas y técnicas; la organización del control de las excavaciones arqueológicas y la acción educativa para estimular el respeto al patrimonio cultural de todos los Estados. Dichas medidas están encaminadas a la protección de los yacimientos

⁴⁷ Véase también nota 21 *supra*.

⁴⁸ Muchos países que disponen de un rico patrimonio arqueológico han promulgado leyes que confieren el derecho de propiedad de todos los objetos arqueológicos no descubiertos a la nación. Cuando se trasladan dichos objetos sin el debido permiso, se trata de bienes robados y siguen siendo tipificados de ese modo cuando llegan a los Estados Unidos o a otros países, como el Reino Unido. Las leyes que confieren esa propiedad, si están bien redactadas y se aplican en el propio país, proporcionan un instrumento adicional que puede poner coto al saqueo de los yacimientos, al privar de todo título de propiedad al descubridor y al ulterior comprador y permitir recuperar los objetos en otros países. Véanse, por ejemplo, los casos: *United States v. Schultz*, 333 F.3d 393 (2d Cir. 2003), y *Government of the Islamic Republic of Iran v. The Barakat Galleries Ltd.*, [2007] E.W.C.A. Civ. 1374; [2008] 1 All E.R. 1177. Examinó también las leyes sobre la propiedad nacional en: Patty Gerstenblith, *Schultz and Barakat: Universal Recognition of National Ownership of Antiquities*, XIV ART ANTIQUITY AND LAW 1 (2009).

arqueológicos y de las colecciones de objetos culturales, a fin de que la probabilidad de que dichos objetos sean saqueados o exportados de modo ilícito disminuya⁴⁹.

La UNESCO podría prestar también asistencia a los Estados Partes para que entren en contacto con otros países, como Canadá, a fin de que contribuyan más activamente a oponerse a la importación de bienes culturales exportados de modo ilícito. La legislación canadiense contempla la participación eventual de Estados Partes en el proceso interno, pidiendo al Estado Parte que acepta la reciprocidad que presente una solicitud a las autoridades canadienses con miras a la restitución de objetos culturales exportados ilícitamente. La UNESCO podría facilitar las interacciones entre los Estados Partes y Canadá para presentar dichas solicitudes y para que se esté atento al descubrimiento en Canadá de objetos culturales de los que pueda sospecharse que han sido exportados de modo ilegal.

I. Ventajas e inconvenientes de una revisión de la Convención de 1970

Son dos los motivos por los que la Convención de 1970 podría ser considerada como poco satisfactoria por los países que poseen un rico patrimonio cultural, en particular arqueológico. Uno de los problemas es que la Convención no pide a los Estados Partes que apliquen sus disposiciones de modo retroactivo. Aun cuando esto pueda parecer insatisfactorio a algunos países, es un aspecto inevitable de la mayor parte de los tratados internacionales⁵⁰. Prott observa que la Convención de 1970 no impide a ningún país declarar que las disposiciones de la Convención tienen un carácter retroactivo⁵¹, pero que el texto no pide ese carácter retroactivo. Canadá y los Estados Unidos han decidido que su aplicación no sería retroactiva – en el caso de los Estados Unidos, en la redacción misma de la CPIA⁵², y en el caso del Canadá debido a la jurisprudencia al respecto⁵³. No parece probable que un protocolo o cualquier otra modificación de la Convención de 1970 pueda modificar esa situación, ni que, aun cuando se introdujera una

⁴⁹ Otros campos de información, educación y divulgación en el ámbito del patrimonio cultural comprenden la publicación de las Listas rojas del ICOM, que muestran cuáles son los tipos de bienes que pueden haber sido objeto de saqueo o comercio ilegal y contribuyen a dar a conocer mejor el problema a las personas que se encargan de aplicar la ley, y la Base de datos de la UNESCO sobre las legislaciones nacionales, que aporta información a todos los interesados por la legislación pertinente en materia de patrimonio cultural. Es especialmente importante que todos los Estados Partes comuniquen sus correspondientes leyes a la UNESCO para que puedan integrarse en dicha base de datos.

⁵⁰ Si bien puede decidirse explícitamente que un tratado va a ser retroactivo, se trata de un caso relativamente poco corriente. Véase, por ejemplo, el Artículo 28 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que estipula que: "Las disposiciones de un tratado no obligarán a una parte respecto de ningún acto o hecho que haya tenido lugar con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del tratado para esa parte ni de ninguna situación que en esa fecha haya dejado de existir, salvo que una intención diferente se desprenda del tratado o conste de otro modo."

⁵¹ Lyndel V. Prott, *Strengths and Weaknesses of the 1970 Convention: An Evaluation 40 years after its adoption* 4-5, CLT/2011/CONF 207/7, París, marzo de 2012, que puede consultarse en: <http://unesdoc.unesco.org/images/0019/001918/191880e.pdf>; O'KEEFE, nota 9 *supra*, p. 9-11. La única mención explícita de este asunto en la Convención se encuentra en el Artículo 7, que se refiere a la adquisición de bienes culturales por museos y a los bienes culturales robados en un museo o en otra institución "después de la entrada en vigor de la presente Convención en ambos Estados." Ni en el Artículo 3 ni en el Artículo 9 se plantea la cuestión de la retroactividad. O'Keefe, nota 9 *supra*, p. 10.

⁵² La CPIA permite la importación en los Estados Unidos de material arqueológico o etnológico con tal de que el importador pueda suministrar pruebas satisfactorias de que dicho material fue exportado del Estado Parte en la fecha, o en una fecha anterior, en que dicho material empezó a ser sometido a la reglamentación de la importación en el marco de un acuerdo bilateral o una medida de emergencia. (19 U.S.C. § 2606(b)(2)(B).)

⁵³ La CPEIA estipula que a partir del momento en que ha entrado en vigor un acuerdo relativo a los bienes culturales entre Canadá y un Estado que acepta la reciprocidad, es ilegal importar en Canadá cualquier bien cultural que haya sido exportado ilegalmente de dicho Estado (R.S.C. 1985, c. C-51, § 37(2)). O'Keefe observa que esto podría interpretarse como algo que se aplica a los objetos culturales exportados de ese Estado antes de la promulgación de la CPEIA pero que han sido importados en Canadá después de la fecha de promulgación. Sin embargo, en el caso *R. v. Heller*, (1983), 27 Alta. L.R. (2d) 346 (Prov. Ct.), rev'd (1984) 30 A.L.R. (2d) 130 (Q.B.), el tribunal estimó que la CPEIA solo se aplicaba a los objetos culturales exportados después de la fecha de promulgación de la Ley. Véase también *Bell and Paterson*, nota 43 *supra*, p. 90 (que afirma que la Convención de 1970 de la UNESCO no tiene efecto retroactivo y no se aplica a los objetos culturales de las "Primeras Naciones" que fueron sacados de sus territorios antes de la entrada en vigor de la Convención en Canadá, esto es, 1978, y que remite al caso *R. v. Heller*). Tanto Prott como O'Keefe señalan que la correspondiente legislación australiana, la Ley sobre la protección del patrimonio cultural mueble (*Protection of Movable Cultural Heritage Act*) de 1986, se aplica únicamente a los objetos importados después de la fecha de promulgación de la Ley, pero también, con carácter retroactivo, a los objetos culturales que hubieren sido exportados de modo ilícito en cualquier otro momento (Prott, *supra* nota 51, p. 4; O'Keefe, nota 9 *supra*, p. 11).

disposición relativa a la retroactividad, dicha enmienda fuera ratificada o aceptada por muchos Estados, en particular tratándose de países importadores de obras de arte⁵⁴.

El segundo problema se refiere específicamente a los objetos arqueológicos, ya que éstos, por regla general, son robados directamente en los yacimientos y, al no haber documentación al respecto, nada se sabe de ellos hasta el momento en que llegan a la frontera de un país con un mercado o aparecen en el mercado internacional. Se estima que el obstáculo que se opone en este caso a la eficacia de la Convención de 1970 es la definición misma, en su Artículo 1, de lo que son los “bienes culturales”: “los objetos que, por razones religiosas o profanas, hayan sido *expresamente designados* por cada Estado como de importancia para la arqueología, la prehistoria, la historia, la literatura, el arte o la ciencia...” (subrayado por la autora, B.G.). Cabe mencionar, sin embargo, que en el Artículo 9, que se refiere únicamente a los objetos arqueológicos y etnológicos, no se señala que éstos deberán haber sido «expresamente designados”.

Tanto Canadá como los Estados Unidos han aplicado la Convención de 1970 de tal modo que han logrado resolver el problema. En la definición de los “bienes culturales” por los Estados Unidos se suprime explícitamente la necesidad de que los objetos hayan sido “expresamente designados”⁵⁵. La definición canadiense de los “bienes culturales extranjeros” menciona la necesidad de que se “designen expresamente”. Sin embargo, parece claro que Canadá considera que cuando un Estado Parte establece una categoría de objetos culturales a los efectos de controles de exportación, ello constituye una designación de acuerdo con lo que estipula la Convención de 1970.

Se llega a esta conclusión, en primer lugar, si tenemos en cuenta los propios controles de la exportación canadienses, que presentan listas de categorías de objetos culturales que Canadá somete a controles y que para Canadá son suficientes para conformarse con lo que estipula la Convención de 1970. En segundo lugar, por lo que respecta a Canadá, el tribunal estimó en el caso R. v. Yorke que el decreto boliviano, que sometía a los tejidos de que se trataba a controles de exportación, estaba en conformidad con la Convención de 1970 y que por consiguiente los tejidos habían sido designados y se ceñían a la definición que daba la CPEIA de los “bienes culturales extranjeros”. El tribunal era consciente del problema que planteaba el requisito de la “designación expresa”, en particular cuando se aplicaba a tipos de objetos arqueológicos y etnográficos sobre los que no se disponía de documentación antes de que fueran trasladados de modo ilícito, y declaró pues lo siguiente:

El argumento del demandante, según el cual para “designar expresamente” un bien cultural no basta con lo que Bolivia especifica en el Decreto, no es sostenible. Es imposible que un país pueda establecer una lista detallada de todos los elementos que han de ser protegidos. En el Decreto, tal y como ha sido presentado por el Dr. Valdez-Andretta, las categorías se presentan claramente y se aplican a los objetos embargados al demandante. Asimismo, la idea según la cual el término “tejidos” es en realidad demasiado general, y no permite distinguir entre los “tejidos” que tienen una importancia cultural y los que no la tienen, no es convincente. El término “tejidos” es de uso común y el Decreto distingue esos tejidos de otros bienes manufacturados. La Sra. Bubba-Zamora presentó un testimonio sobre la

⁵⁴ Prott resume de modo adecuado los problemas que plantea la introducción de enmiendas o suplementos a los tratados internacionales existentes. El más importante es que los distintos países van a estar entonces sometidos a normas jurídicas distintas, creándose así un mosaico complejo en el que será difícil ver cuándo se aplica una determinada norma. El problema se ve agravado por el hecho de que como a las civilizaciones de la Antigüedad corresponden con frecuencia varios Estados modernos, es a menudo difícil determinar de qué país procede exactamente un determinado objeto arqueológico. La dificultad es menor si los países vecinos están sometidos a un mismo régimen por los tratados internacionales (Prott, nota 51 *supra*, p. 8.). En la medida, en particular, en que numerosos países importadores sólo han ratificado recientemente la Convención de 1970, no parece razonable esperar que estén dispuestos a ratificar y aplicar modificaciones de la Convención.

⁵⁵ La CPIA define como bienes culturales los objetos que se enumeran en los apartados a) a k) del Artículo primero de la Convención, *con independencia de que dicho objeto haya sido o no expresamente designado* como tal por un Estado Parte (19 U.S.C. § 2601(6), subrayado por la autora, B.G.).

tradición del tejido en Bolivia. Los textiles que son bienes culturales proporcionan información valiosa sobre los grupos étnicos y sus prácticas religiosas⁵⁶.

Podría resultar sin embargo ventajoso para los países que disponen de un rico patrimonio arqueológico colaborar con los países importadores de arte para favorecer interpretaciones más flexibles de lo relativo a la « designación expresa » en la definición de los bienes culturales del Artículo primero o interpretar ellos mismos el Artículo 9 en el sentido de que no se requiere “designación expresa” para las categorías de los materiales arqueológicos y etnológicos. Los Estados Unidos y Suiza, por ejemplo, recurren a un sistema de acuerdos bilaterales en virtud del cual son las categorías de los materiales arqueológicos y etnológicos que están sometidos a pillaje, y no los objetos específicos, los que figuran en una lista determinada. Ese método permite que los materiales arqueológicos y etnológicos sobre los que no se dispone de documentación sean sometidos a restricciones a la importación. Tal vez pudiera convencerse a otros países con mercado de la oportunidad de adoptar soluciones semejantes. O tal vez pudiera convencerse a esos países de la oportunidad de adoptar el planteamiento canadiense, que hace que el establecimiento de listas tipos de objetos o materiales por categorías a efectos del control de las exportaciones cumple con el requisito relativo a la “designación expresa” de la definición de los bienes culturales del Artículo primero. Sería pues posible llegar a interpretaciones de lo dispuesto en la Convención de 1970 que permitan resolver esos problemas, con miras a poner coto al comercio de objetos arqueológicos sobre los que no se dispone de documentación, sin tener que promulgar un nuevo instrumento normativo.

Otra opción que permitiría evitar la promulgación de un nuevo instrumento normativo internacional sería la ratificación del Convenio de UNIDROIT de 1995 sobre los Bienes Culturales Robados o Exportados Ilícitamente. El elemento más útil en el contexto de esta discusión es la definición del bien robado en el apartado 2 del Artículo 3, que reza así: “se considera robado un bien cultural obtenido de una excavación ilícita, o de una excavación lícita pero conservado ilícitamente, si ello es compatible con las normas jurídicas del Estado donde se han efectuado las excavaciones”⁵⁷. Por el momento, ni los Estados Unidos ni Canadá parecen haber expresado interés por una eventual ratificación del Convenio de UNIDROIT, pero teniendo en cuenta sus modalidades de aplicación de la Convención de 1970 y el reconocimiento de la legislación extranjera en materia de propiedad nacional de objetos arqueológicos por los tribunales estadounidenses⁵⁸, la ratificación por los Estados Unidos o por Canadá parece tener menos importancia.

Sería, sin embargo, sumamente importante que otros países con mercado, que todavía no reconocen la legislación extranjera en materia de propiedad nacional o cuya aplicación de la Convención de 1970 es menos clara, ratificaran el Convenio de UNIDROIT. Un movimiento hacia la ratificación del Convenio de UNIDROIT por otros países con mercado, en particular Francia, significaría una protección importante para los objetos arqueológicos desprovistos de documentación. Otros países que han ratificado la Convención de la UNESCO pero cuyas modalidades de aplicación no parecen estar bien adaptadas para ocuparse del caso de los objetos arqueológicos directamente robados en los yacimientos y sobre los que no se dispone por consiguiente de la documentación adecuada, como Alemania, se verían alentados a adoptar un planteamiento más realista y eficaz. Los esfuerzos deberían centrarse en el fortalecimiento de la aplicación de la Convención de 1970 y en el fomento de la ratificación del Convenio de UNIDROIT, en vez de dedicar recursos y esfuerzos a la creación de otro instrumento jurídico más o a la modificación de los que ya existen.

⁵⁶ Caso R. v. Yorke (1998), 166 N.S.R. (2d) p. 150. Tal vez se trate de la única interpretación jurídica de que disponemos sobre lo que significa el requisito de la “designación expresa”, y cómo puede cumplirse con él.

⁵⁷ En el Convenio de UNIDROIT figuran otras numerosas disposiciones, pero que no corresponden al ámbito del presente informe.

⁵⁸ Véase *supra*, nota 48, lo dicho sobre las leyes relativas a la propiedad nacional de algunos objetos.

IV. Conclusión: extender la influencia de la Convención de 1970

A la hora de evaluar la aplicación y la eficacia de la Convención de 1970, nunca hay que olvidar su influencia en el desarrollo de códigos de ética y prácticas voluntarios. En los Estados Unidos y en Canadá, las grandes asociaciones profesionales han adoptado códigos de ética voluntarios que hacen que sus publicaciones y sus reuniones anuales sólo se dedican a la presentación de objetos arqueológicos cuya procedencia pueda establecerse con documentos anteriores a 1970 (reconociéndose así la importancia de la Convención de 1970) o un certificado de exportación del país de procedencia⁵⁹. Aún más importante tal vez ha sido la adopción por los museos estadounidenses de códigos que limitan sus adquisiciones a objetos arqueológicos sobre los que existe documentación anterior a 1970 o que van acompañados de un permiso de exportación del país de procedencia. Algunos museos, como el Museo Field de Historia Natural de Chicago y el Museo de Arqueología y Etnografía de la Universidad de Pensilvania, han adoptado ya ese tipo de política a principios de los años setenta.

Más recientemente, sin embargo, ha habido un cambio importante relativo a las dos grandes asociaciones de museos de América del Norte – la Asociación de directores de museos de arte (Association of Art Museum Directors, AAMD) y la Asociación Americana de Museos. En 2008, ambas asociaciones aprobaron normas de orientación para los museos que las integran por las que se limita la adquisición de objetos arqueológicos a aquellos cuya procedencia es anterior a 1970 o que disponen de un permiso de exportación del país de procedencia⁶⁰. En esas normas de orientación figuran excepciones que permiten la adquisición de objetos arqueológicos cuya procedencia no parece adecuada, pero se establece en ellas un criterio al que los museos deberían en principio ceñirse. Es también sumamente interesante la siguiente estipulación de la AAMD: toda adquisición de un museo miembro de la AADM cuya procedencia no cumpla con los requisitos de la norma de 1970 será señalado, con la información disponible sobre la procedencia, en el Registro de objetos arqueológicos de la AAMD.⁶¹

Si bien el mercado privado, y en particular los coleccionistas, las casas de subastas y los marchantes, no han adoptado en América del Norte una política semejante, las políticas de adquisiciones de las grandes organizaciones de museos pueden tener un efecto importante, aun cuando sea indirecto, en el mercado privado. En los Estados Unidos al menos, muchos coleccionistas compran antigüedades con la intención de donar eventualmente dichos objetos a un museo. Si un coleccionista sabe que un museo no aceptará dicha donación porque el objeto no atiende a los requisitos de la política de adquisiciones de la institución, la probabilidad de que los coleccionistas adquieran dichos objetos disminuye. No es posible, sin embargo, al menos por el momento, saber en qué medida las normas de orientación de los museos están teniendo ese efecto positivo en el mercado privado.

⁵⁹ Dos grandes organizaciones arqueológicas de América del Norte han adoptado disposiciones relativas a sus códigos de ética. El primero fue el Instituto Arqueológico de América (Archaeological Institute of America, AIA), que aprobó por vez primera directrices al respecto en 1972 (Naomi Norman, Editorial Policy on the Publication of Recently Acquired Antiquities, *AMERICAN JOURNAL OF ARCHAEOLOGY* 109: 135-36 (2005)). En esas directrices se estipula que en las publicaciones y reuniones del AIE no podrán publicarse ni presentarse por vez primera objetos arqueológicos que no cumplen con la "norma de 1970". En cuanto a la American Schools of Oriental Research, aprobó sus propias directrices en 1995 (Joe D. Seger, ASOR Policy on Preservation and Protection of Archaeological Resources. Documento electrónico, <http://www.bu.edu/asor/excavations/policy.html>).

⁶⁰ Las normas de la AAM (AAM Standards Regarding Archaeological Material and Ancient Art) pueden consultarse en: <http://aam-us.org/museumresources/ethics/ethics-archaeology.cfm>. En cuanto al informe de la AAMD (AAMD's Report on Acquisition of Archaeological Materials and Ancient Art Issued by Association of Art Museum Directors), puede consultarse en: <http://aamd.org/newsroom/documents/2008ReportAndRelease.pdf>.

⁶¹ El registro de la AAMD de nuevas adquisiciones de material arqueológico y obras de arte antiguo (AAMD's Registry of New Acquisitions of Archaeological Material and Works of Ancient Art) puede consultarse en: <http://aamobjectregistry.org/Antiquities>. En junio de 2012, o sea cuatro años después de su creación, unos 560 objetos habían sido integrados en el registro por trece museos. Si los museos miembros de la AAMD cumplen con el requisito, el registro es una fuente de información potencial en lo relativo a las prácticas actuales de adquisición de los museos y la procedencia y antecedentes de los objetos arqueológicos que compran.

Podemos llegar a la siguiente conclusión: la Convención de 1970 ha tenido una influencia importante tanto en los Estados Unidos como en Canadá. Esa influencia comprende cambios importantes en la legislación relativa a la importación de objetos culturales, el fomento de las relaciones y la colaboración entre los Estados Partes, y reformas potenciales de las prácticas de adquisición de las instituciones privadas y tal vez, por último, del mercado. Hoy en día, lo que se necesita es una mayor vigilancia y atención con respecto a la aplicación de la Convención de que disponemos, a fin de que pueda seguir ejerciendo una influencia en el fomento de la preservación del patrimonio cultural mundial.