

UNIVERSIDAD DE CÓRDOBA

PROGRAMA DE DOCTORADO EN CIENCIAS SOCIALES Y  
JURÍDICAS

PROTECCIÓN INTERNACIONAL DEL PATRIMONIO  
CULTURAL. ESPECIAL REFERENCIA AL PATRIMONIO  
CULTURAL SUBACUÁTICO

INTERNATIONAL PROTECTION OF CULTURAL HERITAGE.  
SPECIAL REFERENCE TO THE UNDERWATER CULTURAL  
HERITAGE

Director/directores: EVA MARÍA VÁZQUEZ GÓMEZ

Autor de la tesis: GONZALO DE LA HABA DE LOS RÍOS

Fecha de depósito tesis en el Idep: ABRIL 2022

TITULO: *Protección internacional del patrimonio cultural. Especial referencia al patrimonio cultural subacuático*

AUTOR: *Gonzalo De La Haba De Los Ríos*

---

© Edita: UCOPress. 2022  
Campus de Rabanales  
Ctra. Nacional IV, Km. 396 A  
14071 Córdoba

<https://www.uco.es/ucopress/index.php/es/>  
[ucopress@uco.es](mailto:ucopress@uco.es)

---



UNIVERSIDAD  
DE  
CÓRDOBA

**Programa de Doctorado en Ciencias Sociales y Jurídicas**

TESIS DOCTORAL

**PROTECCIÓN INTERNACIONAL DEL PATRIMONIO  
CULTURAL. ESPECIAL REFERENCIA AL PATRIMONIO  
CULTURAL SUBACUÁTICO**

INTERNATIONAL PROTECTION OF CULTURAL HERITAGE.  
SPECIAL REFERENCE TO THE UNDERWATER CULTURAL  
HERITAGE

Presentada por

**Gonzalo De La Haba De Los Ríos**

Dirigida por

**Prof<sup>a</sup>. Dra. Eva Vázquez Gómez**

**Córdoba, ABRIL DE 2022**

**Facultad de Derecho y CC.EE y Empresariales de la Universidad de  
Córdoba**





Programa de Doctorado en Ciencias Sociales y Jurídicas

TESIS DOCTORAL  
**PROTECCIÓN INTERNACIONAL DEL PATRIMONIO  
CULTURAL. ESPECIAL REFERENCIA AL PATRIMONIO  
CULTURAL SUBACUÁTICO**

INTERNATIONAL PROTECTION OF CULTURAL HERITAGE.  
SPECIAL REFERENCE TO THE UNDERWATER CULTURAL  
HERITAGE

Presentada por:

**Gonzalo De La Haba De Los Ríos**  
Área de Derecho Internacional Público  
Universidad de Córdoba

Dirigida por:

**Prof<sup>a</sup>. Dra. Eva Vázquez Gómez**  
Profesora Titular de Derecho Internacional Público  
Universidad de Córdoba

Córdoba, ABRIL DE 2022



Facultad de Derecho y CC.EE.y Empresariales de la Universidad de Córdoba



## INDICE

<b>INDICE .....</b>	<b>2</b>
<b>ABREVIATURAS Y SIGLAS .....</b>	<b>1</b>
<b>INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>4</b>
<b>PARTE Iª: EL PATRIMONIO CULTURAL. CONSIDERACIONES</b>	
<b>GENERALES.....</b>	<b>16</b>
<b>1. PROTECCIÓN DE LA CULTURA Y EL PATRIMONIO CULTURAL. LA</b>	
<b>EVOLUCIÓN DE LA CULTURA COMO DERECHO FUNDAMENTAL .....</b>	<b>16</b>
1.1 Precisiones terminológicas del concepto “patrimonio cultural y/o	
histórico” .....	16
1.1.1 El primer elemento: el patrimonio .....	16
1.1.2 ¿Cultural o histórico? .....	17
1.1.3 Delimitación del concepto “patrimonio cultural” .....	21
1.1.4 Algunos problemas de la delimitación del patrimonio	
subacuático .....	29
1.2 Fines de la destrucción del patrimonio. El denominado “memoricidio”	
.....	30
1.3 La dignidad humana como fundamento de la cultura .....	33
1.4 La cultura: un derecho fundamental individual y colectivo .....	35
1.5 La cultura como derecho fundamental o humano. Tres generaciones	
de derechos que contemplan la cultura como valor digno de	
protección.....	39
1.5.1 La primera generación de derechos fundamentales.....	41
1.5.2 La cultura como derecho de segunda generación .....	44
1.5.3 Nuevas manifestaciones de la cultura como derecho de	
tercera generación.....	52
1.6 Marco jurídico de la cultura en la Constitución de 1978. Protección	
constitucional del derecho a la cultura como principio rector de la	
política social y económica.....	55

1.7 Antecedentes históricos de la protección del patrimonio .....	59
1.7.1 Grecia y Roma.....	61
1.7.2 La Edad Media.....	65
1.7.3 La escolástica española .....	68
1.7.4 Una nueva perspectiva en la protección del patrimonio: el Renacimiento.....	69

## **2. NORMATIVA INTERNACIONAL SOBRE LA PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO CULTURAL EN CASO DE CONFLICTO ARMADO..... 76**

2.1 Antecedentes normativos .....	77
2.1.1 Instrucciones de Lieber de 1863.....	77
2.1.2 La Declaración de Bruselas de 1874.....	79
2.1.3 Manual de Oxford de 1880 .....	80
2.1.4 I y II Conferencias de Paz de La Haya de 1899 y 1907 relativas a las leyes y costumbres de la guerra terrestre..	81
2.1.5 Manual de Oxford del Instituto de Derecho Internacional de 1913.....	86
2.1.6 Disposiciones relativas a los bienes culturales en los tratados de paz de la 1ª Guerra Mundial .....	87
2.1.7 Reglas de La Haya de 1923 relativas a la guerra aérea .....	90
2.1.8 El Pacto Roerich de 1935 .....	93
2.1.9 Cartas de Atenas de 1931 y 1933 .....	96
2.1.10 El Proyecto de Convención de la Office International des Museès de 1938 .....	99
2.1.11 La protección del patrimonio cultural durante la Segunda Guerra Mundial.....	106
2.1.12 Armisticios, tratados de paz y los juicios de Núremberg....	110
2.2 Una respuesta institucionalizada: la creación de la UNESCO .....	111
2.2.1 Composición .....	115
2.2.2 La actividad de cooperación con la UNESCO .....	117



2.2.3 Tipos de miembros de la UNESCO .....	121
2.3 Los Convenios de Ginebra de 1949. La protección indirecta del patrimonio cultural por el Derecho Internacional Humanitario .....	123
2.4 La protección del patrimonio cultural en conflictos armados. El Derecho <i>ratione temporis</i> . La Convención de La Haya de 1954 .	125
2.4.1 Introducción .....	126
2.4.2 Ámbito material de aplicación: los bienes culturales protegidos .....	133
2.4.3 Ámbito temporal de aplicación.....	136
2.4.4 Protección general y especial.....	139
2.4.5 Inmunidad.....	151
2.4.6 La identificación de los bienes culturales.....	152
2.4.7 Protección reforzada.....	153
2.4.8 Otras obligaciones de los Estados.....	157
2.4.9 Régimen sancionador internacional y nacional.....	159
2.5 Derecho de La Haya y Derecho de Ginebra en la protección del patrimonio cultural en conflicto armado .....	166
<b>PARTE IIª: EL PATRIMONIO CULTURAL SUMERGIDO.....</b>	<b>169</b>
<b>1. RÉGIMEN JURÍDICO INTERNACIONAL DE LA PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO SUBMARINO RATIONE LOCI Y RATIONE MATERIAE ..</b>	<b>169</b>
1.1 Conferencias de Ginebra de 1958 y 1960 .....	171
1.1.1 Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1958.....	171
1.1.2 Conferencia de Ginebra de 1960.....	180
1.2 Comité de Fondos Marinos.....	183
1.3 Tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1982 .....	184
1.3.1 Tratamiento de los artículos 303 y 149 de la CNUDM.....	187
1.4 Marco normativo europeo. La Recomendación 848 .....	221

1.5 La labor de la UNESCO .....	222
1.5.1 Recomendación de la UNESCO de 1956 que define los Principios Internacionales que deberían aplicarse a las Excavaciones Arqueológicas .....	223
1.5.2 Recomendación de la UNESCO de 1968 sobre la conservación de bienes culturales que puedan poner en peligro la ejecución de obras públicas o privadas.....	226
1.5.3 Convención para la protección del patrimonio mundial cultural y natural de 1972 .....	229
1.5.4 Diferencias entre la Convención de La Haya para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado de 1954 y la Convención de 1972 para la protección del patrimonio mundial cultural y natural de 1972 .....	251
1.5.5 El éxito de las Listas del Convenio de 1972 .....	252
1.5.6 Incumplimiento del Convenio de 1972 .....	253
1.6 Otros instrumentos internacionales de la UNESCO .....	255
<b>2. CONVENCIÓN DE LA UNESCO DE 2001 SOBRE PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO CULTURAL SUBACUÁTICO .....</b>	<b>258</b>
2.1 El Comité de expertos.....	259
2.1.1 Primera reunión .....	261
2.1.2 Segunda reunión .....	265
2.1.3 Tercera reunión .....	268
2.1.4 Cuarta reunión .....	271
2.2 Objeto de protección: el concepto de patrimonio cultural sumergido en la Convención de la UNESCO de 2001 .....	274
2.3 Sujetos de la Convención de la UNESCO de 2001 .....	276
2.4 Conflicto entre los regímenes jurídicos de las zonas marinas en las CNUDM y la Convención de la UNESCO de 2001.....	279
2.4.1 Las zonas .....	284

2.4.2 Mar territorial, aguas interiores y archipelágicas.....	284
2.4.3 Zona contigua .....	288
2.4.4 Zona Económica Exclusiva y Plataforma Continental.....	291
2.4.5 La Zona internacional de Fondos marinos.....	297
2.5 Buques y aeronaves .....	302
2.5.1 Buques en aguas interiores, archipelágicas y mar territorial	304
2.5.2 Zona contigua .....	306
2.5.3 Zona Económica Exclusiva y Plataforma Continental.....	307
2.5.4 Zona Internacional de Fondos Marinos (ZIFMO) .....	309
2.5.5 El artículo 13 de la Convención de 2001 .....	309
<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>310</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>321</b>

## **ABREVIATURAS Y SIGLAS**

AA.VV.: Autores varios

ACDI: Anuario de la Comisión de Derecho Internacional.

ADI: Anuario de derecho internacional.

ADM: Anuario de Derecho Marítimo.

AFDI: Annuaire Française de Droit international.

AJIL: American Journal of International Law.

BOE: Boletín Oficial del Estado.

CAME: Conferencia de Ministros Aliados de Educación.

CE: Constitución Española de 1978.

CICR: Comité Internacional De La Cruz Roja.

CIJ: Corte Internacional De Justicia.

CIPCS: Comité Internacional sobre el Patrimonio Cultural Subacuático.

CNUDM: Convención De Naciones Unidas sobre Derecho Del Mar.

Coord: Coordinador.

DOALOS: División De Asuntos Oceánicos Y Del Derecho Del Mar De Las Naciones Unidas.

DRAE.: Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.

Ed.: Editorial.

Edit.: Editor.

F.D. Fundamento de Derecho.

ICA: Consejo Internacional de Archivos.

ICCROM: Centro Internacional De Estudios Para La Conservación y Restauración de Bienes Culturales.

ICLQ: International and Comparative Law Quarterly.

ICOM: Consejo Internacional sobre Museos.

ICOMOS: Consejo internacional de Monumentos y Sitios.

IFLA: Federación Internacional de Asociaciones de Bibliotecarios y Bibliotecas.

IHLADI: Instituto hispano-luso-americano de Derecho Internacional.

ILA: International Law Association.

MT: Mar territorial.

NYIL: Netherlands Yearbook of International Law.

ODIL: Ocean Development & International Law.

OMI: Organización Marítima Internacional.

ONU: Organización de Naciones Unidas.

PCS: Patrimonio cultural subacuático.

PIDCP: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

RAP: Revista de Administración Pública.

RBDI: Revue Belge de Droit International.

RCADI.: Recueil Des Cours de l'Academie de Droit International de la Haye.

RDI: Rivista di Diritto Internazionale.

REDI: Revista española de Derecho Internacional.

REEI: Revista electrónica de estudios internacionales.

RGDIP: Revue General de Droit International Public.

RJC: Revista Jurídica de Cataluña.

STC: sentencia del Tribunal Constitucional.

SYBIL: Spanish Yearbook of International Law.

TIJ: Tribunal Internacional de Justicia.

TPIY: Tribunal Penal Internacional para la ex - Yugoslavia.

UE: Unión Europea.

UIA: Unión internacional de Arquitectos.

UICN: Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza y de sus Recursos.

UNESCO: Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura.

ZEE: Zona Económica Exclusiva.

ZIFMO: Zona Internacional de Fondos Marinos.

## INTRODUCCIÓN

No cabe duda de que el concepto de cultura se nos presenta de forma tan disímil que resultaría de difícil o casi imposible acometida la definición de la misma en tan solo una acepción. La Real Academia de la Lengua Española (DRAE), vista esta complejidad, la ha definido mediante varias acepciones y concretamente en la segunda y tercera acepción lo ha hecho como el “*conjunto de conocimientos que permite a alguien desarrollar su juicio crítico*”, y como el “*conjunto de modos de vida y costumbres, conocimientos y grado de desarrollo artístico, científico, industrial, en una época, grupo social, etc.*”.

Son precisamente la cultura, los ámbitos en que la misma se desarrolla y manifiesta, así como los antecedentes de su protección durante conflictos armados, los temas principales de la primera parte de esta tesis.

Como conjunto de modos de vida, costumbres, conocimientos y grado de desarrollo artístico, científico, e industrial, percibimos que la cultura, en tanto expresión *ad extra* de la esencia de un grupo social, se manifiesta de diversas maneras, como expresión de la idiosincrasia y de las particularidades del grupo social en cuestión. La cultura es ese bagaje histórico que acumula el grupo social por el trascurso del tiempo y que individualiza a éste, diferenciándolo de los demás. De esta manera, resulta imposible afirmar que existan dos culturas sustancialmente idénticas. Expresión de la cultura de un pueblo será también su patrimonio cultural, como plasmación física de dicho bagaje social que perdurará a través del tiempo, permitiéndonos recordar lo que somos y que somos porque fuimos.

Es justamente esta individualidad, manifestación de la esencia del grupo social como conjunto, la que confiere a la cultura una trascendencia total que obliga a su protección.

El Derecho, por tanto, no puede abstraerse de la tarea de proteger la cultura, y, por tanto, el patrimonio cultural. Por la significación social del patrimonio cultural, el Derecho, como conjunto de normas que rigen una sociedad determinada en un momento histórico determinado, está obligado a dispensar una protección a la misma.

Esta protección se enraiza en la consideración jurídica de la cultura como derecho fundamental consagrado en nuestra Carta Magna, gozando del más elevado grado de protección jurídica y evidenciando así su trascendencia como valor digno de protección. Ya en su Preámbulo, nuestra Constitución de 1978 anticipa la elevada consideración que la cultura ha de tener en nuestro ordenamiento jurídico, al prever que debe protegerse “*a todos los españoles y pueblos de España en el ejercicio de los derechos humanos, sus culturas y tradiciones, lenguas e instituciones*”, así como promoverse “*el progreso de la cultura y de la economía para asegurar a todos una digna calidad de vida*”, para a continuación, en la parte dogmática del texto, establecer como principios rectores de la política social y económica, las garantías del acceso a la cultura por parte de los poderes públicos y la promoción del “*enriquecimiento del patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España y de los bienes que lo integran*” (artículo 44 y 48), determinando que la ley penal sancionará los atentados contra este patrimonio.

Pero la exigencia de protección de la cultura va más allá de su consideración como derecho fundamental o principio rector de la política social del Estado; es la dignidad humana, como valor de la persona, la que fundamenta la protección de la cultura por su elevada implicación en la esencia personal. La dignidad es, así lo entendió nuestro constituyente, un principio que informa el resto del ordenamiento jurídico, como lo manifiesta su ubicación en el artículo 10 de la Constitución, pero fuera del Título I, Capítulo Segundo, Sección 1ª dedicada a los derechos fundamentales y libertades públicas.

La cultura como expresión de la personalidad no solo es predicable respecto de la colectividad de la que el hombre, por ser un ser social, forma parte, sino también de aquel individualmente considerado.

En definitiva, la cultura es un valor que precisa de protección, no solo por su alta significación personal, sino también colectiva o social.

La cultura, y el patrimonio cultural y/o histórico como expresión material de ésta, no pueden restringirse a un determinado ámbito geográfico, sino que es un valor cuya titularidad ostenta la comunidad en su conjunto y de cuya protección ha de velar solidariamente toda ella. El patrimonio histórico y/o



artístico es la representación material de la historia de una comunidad; refleja sus valores, creencias y experiencias.

Por todas estas razones, la cultura, como valor fundamental de la naturaleza de la persona en cuanto ser social, ha sido desde antiguo un objetivo clave en la búsqueda de la destrucción del adversario. Deviene necesario, abordar dentro de la primera parte del presente estudio, la protección del patrimonio cultural en el contexto bélico, habida cuenta de que es en éste, en el que con mayor intensidad se ve dicho patrimonio sometido al riesgo de desaparición.

En este sentido, la guerra es un acontecimiento luctuoso y constante en la historia de la humanidad. Fruto de las discrepancias e intereses materiales contrapuestos, la guerra se erigía como el medio de solución de las controversias; un medio que en sus primeros tiempos carecía de reglas que mitigaran sus consecuencias. De esta manera, sin límites, la guerra permitía e imponía las más cruentas consecuencias entre los adversarios, derivadas en su mayoría del deseo de resarcimiento por los gastos y daños ocasionados por ésta.

Pero no solo este afán recaudador instilaba en los combatientes la voluntad de destrucción del adversario. Junto a esta primera razón, pueden apreciarse otras dos, la de *“borrar todo rastro identitario de la civilización o nación vencida”* y la de *“destruir todo aquel símbolo o icono religioso contrario a la religión dominante”<sup>1</sup>*, acciones estas que, por su futilidad y superfluidad en la consecución de los objetivos militares de la contienda, resultan de todo punto indeseables.

En estas situaciones de conflicto, resulta evidente que toda manifestación material de la cultura se encuentra más expuesta a los efectos devastadores de la lid. El sustrato intelectual e íntimo de la cultura, como las creencias populares, aunque puede resultar damnificado como consecuencia de conflictos armados, resulta *a priori* menos expuesto que su sustrato material, entendido éste como el patrimonio cultural mueble e inmueble en

---

<sup>1</sup> VERÓN BUSTILLO, E.J.: *La protección del patrimonio cultural contra el tráfico ilícito de bienes culturales*. 1ª edición. Madrid. Ed. Dykinson, 2017, pág. 97.

forma de monumentos, obras de arte, etc. Su destrucción supone una pérdida de imposible reparación para el pueblo derrotado y una devastación de la memoria de los vencidos, de su idiosincrasia e identidad, persiguiendo despojar al perdedor de cualquier impronta o huella que su cultura hubiera dejado en la historia de la humanidad, condenándolo así a la “*inexistencia*”; es lo que, en tiempos recientes ha recibido el nombre de “*memoricidio*”.

La pérdida que supone dicha eliminación hace que el Derecho haya de ocuparse de estas circunstancias, procurando establecer un régimen tuitivo del patrimonio cultural especialmente durante de conflictos armados. Es principalmente en estos momentos cuando el patrimonio está expuesto a un mayor riesgo de destrucción, razón ésta por la que deviene necesario perquirir en este trabajo, aun cuando se refiere a la protección cultural en general, en la normativa protectora de dicho patrimonio en tiempo de guerra.

Sin embargo, el Derecho no siempre ha dirigido su actuación en este sentido. El saqueo y el expolio de los bienes de los vencidos formaban parte de las prerrogativas, no solo esperadas y lógicas sino también legales, de que disponían los vencedores para con el patrimonio del derrotado. Este derecho al botín o *ius praedae* se entendía como un medio más de adquisición de la propiedad, una variedad de ocupación con motivo de la guerra, que solo tenía como límite el respeto de los bienes religiosos, debido a la importancia en la época de lo religioso y de lo inútil para el esfuerzo bélico de la destrucción de dichos bienes (*res innoxiae*).

A partir de entonces, el sentido del derecho de la guerra o *ius ad bellum* fue dirigiéndose a una progresiva humanización, lo que provocaría una mayor consideración y dedicación al esfuerzo protector del patrimonio cultural. No sería hasta el siglo XIX cuando el derecho a la guerra o *ius ad bellum* empezaría a codificarse. Así, y en el marco de la normativa castrense, empezó a tomarse conciencia de la necesidad de proteger el patrimonio cultural durante los conflictos armados. Véanse el *Código de Lieber* de 1863, promulgado para ser aplicadas en el Ejército unionista durante la Guerra Civil de los Estados Unidos de América o el *Manual de Oxford sobre leyes y costumbres de la guerra terrestre de 1880*.

Especial relevancia tuvieron los dos primeros intentos codificadores del Derecho internacional bélico de la época. En 1899 la primera, y en 1907 la segunda, se celebraron las *Conferencias de la Paz de La Haya*, de las que emanaron 17 instrumentos internacionales, varios de ellos con disposiciones referidas a la protección del patrimonio cultural e introduciendo como novedad un régimen sancionador como consecuencia de la violación de las normas contenidas en dichos instrumentos.

No será, sin embargo, hasta después de la Segunda Guerra Mundial cuando la tarea normativa y codificadora del derecho internacional bélico referido a la protección del patrimonio cultural experimente una gran evolución cualitativa y cuantitativa.

Fruto de la barbarie vivida durante esta contienda, surgió en la comunidad internacional un firme convencimiento sobre varias cuestiones. En primer lugar, la normativa internacional sobre conducción de hostilidades, y por ende, de protección del patrimonio cultural, no había conseguido evitar el aciago resultado que la guerra había tenido sobre el patrimonio cultural europeo; en segundo lugar, se hacía necesario evitar en un futuro dichos resultados, tal como ya lo puso de manifiesto la comunidad internacional en el Preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas al determinar como objetivo de ésta *“preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra que dos veces durante nuestra vida ha infligido a la Humanidad sufrimientos indecibles”*, sufrimientos entre los que se encontraba la destrucción irreparable de patrimonio cultural; y en tercer lugar, que la mejor vía de desarrollo del derecho internacional sobre la cuestión era la constitución de organizaciones internacionales *ad hoc* especializados en diversas cuestiones, en este caso, sobre la protección del patrimonio en cualquiera de sus manifestaciones.

Es en este contexto cuando surge la UNESCO, una organización internacional con sede en París y destinada a contribuir a la paz y la seguridad mediante el fomento de la cultura y la educación, creada por impulso de la Organización de las Naciones Unidas mediante el *Acta Constitutiva de la nueva Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura* (UNESCO), y cuya primera Conferencia General se celebró el 10 de diciembre

de 1946, a partir de la cual producirá una prolija normativa internacional sobre el patrimonio cultural tanto en tiempo de guerra como de paz.

Vemos pues que, sobre todo con posterioridad a 1945, se toma conciencia de la vulnerabilidad jurídica y física del patrimonio cultural, de tal manera que surge en la conciencia internacional la obligación de proveer a este de un marco jurídico protector. Por mor de esta nueva conciencia, irán surgiendo en el panorama internacional instrumentos consagrados a la protección del patrimonio, entre los que destaca, por su posterior trascendencia, la *Convención para la protección del patrimonio mundial cultural y natural de 1972*, cuyo éxito más destacado es la creación de *Listas* sobre el patrimonio objeto de protección.

De esta primera parte de la tesis, y con motivo de la protección del patrimonio en tiempo de guerra, se coligen dos de los tres criterios, que entiendo, pueden servir para clasificar la normativa aplicable a la protección del patrimonio cultural.

Primeramente, y hasta el momento, el objeto de estudio en la primera parte de la tesis ha sido la normativa aplicable al mismo por razón de su naturaleza cultural: es decir, el conjunto normativo aplicable por razón de la materia, es decir, *ratione materiae*, al patrimonio cultural de cualquier tipo. Es este pues, el primero de los criterios.

Seguidamente, sin embargo, puede contemplarse, a mi juicio, y más concretamente a raíz de la protección del patrimonio cultural en el contexto de los conflictos armados, un segundo criterio de clasificación. Por razón del tiempo, *ratione temporis*, el patrimonio cultural se encuentra protegido por normas que contemplan la protección de éste en un momento determinado, en este caso, durante conflictos armados, mostrándose así el Derecho internacional bélico posterior a la Segunda Guerra Mundial sensible a esta preocupación sobre la incolumidad de dicho patrimonio.

Es en este contexto bélico, y más allá de dispersas normas de derecho internacional humanitario que contuvieran, aun tangencialmente, disposiciones protectoras del patrimonio cultural en conflictos armados, cuando, con posterioridad a 1945, y a instancias de la UNESCO, se desarrolló el texto por

excelencia en estas situaciones: la Convención de La Haya de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado. Fue el texto que por primera vez respondió a la imperiosa necesidad de fortalecer el régimen protector de estos bienes, a través del carácter vinculante de sus disposiciones, estableciendo un catálogo de violaciones consideradas graves, y consignando en sus líneas la obligación de los Estados de proveer a sus correspondientes legislaciones nacionales penales de tipos sobre violaciones de las disposiciones del Convenio y sus Protocolos Adicionales.

Concluida la aproximación a la terminología, fundamento y antecedentes de la protección del patrimonio cultural, en la segunda parte de la tesis se aborda el estudio del patrimonio cultural sumergido, así como, por la trascendencia en relación a su protección, de las distintas zonas marinas y su régimen jurídico en lo referente a dicho patrimonio.

Obsérvese que de este tipo de patrimonio, el sumergido, y *ab imis*, por razón de su ubicación, el lecho y subsuelo marino, resulta el tercer criterio de clasificación de la normativa tuitiva de este tipo de bienes.

Pues bien, junto al Derecho aplicable *ratione materiae* y *ratione temporis*, del que antes se ha hecho mención, surge otro posible criterio clasificador que aflora precisamente con motivo del estudio del patrimonio cultural sumergido.

Por el emplazamiento del patrimonio cultural sumergido (de aquí en adelante, PCS), éste presenta una serie de peculiaridades en cuanto a su protección. Por su ubicación, la protección del PCS se halla ineluctablemente sujeta a la regulación jurídica del lugar donde descansa, esto es, el fondo del mar. Se aprecia así, el tercero de los criterios clasificatorios de la normativa sobre patrimonio cultural, y en concreto sobre PCS: el derecho aplicable *ratione loci*. En definitiva, *ratione loci*, el Derecho del Mar incide de manera directa en la regulación de dicha protección. Esta doble sujeción ha sido referida por diversos autores, entre ellos CARRERA HERNANDEZ, cuando afirma que “*el patrimonio cultural ha sido objeto de atención, directa e indirectamente, de dos sectores concretos del Derecho Internacional Público: las normas relativas a la protección internacional de los bienes culturales, por un lado, y el Derecho del*

*Mar por otro*<sup>2</sup>. Es por esta razón, que al analizar la protección del patrimonio cultural sumergido, nos vemos inexorablemente abocados al estudio del Derecho del Mar.

Así pues, esta segunda parte comienza lógicamente con un sucinto repaso de los antecedentes normativos del Derecho marítimo: las *Conferencias de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1958* y la *Conferencia de Ginebra de 1960*, como instrumentos internacionales que esbozaron, aunque de manera aún parca y precaria, el régimen jurídico de las zonas marinas. Será, sin embargo, en la Tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1982, cuando se esclarezcan las lagunas legislativas y solventen las imprecisiones (aunque no en su totalidad, como se verá más adelante) ocasionadas por la falta de consenso sufrido en las Convenciones anteriores. Así surge la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1982.

La incidencia del Derecho del Mar en la protección del patrimonio cultural, normativa aplicable a este tipo de bienes *ratione loci*, se manifiesta en la redacción de los artículos 149 y 303 de la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1982, dedicados a este tipo de patrimonio cultural, aunque de manera ineficiente e insuficiente, creando más dudas que certezas sobre la jurisdicción y competencias de los Estados en las diferentes zonas marinas para la protección del patrimonio sumergido.

La especial trascendencia de la protección de dicho patrimonio, por su especial significación para la comunidad internacional analizada en la primera parte de este trabajo, se ha materializado en una prolija actividad legislativa, no solo meramente convencional, entre las que destaca claramente la meritada *Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1982* (CNUDM), sino también a través de textos que sin tener fuerza vinculante, como son las recomendaciones, han ido configurado una *opinio iuris* de la comunidad internacional, una práctica internacional, en relación a la promoción, desarrollo

---

<sup>2</sup> CARRERA HERNANDEZ, F.J.: *Protección internacional del patrimonio cultural submarino*. 1º edición. Salamanca. Ed. Universidad de Salamanca, 2005, pág.23.

y protección del patrimonio cultural sumergido. Es lo que se conoce como *soft law*.

Incluso en esta acotada parcela del derecho internacional, la protección del patrimonio cultural sumergido, la actuación de la UNESCO, como organización internacional *ad hoc* garante de la protección y fomento de la cultura, juega un papel de gran significación. De esta manera, tras ciertos instrumentos internacionales y recomendaciones sobre el patrimonio cultural en general adoptados por iniciativa de la propia UNESCO, aflora en 2001 una respuesta normativa definitiva y contundente sobre la cuestión.

Será la nueva *Convención de la UNESCO de 2001 sobre protección del patrimonio cultural subacuático* la que arroje luz sobre las oscuridades legislativas de las que adolecía la CNUDM sobre la protección del patrimonio cultural en las diferentes zonas marinas que se refieren en su texto. Con este nuevo instrumento, la protección del patrimonio cultural sumergido va a ser objeto de una regulación pormenorizada y actualizada a la nueva situación jurídica de los espacios marinos creada tras la Convención de Montego Bay, resolviendo, casi en su totalidad, las incógnitas acerca de la jurisdicción y soberanía sobre los pecios en las distintas zonas marinas, que analizaremos más profusamente en este trabajo.

La Convención de 2001 comienza aclarando el concepto de patrimonio cultural sumergido en su artículo 1, al definirlo como *“todos los rastros de existencia humana que tengan un carácter cultural, histórico o arqueológico, que hayan estado bajo el agua, parcial o totalmente, de forma periódica o continua, por lo menos durante 100 años”*, para seguidamente enumerarlos, sin pretensión de redactar una lista exhaustiva y cerrada de la totalidad del patrimonio cultural sumergido.

De igual manera, sin perjuicio del análisis de otras zonas marinas de menor trascendencia en la protección del patrimonio por la mayor simplicidad de su regulación, cabe destacar las dificultades que presentan la Zona Contigua, la Zona Económica Exclusiva y la Plataforma Continental por la complejidad y la falta de coherencia que se desprende del análisis conjunto del régimen jurídico de estas zonas en la CNUDM y la Convención de 2001.

Así pues, respecto de la Zona Contigua, plantea especial dificultad conciliar la normativa de ambos instrumentos internacionales, habida cuenta de las prerrogativas que se confieren al ribereño en dicha zona marina en virtud de los artículos 33 y 303.2 de la CNUDM, y la obligación de información y notificación que recae sobre los Estados así como el deber de protección del patrimonio cultural sumergido por todos los Estados Partes, de conformidad con los artículos 8, 9 y 10 de la Convención de la UNESCO de 2001.

A pesar de clarificar en gran medida las imprecisiones que antes se apuntaban, no es menos cierto que aún se plantean dudas que, a falta de una contundente respuesta legislativa, se han intentado esclarecer doctrinalmente. Véase, por ejemplo, las dudas surgidas sobre las facultades de los Estados Partes de la Convención pero no ribereños en la protección del patrimonio cultural sumergido en la Zona Contigua; dudas que en cambio no se plantean respecto de la Zona Económica Exclusiva ni en la Plataforma Continental, gracias a la meridiana claridad de la Convención del 2001 en la concreción del régimen jurídico del patrimonio cultural sumergido en estas zonas.

Respecto de la Zona Económica Exclusiva y la Plataforma Continental, puede afirmarse que se ha querido entender por la doctrina internacionalista la aplicación del régimen de Alta Mar, atemperado por los derechos del Estado del pabellón o propietario, que mantiene sus expectativas jurisdiccionales sobre los restos de sus buques hundidos o pecios, en tanto concurren una serie de circunstancias que trataremos con mayor detalle y profusión en el presente trabajo.

Por todo lo anterior, del examen normativo del patrimonio cultural sumergido en las distintas zonas marinas, se deduce la importancia de la determinación de la titularidad de este patrimonio, que la mayoría de las veces adquieren la forma de pecios, es decir, buques y aeronaves hundidos de nacionalidad distinta a la del Estado que ejerce soberanía sobre las aguas o lecho, donde tras su naufragio, se asientan aquellos. A la pérdida o mantenimiento de la titularidad del buque o aeronave tras su hundimiento, a su inmunidad, así como a su consideración como *res derelicta*, y diversos regímenes jurídicos por causa de la zona donde se produce su naufragio, dedicaré los últimos epígrafes de la segunda parte de la tesis.



Sobre este tipo de patrimonio, la Convención de 2001 ha establecido una regulación específica en función de las zonas donde se asienten, considerando *a priori*, y a pesar del hundimiento del pecio, que el Estado del pabellón ejerce aún soberanía sobre el mismo (salvo abandono expreso del mismo), y consecuentemente lo dota de inmunidad frente a la actuación de terceros estados, aun cuando dicha actuación se enmarque en el conjunto de actividades precisas para la protección del patrimonio que propugna la Convención de 2001.

También en esta cuestión, la Zona Contigua, la Zona Económica Exclusiva y la Plataforma Continental son las zonas marinas cuyo régimen jurídico plantea mayores interrogantes y contrasentidos.

Así, en la Zona Contigua, a pesar del reconocimiento de la persistencia de la titularidad, y por tanto de la inmunidad de los pecios, se restringen las facultades que al estado del pabellón le corresponderían como titular.

Este mismo criterio extensivo de las facultades del ribereño se sigue también en relación a la Zona Económica y en la Plataforma Continental. Así pues, en la Zona Económica Exclusiva y en la Plataforma Continental, las competencias de los ribereños se amplían colisionando inexorablemente con las competencias soberanas de los Estados titulares del buque o aeronave sumergida, tal como se colige de la redacción del artículo 10.7 de la Convención de 2001, en relación con los párrafos 2 y 4 de dicho artículo.

En definitiva, ya se trate de la protección de buques y aeronaves, como de patrimonio cultural sumergido de cualquier índole, rige sobre los Estados Partes de la Convención, el deber de cooperación para la protección de este tipo de patrimonio, sin perjuicio del deber individual de protección de este patrimonio por los Estados, tal como señala el artículo 2 del tan mencionado instrumento, referido a sus objetivos y principios generales de la protección del patrimonio cultural subacuático.

Son cuestiones como la trascendencia de delimitar el marco competencial de los Estados, la de conciliar los derechos soberanos de los ribereños con el supremo interés que ostenta la comunidad internacional de salvaguardia de este patrimonio, así como otras que se acometerán con mayor

detenimiento en este trabajo, las que justifican dedicar las siguientes líneas a intentar aclarar las imprecisiones y dudas que generan una normativa profusa y dispersa en un heterogéneo corpus normativo internacional, y esbozar una visión general de la situación jurídica y protectora de este patrimonio de innegable valor para la humanidad.

## PARTE Iª: EL PATRIMONIO CULTURAL. CONSIDERACIONES GENERALES

### 1. PROTECCIÓN DE LA CULTURA Y EL PATRIMONIO CULTURAL. LA EVOLUCIÓN DE LA CULTURA COMO DERECHO FUNDAMENTAL

#### 1.1 Precisiones terminológicas del concepto “patrimonio cultural y/o histórico”

Antes de profundizar en el estudio de la protección el patrimonio cultural, y hacer expresa mención del patrimonio sumergido y de las dificultades de su concreción y protección, se deben precisar terminológicamente varios conceptos que en adelante, serán referidos con frecuencia, como son “*patrimonio cultural*” y “*patrimonio histórico*”.

##### 1.1.1 El primer elemento: el patrimonio

Desgranando el concepto, el término *patrimonio* se define por PRIETO DE PEDRO, en su acepción más actual, desde una triple perspectiva: la primera, como vocablo que engloba un conjunto de bienes de carácter heterogéneo; en segundo lugar, patrimonio en el sentido de herencia<sup>3</sup>, entendida como conjunto de bienes que se reciben de las generaciones precedentes; y tercera, el término patrimonio en su vertiente jurídica, como conjunto de relaciones jurídicas<sup>4</sup> de contenido económico de las que es titular una persona o incluso una colectividad, y que pueden ser transmitidas a otra u otras<sup>5</sup>. No falta quien, considerando el concepto de patrimonio excesivamente

---

<sup>3</sup> El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, en su primera acepción, define el patrimonio como: “*hacienda que alguien ha heredado de sus ascendientes*”.

<sup>4</sup> En su segunda acepción, el DRAE, define patrimonio, haciendo una clara alusión a la titularidad, como: “*conjunto de los bienes y derechos propios adquiridos por cualquier título*”. En este mismo sentido, y bajo la misma perspectiva, se define *patrimonio* en el *Diccionario ideológico de la Lengua española*, de Julio Casares y Sánchez como: “*bienes propios adquiridos por cualquier título*”.

<sup>5</sup> PRIETO DE PEDRO, J.: “Concepto y otros aspectos del Patrimonio cultural en la Constitución”, en *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Tomo II. Madrid. Ed. Civitas, 1991, págs. 1551 a 1572.

ligado a la idea de titularidad, prefiere el empleo de otros vocablos, como legado<sup>6</sup>.

### 1.1.2 ¿Cultural o histórico?

En relación con los posibles adjetivos que se yuxtaponen, complementándolo y especificándolo, al sustantivo “*patrimonio*”, claro está que, los términos *histórico* y *cultural* presentan diferencias semánticas que hacen de la equiparación de ambos conceptos, una tarea imposible. No es menos cierto que, a pesar de esta insalvable distinción, los términos “*patrimonio cultural y/o histórico*” se han usado indistintamente para hacer referencia a una misma realidad. Las diferencias no se presentan tanto a nivel material sino doctrinal, distinguiéndose entre las posturas ofrecidas por las doctrinas italiana y francesa.

Se entiende por “*cultural*”, lo relativo al conjunto de objetos materiales e inmateriales, no necesariamente del pasado, sino también del presente, que constituyen producciones creativas de las personas: lenguaje, literatura, música, tradiciones, artesanía, bellas artes, danza, gastronomía, manifestaciones religiosas, monumentos históricos, etc. Por el contrario, el término “*histórico*”, vista la definición de cultural, parece subsumirse en ella, por cuanto lo histórico no es más que una de las muchas manifestaciones que la realidad cultural puede adoptar; lo histórico es la cultura del pasado.

A pesar de la indiferencia con que la doctrina internacionalista y administrativista ha venido haciendo uso de ambos conceptos, parece existir cierta preferencia, al menos en la legislación española, por el uso del término “*histórico*”, propuesto por la doctrina francesa, frente al adjetivo “*cultural*” propuesto por la doctrina italiana, y que partía del concepto “*bienes culturales*”<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Sobre este particular, véase MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L.: “Nuevas perspectivas en la conservación del patrimonio histórico: Una recapitulación global”, en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 19, 2001, págs. 31 a 60.

<sup>7</sup> FRIGO, M. define bien cultural como el bien “*móvil o inmóvil que representa no sólo la manifestación material, sino también el testimonio de la expresión cultural efectiva de una determinada comunidad social, en el momento histórico en que fue producida y de la influencia en su evolución (o involución) histórica, artística, civil*” (la traducción es mía), en *La protezione dei beni culturali nel Diritto Internazionale*. Milán. Ed. Giuffrè, 1986, pág. 31.

Esta preferencia del término “*histórico*” en nuestra legislación se evidencia en la denominación adoptada por los principales textos sobre protección del patrimonio histórico, como la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, en la que se adoptó el adjetivo “*histórico*” tras numerosos debates durante el período de redacción de la norma<sup>8</sup>.

Distinta parece ser la postura adoptada en el plano internacional sobre el uso de uno y otro adjetivo. Parece haberse decantado el legislador internacional, en concreto la UNESCO, a mi parecer acertadamente, por el término *cultural*, como así lo demuestra el *Convenio de La Haya de 1954 para la protección de bienes culturales en caso de conflicto armado*, la *Convención de la UNESCO sobre la protección del patrimonio mundial cultural y natural*, de 16 de noviembre de 1972<sup>9</sup>, la *Convención sobre las medidas que deben adoptarse para prohibir e impedir la importación, la exportación y la transferencia de propiedades ilícitas de bienes culturales*<sup>10</sup>, aprobada por la UNESCO en

---

<sup>8</sup> QUEROL, M.A.: *Manual de gestión del patrimonio cultural*. Madrid. Ed. Akal S.A, 2010, pág. 23. El término patrimonio histórico parece haberse escrito de manera indeleble en nuestro ordenamiento jurídico desde la Ley de 13 de mayo de 1933, relativa al patrimonio artístico nacional, en la que se hablaba de “*patrimonio histórico-artístico*”.

<sup>9</sup> La *Convención sobre la protección del patrimonio mundial cultural y natural*, aprobada en París, el 16 de noviembre de 1972, distingue, en sus artículos 1 y 2, entre *patrimonio cultural*, en el que se comprenden “*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*”, y el *patrimonio natural*, comprensivo de “*los monumentos naturales constituidos por formaciones físicas y biológicas o por grupos de esas formaciones que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista estético o científico; las formaciones geológicas y fisiográficas y las zonas estrictamente delimitadas que constituyan el hábitat de especies animal y vegetal amenazadas, que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista estético o científico; los lugares naturales o las zonas naturales estrictamente delimitadas, que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista de la ciencia, de la conservación o de la belleza natural*”.

Que en la descripción de patrimonio cultural se use el término “*histórico*”, como alusión a una de las posibles manifestaciones que puede adoptar el patrimonio cultural, pone de relieve la mayor amplitud del concepto “*cultural*” frente al término “*histórico*”.

<sup>10</sup> En su artículo 4, 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*, concreta que “*forma parte del patrimonio cultural de cada Estado los bienes que pertenezcan a las categorías enumerada a continuación:*

*a. Bienes culturales debidos al genio individual o colectivo de nacionales de Estados de que se trate y bienes culturales importantes para ese mismo Estado y que hayan sido creados en su territorio por nacionales de otros países o por apátridas que residan en él; b. Bienes culturales*

1970, o como ejemplo de un uso más reciente del adjetivo “cultural”, el *Convenio sobre la protección del patrimonio cultural subacuático* de 2001 de la UNESCO. Parece haberse consolidado en la normativa internacional, el término “cultural” como más adecuado, por el carácter transversal y abierto del mismo, en concreto, a partir de la *Comisión Franceschini*<sup>11</sup>, en la que se consagró la cultura como, “valor aglutinador e identificador del conjunto de bienes a proteger”<sup>12</sup>. Más recientemente, por el “Grupo de Friburgo”<sup>13</sup>, la cultura, y por tanto, lo cultural se ha definido como término que “abarca los valores, las creencias, las convicciones, los idiomas, los saberes y las artes, las tradiciones, instituciones y modos de vida por medio de los cuales una persona o un grupo expresa su humanidad y los significados que da a su existencia y a su desarrollo”<sup>14</sup>. En este sentido, apunta MARTIN BUENO que “la acepción general de Patrimonio Cultural mejor que Patrimonio Histórico es una realidad fruto de la evolución más reciente, aunque en algunos países con una tradición

---

hallados en el territorio nacional; c. Bienes culturales adquiridos por misiones arqueológicas, etnológicas o de ciencias naturales con el consentimiento de las autoridades competentes del país de origen de esos bienes; d. Bienes culturales que hayan sido objeto de intercambios libremente consentidos; e. Bienes culturales recibidos a título gratuito o adquiridos legalmente con el consentimiento de las autoridades competentes del país de origen de esos bienes”. Una vez más se define el patrimonio cultural como comprensivo del patrimonio histórico.

<sup>11</sup> El gobierno italiano, en abril de 1964, encomendó a Francesco Franceschini el impulso y la creación de una comisión de trabajo, a fin de sentar las bases de una nueva regulación y conceptualización del patrimonio cultural nacional. Esta comisión de trabajo se conoce como “Comisión Franceschini”, y sentó las bases de la posterior *Teoría de los bienes culturales*, desarrollada años más tarde por Giannini. El texto de esta comisión fue aprobado por Ley de 26 de abril de 1964, núm. 310.

<sup>12</sup> CASTILLO RUIZ, J.: “El futuro del Patrimonio Histórico: la patrimonialización del hombre”, en *Revista Electrónica de Patrimonio Histórico*, núm.1, diciembre 2007, pág. 5. En la “Comisión Franceschini”, celebrada en 1964, y denominada “Comisión de investigación para la tutela y la valoración de las cosas de interés histórico, arqueológico, artístico y del paisaje”, se pretendió una definición de “bien cultural” atendiendo a un criterio enumerador de los elementos que pueden subsumirse en esta definición, para finalmente, concretar un concepto más restringido de bien cultural como “bienes que constituyan testimonio material dotado de valor de civilización”, vid. en GIUFFRÈ, A.: “Relazione della commissione d’indagine per la tutela e la valorizzazione del patrimonio storico, archeologico, artistico, e del paesaggio”, en *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, año XVI, núm. 1, 1966, pág. 143.

<sup>13</sup> El denominado “Grupo de Friburgo”, fue un grupo internacional de trabajo organizado a partir del Instituto Interdisciplinario de Ética y Derechos Humanos de la Universidad de Friburgo (Suiza). MEYER-BISCH, P.: *Les droits culturels. Projet de déclaration*. Paris, Fribourg. Ed. Editions universitaires, 1998.

<sup>14</sup> Artículo 2 de la Declaración de Friburgo de 2007 sobre derechos culturales.

y un peso específico grande en la Historia, se prefiera, y así se refleja en la legislación nacional española hablar de Patrimonio Histórico”.<sup>15</sup>

Se aprecia por tanto que la terminología propuesta por la doctrina italiana, ha sido la que se ha impuesto en el plano internacional, frente al término “histórico”, de gran calado en la legislación española. El término “patrimonio cultural”, trae su causa del término, no acuñado pero si desarrollado por GIANNINI<sup>16</sup> de “bienes culturales”, entendidos como “multiplicidad de bienes de muy diversa consideración y carácter, pues es heredero de los adjetivos histórico, artístico y monumental, entre otros, utilizados con anterioridad para referirse a estos mismos bienes”<sup>17</sup> y contempló para esta clase de bienes una doble naturaleza<sup>18</sup>: por un lado, una naturaleza patrimonial que posibilita la titularidad de estos bienes por las personas individualmente; por otro lado, una naturaleza inmaterial, que implica en ellos la existencia de un valor cultural, del que resulta titular toda la sociedad<sup>19</sup>, disfrutando ésta de un derecho de “frucción”<sup>20</sup> sobre ellos. En otras palabras, en los bienes culturales concurren dos elementos: el primero, la inmaterialidad; y el segundo, un carácter público que permite el uso del bien por la colectividad<sup>21</sup>.

---

<sup>15</sup> MARTÍN BUENO, M.: “Patrimonio Cultural Sumergido: Investigar y conservar para el futuro”, en *Revista Monte Buciero*, vol. 9, 2003, pág. 28.

<sup>16</sup> GIANNINI, M.S.: “I beni culturali”, en *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, núm. 1, 1976, págs. 3 y ss.

<sup>17</sup> RUIZ MANTECA, R.: *El régimen jurídico del patrimonio subacuático. Aspectos de Derecho interno y de Derecho internacional, público y privado*. Madrid. Ministerio de Defensa, abril 2013, pág. 110.

<sup>18</sup> ANGUITA VILLANUEVA, L.A.: “La Protección Jurídica de los Bienes Culturales en el Derecho Español”, en *Revista Ius et Praxis*, núm. 1, 2004, año 10, págs. 11 a 44.

<sup>19</sup> ALONSO IBAÑEZ, M<sup>a</sup>. R.: *El Patrimonio Histórico. Destino público y valor cultural*. 1<sup>a</sup> edición. Madrid. Ed. Cívitas, 1992, pág. 203.

<sup>20</sup> Ha de entenderse la “frucción” como “fruibilidad universal”, como el disfrute potencial de los bienes por la colectividad, y no como “frucción efectiva”. GIANNINI, M.S. lo describe como “frucción pública”, en “Difesa dell’ambiente del patrimonio naturale e culturale” en *Rivista Trimestrale Diritto Pubblico*, 1971. En cambio, en opinión de ALONSO IBAÑEZ, M<sup>a</sup>. R., no radica de la fruibilidad de los bienes culturales su carácter público, sino de la finalidad publica a la que están adscritos. Así, determina que “la colectividad está interesada en su goce, en el acceso a los mismos, en tanto en cuanto sirven para satisfacer una necesidad cultural” en *El Patrimonio Histórico. Destino... Op. cit.*, pág. 193.

<sup>21</sup> ROLLI, R. / ZICARIO, V.: “Los bienes culturales y paisajísticos en el derecho vigente en Italia”, en *Anuario de la Facultad de Derecho*. Cáceres. Universidad de Extremadura, vol. 30, 2012-2013, pág. 493.

Esta dualidad en la naturaleza de estos bienes, implica que se “*considera al propietario de tales bienes, en parte como titular de los mismos, y en parte como su custodio*”<sup>22</sup>; llegando incluso a hablarse en los primeros momentos de una “*propiedad dividida*”, teoría que fue defendida por GIANNINI en sus primeros trabajos, aunque finalmente fue paulatinamente corregida por el propio autor.

En todo caso, prueba irrefutable de la mayor pertinencia del término cultural es la referencia al patrimonio histórico que hace la Ley 16/1985, en su artículo 1.2. Señala que “*integran el Patrimonio Histórico Español los inmuebles y objetos muebles de interés artístico, histórico, paleontológico, arqueológico, etnográfico, científico o técnico. También forman parte del mismo el patrimonio documental y bibliográfico, los yacimientos y zonas arqueológicas, así como los sitios naturales, jardines y parques, que tengan valor artístico, histórico o antropológico*”.

En mi opinión, resulta demostrativa de una labor legislativa de exigua calidad jurídica y lingüística la definición de un concepto empleando idéntico concepto, habiendo sido preferible usar “*patrimonio cultural*”, como término contenedor del más específico y restringido término “*histórico*”, que resulta comprendido en el primero.

### 1.1.3 Delimitación del concepto “patrimonio cultural”

Hechas estas precisiones terminológicas, parecería oportuno definir los límites del “*patrimonio cultural*”, con un concepto con validez universal. Se podría decir que existirán tantos patrimonios culturales, o más bien, concepciones sobre qué debe ser patrimonio cultural, como culturas sobre el orbe haya, dando lugar esta profusión de posibles concepciones sobre el patrimonio a una práctica imposibilidad de conformar un concepto unívoco. El tiempo es además un factor que altera en buena medida el concepto de patrimonio; el auge de nuevas disciplinas como la antropología o la etnografía, han implicado una ampliación del concepto “*patrimonio cultural*”.

---

<sup>22</sup> Sobre este tema, *vid.* ALVAREZ ALVAREZ, J.L.: *Estudios sobre el patrimonio histórico español y la Ley de 25 de junio de 1985*. Madrid. Ed. Civitas, 1989, *passim*.



Sobre este particular, se ha expresado AZNAR GOMEZ puntualizando que: *“(...) el concepto mismo de patrimonio cultural (...) no es un concepto jurídicamente unívoco toda vez que tanto distintas legislaciones nacionales como diferentes instrumentos jurídicos internacionales hacen mención a los bienes culturales atribuyéndoles un sentido distinto. Además, no todos los bienes de una misma cultura o civilización son considerados “bienes culturales” desde un punto de vista jurídico. La noción jurídica de “bien cultural” proviene de un ámbito extra-jurídico que le otorga la consideración de bien susceptible de ser tutelado jurídicamente por unas consideraciones ellas mismas extra-jurídicas”*. En definitiva, sentencia este autor que resulta *“enormemente complicado alcanzar una definición comúnmente aceptada de patrimonio cultural”*<sup>23</sup>.

Por estas razones, y fruto de esas dificultades, los ordenamientos nacionales definen el patrimonio cultural atendiendo a diversos criterios, siendo los principales, el temporal (exigencia de una antigüedad mínima del bien cultural, pertenencia a una determinada fecha o adscripción a un determinado movimiento artístico, etc.) y el valorativo (atiende a la importancia o valor del bien cultural, ya sea este valor histórico, nacional, artístico, etc.), a los que más adelante se les dedicará unas líneas. También en este extremo, en la elección el criterio para definir el patrimonio cultural, se colige una regulación nacional e internacional asaz dispar a la vista de los textos normativos de uno y otro ámbito.

Una vez delimitados los extremos del variable e inexacto concepto de patrimonio cultural y/o histórico, resta concretar qué elementos o especiales circunstancias han de concurrir en el patrimonio cultural subacuático para ser considerado como tal, en tanto será objeto de análisis en la segunda parte de la presente tesis.

Como apunta AZNAR GOMEZ, el primer uso del término patrimonio cultural subacuático de forma independiente, aunque limitada a un ámbito regional, fue con la Recomendación 848 del Consejo de Europa, de 4 de

---

<sup>23</sup> AZNAR GOMEZ, M.J.: “La definición del patrimonio cultural subacuático en la Convención UNESCO de 2001”, en *Revista IPH Boletín del Instituto Andaluz del Patrimonio Histórico*, núm. 67, 2008, pág. 102.

octubre de 1978, relativa al patrimonio cultural subacuático. Indica el Anexo en su apartado II: *“Protection should cover all objects that have been beneath the water for more than 100 years, but with the possibility of discretionary exclusion of less important objects (or of less important antiquities) once they have been properly studied and recorded, and the inclusion of historically or artistically significant objects of more recent date”*<sup>24</sup>.

En primer lugar, conviene advertir que, a pesar de que una exégesis simplista del término *marítimo*, y por extensión, patrimonio marítimo, nos indujera a pensar que es sinónimo de patrimonio subacuático, se trata de dos conceptos claramente diferenciados y referidos a dos realidades distintas. Frente al patrimonio marítimo, que es eminentemente natural<sup>25</sup>, no arqueológico, y no precisa del requisito de la antigüedad, el patrimonio cultural subacuático, es exclusivamente arqueológico<sup>26</sup>, y precisa de ese requisito temporal ya referido anteriormente.

La falta de unanimidad en la definición de patrimonio cultural *“a secas”* como se ha visto en el punto anterior, no es privativa de este, sino que, por razón de la conexión existente entre ambas clases, (entre patrimonio cultural genérico y patrimonio cultural subacuático) por una relación de especificidad de la una respecto de la otra, es predicable también del patrimonio cultural subacuático. A pesar de no haberse llegado a una concreción sobre la

---

<sup>24</sup> AZNAR GOMEZ, M. J.: *La protección internacional del patrimonio cultural subacuático con especial referencia al caso de España*. Valencia. Ed. Tirant Lo Blanch, 2004, pág. 219. Se aprecia en el apartado 2 del Anexo de la Recomendación 848 de 1978 el uso conjunto de los criterios temporal y valorativo para la determinación de los objetos que deben considerarse patrimonio cultural subacuático.

<sup>25</sup> Señala RUIZ MANTECA, R. que debe entenderse por natural todo aquello *“(vinculado) a la navegación, al transporte marítimo y fluvial, a la pesca, a la realidad de puertos y costas, a la vida marinera y de profesiones vinculadas con el mar, ríos y lagos, y también a la idiosincrasia de la forma de ser de las regiones y comarcas bañadas por las aguas de toda condición”*, en *El régimen jurídico del patrimonio subacuático. Aspectos...* Op. cit., pág. 129.

<sup>26</sup> MARTÍN BUENO, M. define la arqueología subacuática como la disciplina que *“se ocuparía de la investigación de los restos materiales del pasado, estructuras terrestres sumergidas por causas diversas, embarcaciones de todo tipo, objetos materiales aislados arrojados o perdidos en los fondos de mares, ríos o lagos, estructuras de ingeniería, obras portuarias, depósitos rituales en pozos sagrados como los cenotes, zonas de fondeo, astilleros y tantos otros que constituyen la base de estudio principal, junto con todos los elementos anejos que permiten su comprensión total. Todo ello y su contexto, el medio en el que reposan y las modificaciones y alteraciones del mismo, etc. constituye los que en términos modernos entendemos como Patrimonio Cultural Sumergido”*, en *“Patrimonio Cultural Sumergido: Investigar...”*. Op. cit., pág. 28.

definición de patrimonio cultural subacuático, si han sido pacíficamente admitidas por la doctrina, las dos realidades que se subsumen en él. En este sentido, estas dos realidades han de ser de manera insoslayable: primero, que sean elementos arqueológicos, entendido como vestigios de la presencia humana, y segundo, que estén sumergidos o lo hayan estado, total o parcialmente: son los pecios y los lugares sumergidos.

El carácter dual del patrimonio cultural subacuático es en la actualidad, una cuestión alejada de cualquier controversia. Esta doble naturaleza se ha visto reflejada, verbi gracia, por la Internacional Law Association en su Informe final de la 66ª Conferencia celebrada en 1994 que incluía un proyecto de convenio para la protección del patrimonio cultural subacuático, que se publicó en ODIL. En su artículo 1.1, establecía que el patrimonio cultural subacuático comprende *“all underwater traces of human existence including: (a) sites, structures, buildings, artifacts and human remains, together with their archaeological and natural context; and (b) wreck such as a vessel, aircraft, other vehicle or any part thereof, its cargo or other contents, together with their archaeological and natural context”*<sup>27</sup>.

No obstante, no todos los vestigios de la actividad humana son merecedores de la especial protección jurídica con que se protege al patrimonio cultural.

Tradicionalmente han sido dos los criterios tenidos en cuenta para la determinación de estos bienes, el temporal y el valorativo, que atiende al valor del bien en cuestión y que ha sido sucintamente referido antes.

Debido a que el criterio valorativo, por la subjetividad del mismo, crea gran inseguridad jurídica en la protección del patrimonio (por ser el concepto *“valor cultural”* un concepto jurídico indeterminado), parece que el criterio temporal se ha impuesto firmemente como el criterio preferible o idóneo para discernir sobre la aplicación a un determinado bien cultural de la normativa protectora de esta clase de bienes. Un criterio temporal que no solo se

---

<sup>27</sup> O'KEEFE, P. J. / NAFZIGER, J. A. R.: “The Draft Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage”, en ODIL, núm. 25, 1994, Issue 4, págs. 391 y ss., y MARTÍN BUENO, M.: “Patrimonio Cultural Sumergido: Investigar...”. *Op. cit.*, pág. 28.

manifiesta por la fijación de un límite mínimo de antigüedad de los bienes, sino que puede extender su aplicación a bienes en función de diversos criterios, como el de adscripción a un determinado periodo de especial relevancia, o incluso por la pertenencia a una civilización en un concreto momento histórico.

Sobre la cuestión temporal, suele afirmarse que existe consenso en la fijación de 100 años como límite para considerar el patrimonio como merecedor de protección<sup>28</sup>. En la legislación nacional, ya se plasmó este criterio en la Ley de 13 de mayo de 1933, relativa al patrimonio artístico nacional, publicada en la Gaceta de Madrid de 25 de mayo de 1933, núm. 145, en su artículo primero, señalando que *“Están sujetos a esta Ley, que cumplimenta lo dispuesto por el artículo 45 de la Constitución y el artículo 18 de la Ley de 10 de diciembre de 1931<sup>29</sup>, cuantos inmuebles y objetos muebles de interés artístico, arqueológico, paleontológico, histórico haya en España de antigüedad no menor de un siglo; también aquellos que sin esta antigüedad tengan un valor artístico o histórico indiscutible, exceptuando, naturalmente, las obras de autores contemporáneos, los inmuebles y muebles así definidos constituyen el Patrimonio histórico-artístico nacional”*.

El criterio temporal fijado en cien años parece mantenerse en la actual Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, en el artículo 5.2, referido a la exportación de esta clase de bienes. Determina que *“los propietarios o poseedores de tales bienes con más de cien años de antigüedad y, en todo caso, de los inscritos en el Inventario General previsto en el artículo 26 de esta Ley precisarán para su exportación autorización expresa y previa de la Administración del Estado en la forma y condiciones que se establezcan por vía reglamentaria”*, o el artículo 49.5 del mismo cuerpo que reza: *“integran*

---

<sup>28</sup> STRATI, A., precisa que: *“aunque no hay uniformidad en las definiciones dadas ni en el establecimiento de plazos cuando la edad se establece como factor de calificación de la protección, es bastante común un período de 100 a 200 años, especialmente entre las leyes relativas los restos submarinos”* en *Draft Convention on the Protection of Underwater Cultural Heritage. A Commentary prepared for UNESCO*. Paris. Ed. UNESCO, 1999, pág. 179.

<sup>29</sup> Ley de 10 de diciembre de 1931 sobre enajenación de bienes artísticos, arqueológicos e históricos de más de cien años de antigüedad. En su artículo 1 precisa que *“los particulares, las entidades y personas jurídicas, así eclesiásticas como civiles, no podrán enajenar inmuebles ni objetos artísticos, arqueológicos o históricos de una antigüedad que, entre los peritos en la materia, se considere mayor de cien años, cualesquiera que sean su especie y su valor, sin previo permiso del Ministerio de que dependan y mediante escritura pública”*.

*asimismo el Patrimonio Documental los documentos con una antigüedad superior a los cien años generados, conservados o reunidos por cualesquiera otras”.*

Idéntico criterio parece haberse impuesto definitivamente en la normativa internacional, como lo demuestra la Convención, aprobada en la trigésima primera reunión de la Conferencia general de la UNESCO<sup>30</sup>, celebrada en París del 15 de octubre al 3 de noviembre del 2001 sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático, que en su artículo 1, con la rúbrica “Definiciones”, señala que: “a los efectos de la presente Convención: 1.(a) Por patrimonio cultural subacuático- se entiende todos los rastros de existencia humana que tengan un carácter cultural, histórico o arqueológico, que hayan estado bajo el agua, parcial o totalmente, de forma periódica o continua, por lo menos durante 100 años, tales como (...)”. Mención especial merece la Conferencia de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1982 (CNUDM), que respecto de la delimitación de la antigüedad del PCS, a diferencia de la Conferencia de la UNESCO de 2001 guarda absoluto silencio, no pudiendo deducirse de la redacción de la Convención de 1982 la exigencia de una determinada antigüedad bajo el agua del PCS<sup>31</sup>.

A pesar del consenso existente en torno a la mayor pertinencia del criterio temporal en la delimitación del patrimonio cultural, esta idea no se ha materializado, a mi juicio, en una actuación legislativa uniforme. Nótese que ni siquiera en la legislación española existe esa deseada uniformidad. Mientras

---

<sup>30</sup> Sobre este particular, véase ARROYO MARTÍNEZ, I.: “El Convenio de la UNESCO sobre protección del patrimonio cultural subacuático”, en *ADM*, 2011, núm. 28, págs. 23 a 61.

<sup>31</sup> Opina TREVES, T. que puesto que la Convención, en sus artículos 149 y 303, no precisa que debe entenderse por “objetos de carácter arqueológico e histórico”, habría que evitar cualquier intento de delimitación de la antigüedad bajo el agua del patrimonio cultural subacuático, en “Stato costiero e archeologia sottomarina”, en *RDI*, núm. 76, 1993, pág. 709.

Lo que sí parece claro, a mi juicio es la improcedencia de la exigencia de un tiempo determinado bajo el agua para la apreciación del interés histórico o arqueológico del patrimonio cultural sumergido. En relación al cómputo del tiempo, advierte CAFLISCH, L., que ciertos Estados (como Dinamarca y Suecia) en sus legislaciones establecen como día inicial del cómputo del plazo, el del naufragio de la embarcación que transportaba los bienes culturales y arqueológicos, si bien, considera preferible a efectos de cómputo, que el día inicial coincida con el de la antigüedad del objeto, y no con el del naufragio, lo que evitaría que quedaran sin protección bienes que de todo punto han de ser culturales por razón de su antigüedad, pero de reciente sumersión, en “La condition des épaves maritimes en droit international public”, en *AA.VV.: Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos*. (DUPUY, J.R.: -ed.-): París, Ed. Pedone, 1999, pág. 72.

que la Ley del Patrimonio Histórico Español de 25 de junio de 1985<sup>32</sup> en su artículo 5.2, y respecto de la exportación de bienes que componen el Patrimonio Histórico español, el legislador se refiere al patrimonio cultural haciendo uso de un criterio temporal, señalando una fecha mínima de cien años<sup>33</sup>, define por el contrario, en el artículo 1.2, el patrimonio histórico siguiendo claramente un criterio valorativo.

No existiendo unicidad ni tan siquiera a nivel nacional, difícilmente concebible es la consecución de una definición de patrimonio cultural de validez universal. Esta falta de concreción terminológica ha supuesto, más allá de la inseguridad en torno a los bienes que pueden constituir el patrimonio histórico y/o cultural nacional o internacional, una extensa problemática en torno a la restitución de bienes<sup>34</sup>.

Así las cosas, en el plano internacional, donde también se plasma una falta de consenso, no faltan textos en que el legislador se decanta por el criterio valorativo. La UNESCO definió el patrimonio cultural siguiendo un criterio, a mi entender, valorativo, en 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*, en su artículo 1: “*Para los propósitos de la presente Convención, la expresión ‘patrimonio cultural’ significa propiedad que para cada Estado, con base en motivos religiosos o seculares, posee valor arqueológico, prehistórico, literario, artístico o científico y que pertenece a las categorías siguientes (...)*”.

En mi juicio, sería más acertado afirmar que a pesar de que el derecho positivo nacional e internacional actual ampara una protección del patrimonio sobre la base de los criterios temporal y valorativo, es cierto que, parece

---

<sup>32</sup> Dictada en desarrollo del artículo 46 de la Constitución Española de 1978.

<sup>33</sup> El artículo 5.2 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, siguiendo un claro criterio temporal señala que: “*los propietarios o poseedores de tales bienes con más de cien años de antigüedad y, en todo caso, de los inscritos en el Inventario General previsto en el artículo 26 de esta Ley precisarán para su exportación autorización expresa y previa de la Administración del Estado en la forma y condiciones que se establezcan por vía reglamentaria*”.

<sup>34</sup> La restitución de bienes depende de la libre interpretación que del concepto “*patrimonio cultural*” haga el Estado que posea lo bienes a devolver. Por ejemplo, el país destinatario del bien exportado ilegalmente puede negarse a devolver el bien si considere que no se encuentra incluido ese bien en alguna de las categorías señaladas en la Convención de la UNESCO. VERÓN BUSTILLO, E.J.: *La protección del patrimonio cultural... Op. cit.*, pág. 27.

adquirir el primero de estos criterios cierta preeminencia en la definición y conformación del Patrimonio cultural, sin perjuicio del exigido juicio de valor arqueológico, a que dichos bienes han de ser sometidos a efectos de ser considerados como bienes culturales<sup>35</sup>.

Así, frente a un hecho incontestable como es el mero paso del tiempo, en este caso 100 años, el criterio valorativo, eminentemente subjetivo, es incapaz de ofrecer la seguridad jurídica que sí ofrece el plazo de 100 años, como factor temporal plenamente objetivo y alejado de cualquier labor hermenéutica, que viciara su imparcialidad.

Por último, la fijación de los 100 años, como guarismo delimitador del tiempo mínimo que han de tener bienes culturales subacuáticos dignos de una especial protección, parece sin embargo, no responder a ninguna razón arqueológica. Señala GONZALEZ BARRAL que, en momentos previos a la elaboración de la Convención de 2001, las posiciones acerca del límite temporal, eran, a todos los efectos, dos. La primera de ellas, la que abogaba por la suficiencia de establecer el límite en 50 años; y la segunda postura, que afirmaba la necesidad de establecerlo en 100 años. Pareció existir consenso acerca de la improcedencia de fijar límites temporales más allá de los 100 años, debido a que estos, dejarían fuera de protección a una ingente cantidad de bienes culturales subacuáticos. De igual manera, fijar el límite en 50 años, supondría otorgar valor cultural a vestigios que, por razón del tiempo, se encontraban muy cercanos a las generaciones presentes, pudiendo incluso lesionar, los sentimientos de la actual generación. Explica el mismo autor que el problema se planteó en relación con los restos derivados de ambas guerras mundiales, y del innegable daño moral que supondría para los familiares directos ver como los restos de sus ascendientes eran extraídos y expuestos<sup>36</sup>. En este mismo sentido, O'KEEFEE mantenía que *"... una razón significativa para esto es la utilidad administrativa. Es una disposición que se encuentra*

---

<sup>35</sup> Para más información *vid.* GIANNINI, M. S.: "I beni...". *Op. cit.* Véase también la traducción de este trabajo, efectuada por GALLEGU CÓRCOLES, I.: en *Patrimonio cultural y Derecho*, núm. 9, 2005, págs. 11 y ss.

<sup>36</sup> GONZÁLEZ BARRAL, J.C.: "El régimen jurídico internacional del patrimonio cultural subacuático: el Convenio de la UNESCO de 2001", en *Revista Española de Derecho Militar*, núm. 79, 2002, págs. 109 a 111.

presente en gran parte de las legislaciones nacionales. Una definición amplia de patrimonio cultural subacuático debe realizarse con sujeción a este límite de tiempo que efectivamente excluye de la consideración (como patrimonio cultural subacuático) el material de poca importancia”<sup>37</sup>.

#### 1.1.4 Algunos problemas de la delimitación del patrimonio subacuático

Establecido el criterio temporal, y fijado el límite en 100 años, resulta erróneo pensar que la simplicidad de esta norma no encierra dificultades en su aplicación. Esta simple regla, a la luz de lo establecido, *ad litteram*, en el artículo 1.1 de la Convención de 2001, trae consigo ciertos problemas interpretativos. Se plantean problemas, como los provocados *verbi gracia*, con motivo de los cambios de marea, que cubren y descubren objetos potencialmente considerables como patrimonio cultural. Véase por ejemplo el caso del navío comercial holandés “*Ámsterdam*”, que hundido desde 1747 en las costas Hastings (Reino Unido), es considerado patrimonio cultural subacuático a pesar de que, en los periodos de bajamar, queda parcialmente descubierto<sup>38</sup>.

A mayores, se plantea también el problema de aquellos bienes que, teniendo una antigüedad superior a 100 años, han quedado sumergidos, y se encuentren en este estado desde hace menos de 100 años. Sobre este punto, guarda silencio la Convención, exigiendo únicamente, la inmersión de los bienes por el tiempo ya referido, sin contemplar situaciones que provocan una indefensión de una clase de bienes que a todas luces, son merecedores de dicha protección<sup>39</sup>.

---

<sup>37</sup> O'KEEFE, P. F.: “The Buenos Aires Draft Convention on the Protection of Underwater Cultural Heritage prepared by the ILA: Its relevance seven years on”, en CAMARDA, G. / SCOVAZZI, T.: *The Protection of the Underwater Cultural Heritage*. Nápoles. Ed. Scientifica, 2002, pág. 97. El texto original es: “... significant reason for this is administrative convenient. It is a device found in much national legislation. The broad definition of underwater cultural heritage must be read subject to this time limit which effectively excludes for consideration material of little importance”.

<sup>38</sup> El artículo 1.1 de la Convención de 2001, habla de bienes “total o parcialmente” bajo el agua y que lo hayan estado de forma continua o discontinua.

<sup>39</sup> Mantiene RUIZ MANTECA, R. que esta falta de previsión de la Convención lleva “a la paradoja de que determinados objetos o bienes de gran antigüedad y valor, pero que lleven bajo el agua menos de 100 años (porque por ejemplo el buque que los transportaba haya naufragado antes de dicho plazo), no merezcan la calificación de patrimonio cultural



Para concluir, a la luz de la actual legislación, parece claro que, la protección del patrimonio cultural subacuático se articula sobre una “*blanket protection*”, sobre una protección genérica del patrimonio, sin llegar a concretar una definición perfectamente delimitada de patrimonio cultural subacuático. Han sido varias premisas las que han obligado a articular la protección del patrimonio sobre una base que no cuenta siquiera con una definición de lo que se debe proteger. Sobre esta cuestión explica AZNAR GOMEZ, que “*de un lado, la arqueología no podía de modo taxativo decir unánimemente qué era importante (y por lo tanto digno de protección) y qué no lo era; además, y en segundo lugar, para poder evacuar dicho juicio se requería, primero, proteger todo el patrimonio cultural subacuático y, luego, proceder a la evaluación; finalmente, si ya era complicado para la arqueología sostener inequívocamente la importancia de un objeto, aún lo era más plasmar jurídicamente los criterios para tal juicio: encontrar una definición legal de la importancia se evidenció como una tarea excesivamente complicada*”<sup>40</sup>.

## **1.2 Fines de la destrucción del patrimonio. El denominado “memoricidio”**

Que las premisas de humanización de la guerra y de limitación del uso de la fuerza discurren paralelas a la normativa sobre la protección del patrimonio, es pacíficamente aceptado. De igual manera, se acepta también como axioma, la afirmación de que en la actualidad, los conflictos armados, las guerras y los disturbios políticos han representado una grave amenaza para la integridad del patrimonio cultural de los contendientes.

La destrucción del patrimonio no es problema que se haya planteado en tiempos recientes. Desde la Antigüedad, el expolio<sup>41</sup> de los vencedores sobre los vencidos, la sustracción de bienes culturales, por ejemplo, en forma de

---

*subacuático y no puedan beneficiarse de la protección que la Convención proporciona”, en El régimen jurídico del patrimonio subacuático. Aspectos... Op. cit., pág. 324.*

<sup>40</sup> AZNAR GOMEZ, M.J.: “La definición del patrimonio cultural...” *Op. cit.*, pág.104.

<sup>41</sup> Explica SAN MARTÍN CALVO, M. que: “*en el Imperio Romano, utilizaban la disreptio y el ius praedae como otra forma cualquiera de adquisición de bienes*”, en *Bienes culturales y conflictos armados: nuevas perspectivas de derecho internacional*. Navarra. Ed. Aranzadi S.A, 2014, pág. 28, y NAHLIK, S.: *La protection internationals des biens culturels en cas de conflit armé*, RCADI, Ed. Martinus Nijhoff Publishers, 1967, pág. 66.

botín de guerra<sup>42</sup>, respondía a un interés económico, como resarcimiento por los gastos originados en la contienda o por mera codicia, además de perseguir una finalidad ideológica como sanción a los vencidos, para despojarlos de lo que es más propio de un pueblo, su cultura, e infligir un sentimiento de humillación en los vencidos<sup>43</sup>. A estas razones, se han sumado en tiempos recientes, según VERON BUSTILLO, dos más. La primera, la voluntad de *“borrar todo rastro identitario de la civilización o nación vencida”*; y la segunda, de *“destruir todo aquel símbolo o icono religioso contrario a la religión dominante”*<sup>44</sup>.

Junto a los seres humanos, el patrimonio histórico y/o cultural del Estado, en dichas situaciones de conflicto, también puede resultar dañado, e incluso, de tratarse de patrimonio cultural mueble, podría ser objeto de expolio, botín o saqueo. La importancia de la destrucción o sustracción de este patrimonio deriva de su propia naturaleza. El patrimonio histórico y/o cultural es la representación material de la historia<sup>45</sup> de una comunidad, refleja sus valores, creencias, experiencias, y su eliminación implica la pérdida irreparable de todo esto junto con una sensación de desarraigo e incluso orfandad emocional. Señala PALOMERA PARRA que *“deliberadamente, se arrasa la memoria de los vencidos, sus recuerdos y su identidad, se reescribe la historia,*

---

<sup>42</sup> SAN MARTÍN CALVO, M.: *Bienes culturales y conflictos armados... Op. cit.*, pág. 28. y DURNEY. M. / PROULX. B.: “Art Crime: A Brief Introduction”, en *Crime Law and Social Change: An interdisciplinary journal*, núm. 56, julio 2011, pág. 122.

<sup>43</sup>... *el deseo de posesión de bienes del pueblo dominado por parte del dominador u ocupante es tan viejo como la historia. Desde siempre el saqueo y apropiación de los bienes culturales o artísticos del vencido ha añadido humillación a la derrota, y más si se trata de bienes especialmente ligados a la identidad o a la representación del poder. A veces, se ha llegado al extremo de su destrucción, como máxima y más humillante expresión del triunfo (recordemos aquí la fundición de las placas de oro que recubrían el templo de Coricancha en Cuzco, o el incendio por Napoleón del “Bucintoro”, la nave que representaba mejor que nada el poderío naval de la República de Venecia. O más recientemente, la destrucción de los Budas de Bāmiyān por los talibanes, o el ataque a los mausoleos de Tombuctú en Mali*”. MALDONADO VALCARCEL, C.: “La cooperación internacional en la lucha contra el tráfico ilícito de bienes culturales”, en *1º Encuentro profesional sobre Lucha contra el Tráfico Ilícito de Bienes Culturales Ministerio de Educación, Cultura y Deporte*, 2013, pág. 26.

<sup>44</sup> VERON BUSTILLO, E.J.: *La protección del patrimonio cultural contra... Op. cit.*, pág. 97.

<sup>45</sup> Muy recientemente la Asamblea General de Naciones Unidas, por Resolución de 31 de diciembre de 2020, A/RES/75/239 sobre los océanos y el derecho del mar, ha puesto de relieve que *“el patrimonio arqueológico, cultural e histórico subacuático, incluidos los pecios y embarcaciones, contiene información esencial sobre la historia de la humanidad y es un recurso que debe ser protegido y preservado”*.

*imponiéndose la amnesia colectiva y construyéndose una identidad diferenciada*<sup>46</sup>.

La sustracción o destrucción de estos bienes culturales, son pues, de todo punto innecesarios, y de escasa relevancia para el éxito de la contienda; rara vez pueden ser considerados como objetivos militares<sup>47</sup>. Sobre este particular, y en orden a evitar males superfluos sobre este tipo de bienes, se han venido condenando de manera sistemática este tipo de actitudes en la guerra, señalando ya, VATTEL que *“deben salvaguardarse los edificios que honran a la humanidad y que no contribuyan a hacer más potente al enemigo*<sup>48</sup>.

Un reciente ejemplo de esta destrucción cultural del adversario podemos apreciarla durante la Guerra de Yugoslavia<sup>49</sup>, entre 1992 y 1996, donde los

---

<sup>46</sup> PALOMERA PARRA, I.: “La destrucción de la memoria”, en *XXIV Jornadas FADOC*, Universidad Complutense de Madrid. Madrid, 2015, pág. 1. Recurso electrónico: <https://eprints.ucm.es/29547/>, consultado el 24/04/2019.

<sup>47</sup> El artículo 52.2 de la *Protocolo I adicional de 1977 a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales*: define “objetivo militar”: *“Los ataques se limitarán estrictamente a los objetivos militares. En lo que respecta a los bienes, los objetivos militares se limitan a aquellos objetos que por su naturaleza, ubicación, finalidad o utilización contribuyan eficazmente a la acción militar o cuya destrucción total o parcial, captura o neutralización ofrezca en las circunstancias del caso una ventaja militar definida”*.

<sup>48</sup> VATTEL. E.: *Le Droit de Gens, ou Principes de la Loi Naturelle, appliqués à la conduite et aux affaires des Nations et des Souverains, Tomo II*. Londres, 1758, libro III, capítulo IX, parágrafo 168.

<sup>49</sup> Sobre el marco tuitivo más reciente de los bienes culturales en caso de conflicto armados, conviene traer a colación los asuntos *Fiscal contra Jokić* (Miodrag Jokić) y *Fiscal contra Strugar* (Pavle Strugar), con motivo del bombardeo del casco viejo de Dubrovnik. El Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, con motivo de sendos casos, sentó las bases de la actual protección penal internacional de estos bienes, al socaire de la Convención de La Haya de 1954, y su Segundo Protocolo de 1999, distinguiendo dos niveles de protección en el patrimonio cultural. El primero de ellos designa un régimen de protección ordinario para los bienes culturales en general (artículo 4 de la Convención de La Haya de 1954), y un régimen de protección especial para aquellos *“bienes culturales inmuebles de importancia muy grande”* (artículo 8 de la Convención). A mayor abundamiento, el Segundo Protocolo de 1999 consagró un sistema de protección reforzada para los bienes culturales constitutivos del *“patrimonio cultural de la mayor importancia para la humanidad”* (artículo 10.a). Sobre las instituciones de carácter religioso y cultural, no parece haberse articulado una especial protección, como parece indicar el artículo 3 d) del Estatuto del TPIY y, por tanto, parece proteger todas estas por igual, *vid.* BECERRIL, M.: “La Protección de bienes culturales en el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia”, en *Revista electrónica de estudios internacionales* (REEI), núm. 24, 2012, págs. 14 a 25.

En el Caso Jokić, el TPIY estimó que la destrucción efectuada sobre el sitio del Patrimonio Mundial de la antigua ciudad de Dubrovnik, no estaba justificado por la necesidad militar. Sobre este particular. El TPIY entendió que *“El casco antiguo (de Dubrovnik) es jurídicamente distinto del resto de la ciudad en general porque el casco antiguo en su totalidad, incluyendo las murallas medievales, goza de una inscripción en la “Lista del Patrimonio Mundial” y de las*

objetivos abatidos trascendían el mero interés militar, pretendiendo borrar la memoria histórica y cultural del adversario, sus recuerdos, minando su capacidad y voluntad de resistir y combatir, y por tanto, de sobrevivir. Se llevó a cabo, por parte del ejército serbio, la destrucción de innumerables bibliotecas, archivos, y edificios, como parte de su campaña de limpieza cultural y étnica, que como apunta SAN MARTIN CALVO, “no fue una consecuencia del conflicto, sino uno de los objetivos principales del mismo”<sup>50</sup>. Es en este contexto de anulación cultural del adversario, y a raíz de la destrucción de la Biblioteca Nacional en Sarajevo, en el que el médico e historiador croata MIRKO D. GRMEK acuñó el término “*memoricidio*” para definir la destrucción intencional de la memoria y el tesoro cultural del adversario<sup>51</sup>.

Se evidencia pues, que la más elemental de las razones que justifican la protección de este tipo de patrimonio es su carácter simbólico, el ser expresivos de la idiosincrasia de cada pueblo, pero no solo esta razón justifica su protección, como ahora se verá.

### 1.3 La dignidad humana como fundamento de la cultura

No es difícil encontrar alusiones a la “*dignidad*” en los principales textos internacionales sobre derechos humanos. La *Carta de Naciones Unidas*, la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, los *Pactos de Nueva York*, entre otros, contienen alusiones a la dignidad, como principio en que se enraíza

---

*protecciones e inmunidades que conlleva tal inscripción”. Vid. Judgement, Prosecutor v. Pavle Strugar (IT-01-42-T), Trial Chamber, 31 de enero de 2005, párr. 279.*

En el caso Fiscal c. Pavle Strugar, el TPIY consideró que ostentaba competencia para el enjuiciamiento de los hechos en tanto que constituían un delito de daño de bienes culturales de los previstos en el artículo 3 d) del Estatuto de este Tribunal. Para entender perpetrado este delito, la Sala de Primera Instancia, determinó con arreglo al artículo 3 d), existiría éste cuando: i) el acto ha causado daño o destrucción de un bien que forma parte del patrimonio cultural o espiritual de los pueblos; ii) el bien dañado o destruido no se utilizó con fines militares cuando tuvieron lugar los actos de hostilidad contra dichos bienes; y iii) el acto fue realizado con la intención de dañar o destruir el bien en cuestión. Información obtenida del documento electrónico: *La protección penal de bienes culturales, la lucha contra la impunidad en el marco de la Convención de La Haya de 1954 y su Segundo Protocolo de 1999*. UNESCO, 2017, págs. 20 y 21. Recurso electrónico: <http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/CLT/pdf/Penal-Protection-Cultural-Property-Sp.pdf>, consultado el 20/04/2019.

<sup>50</sup> SAN MARTÍN CALVO, M.: *Bienes culturales y conflictos...Op. cit.*, pág. 89.

<sup>51</sup> CIVALLERO, E.: “Cuando la memoria se convierte en cenizas: *memoricidio* durante el siglo XX”, en *Revista de Bibliotecología y Ciencias de la Información*, 2007. Córdoba (Argentina), pág. 2.

y se justifica la protección de los derechos humanos como su fundamentación última.

Siendo entendida la dignidad como el “*valor de la persona*” y partiendo de la idea de la difícil cognoscibilidad y precisión del concepto dignidad debido a las diferentes consideraciones que las personas tiene de sí mismas en cada momento histórico, esto es, por la variabilidad histórica del concepto<sup>52</sup>, sí puede, sin embargo, afirmarse con cierta seguridad que “*los valores y exigencias morales y racionales que fundamentan éticamente los derechos humanos giran en torno a la idea de dignidad humana, idea básica y condición sine qua non para hablar de derechos fundamentales. Además, de la idea de dignidad humana derivan unos valores que han de fundamentar los distintos derechos humanos*”.<sup>53</sup>

Con base en estos presupuestos, puede colegirse la estrecha relación entre los derechos humanos y la dignidad. La dignidad puede traducirse como el *derecho a tener derechos*<sup>54</sup>. En esta línea, los derechos humanos no son más que la mera materialización de esa dignidad<sup>55</sup>, inherente a todos los seres humanos. *Sensu contrario*, puede afirmarse que reconocer la dignidad del hombre trae como necesario corolario, el reconociendo de los derechos humanos.

Se desprende de lo anterior, que siendo la cultura un derecho fundamental, como más adelante se verá, ha de compartir con el resto de derechos el sustrato que los justifica, esto es, la dignidad de la persona.

---

<sup>52</sup> A pesar de las variaciones que pueda experimentar el concepto dignidad en función de las circunstancias personales o temporales, existe no obstante, un sustrato básico en éste que permanece inalterado. Sobre esto, el Tribunal Constitucional ha señalado en su Sentencia 120/1990, 27 de junio de 1990 que “(...) en cuanto «valor espiritual y moral inherente a la persona» (STC 53/1985, F.D. 8.º), la dignidad ha de permanecer inalterada cualquiera que sea la situación en que la persona se encuentre (...), constituyendo, en consecuencia, un *mínimum invulnerable que todo estatuto jurídico debe asegurar*”.

<sup>53</sup>FERNANDEZ GARCIA, E.: *Dignidad humana y ciudadanía cosmopolita*. Madrid. Ed. Dykinson, 2001, pág. 25.

<sup>54</sup>FERNANDEZ GARCIA, E.: *Ibíd.*, pág. 91.

<sup>55</sup> PRIETO ÁLVAREZ, T.: *La dignidad de la persona. Núcleo de la moralidad y del orden público, límite al ejercicio de las libertades públicas*. Navarra. Ed. Thomson Civitas, 2005, pág. 162.

#### 1.4 La cultura: un derecho fundamental individual y colectivo

Como se ha hecho alusión anteriormente, los bienes que integran el patrimonio cultural y/o histórico merecen una especial protección por cuanto son manifestaciones, aún inmateriales, del acervo cultural, de los valores, creencias, costumbres, etc., de un determinado pueblo o grupo social. No obstante, el valor o interés de estos bienes no despliega sus efectos en un ámbito geográfico o cultural acotado, de un solo pueblo o grupo social. Estos bienes presentan un interés excepcional que trasciende este exiguo ámbito geográfico, imponiendo como necesaria su protección, por cuanto su deterioro o destrucción constituye en palabras de URUEÑA ALVAREZ un “empobrecimiento del patrimonio de todos los pueblos del mundo”<sup>56</sup>. Es, en definitiva, un patrimonio universal, un patrimonio de la Humanidad, en cuya protección ha de intervenir de manera solidaria la Comunidad Internacional en su conjunto, sin perjuicio de la responsabilidad propia de los Estados en cuyo territorio se encuentren estos bienes, de procurar su mantenimiento, conservación y defensa.

Sobre este deber de los Estados en la conservación y protección, CORRIENTE CÓRDOBA afirma que se ha apostado por un sistema de subsidiariedad: “a la Comunidad Internacional le corresponde ayudar, pero no suplantar ni substituir a los Estados en las tareas de identificación, revaloración o rehabilitación de los bienes culturales ni en la financiación de tales actividades”, enmarcando este sistema de cooperación y asistencia internacional en los artículos 13, 23 y 25 de la *Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural de 1972*, y en concreto en el artículo 7 que señala que “para los fines de la presente Convención, se entenderá por protección internacional del patrimonio cultural y natural el establecimiento de un sistema de cooperación y asistencia internacional destinado a secundar a

---

<sup>56</sup> URUEÑA ALVAREZ, R.: “La protección del patrimonio cultural en tiempo de guerra y de paz”, en *Cuadernos de estudios empresariales*, núm. 14, 2004, pág. 247.

*los Estados Partes en la Convención en los esfuerzos que desplieguen para conservar e identificar ese patrimonio*<sup>57</sup>.

Esta idea de la responsabilidad solidaria de la Comunidad Internacional guarda estrecha relación con la idea de soberanía estatal, evolucionando hacia una nueva configuración funcional de la misma, donde el Estado debe asumir la responsabilidad de protección de unos bienes que se encuentran en su territorio soberano, pero que por ser de *“interés general”* o ser un *“bien común”*, o lo que es lo mismo *“Patrimonio común de la Humanidad”*, será la Comunidad internacional también titular de estos, participando también en su conservación mediante la cooperación y asistencia ya referida <sup>58</sup>. Ahonda en esta idea el artículo 6 de la Convención de 1972, cuando dispone que *“respetando plenamente la soberanía de los Estados en cuyos territorios se encuentre el patrimonio cultural y natural (...) y sin perjuicio de los derechos reales previstos por la legislación nacional sobre ese patrimonio, los Estados Partes en la presente Convención reconocen que constituye un patrimonio universal en cuya protección la comunidad internacional entera tiene el deber de cooperar”*.

Esta defensa solidaria del patrimonio en general y del patrimonio cultural en particular se asienta también sobre la idea planteada después de la Segunda Guerra Mundial y bastante discutido por la doctrina internacionalista de que la Humanidad, como conjunto de seres humanos, debería gozar de subjetividad internacional, pues solo gozando de dicha subjetividad se puede ser titular de derechos.

La Humanidad, no puede entenderse tan solo como un *“conjunto de seres humanos”*; cierto es que se refiere a todos los sujetos, de diversas religiones, culturas, costumbres y tecnologías; si bien, conformarnos con esta afirmación tan simplista dejaría de lado otras esferas de la Humanidad que de todo punto son parte de ella. El concepto de Humanidad, tampoco debe ceñirse a un momento presente, ignorando el pasado y el futuro. Como afirma

---

<sup>57</sup> CORRIENTE CORDOBA, J.A.: “El Camino de Santiago y la protección internacional de los bienes culturales”, en *ADI*, Ed. Universidad de Navarra, vol. 9, 1993, pág. 48.

<sup>58</sup> KISS, A.C.: “La notion de patrimoine commun de l’Humanité”, en *RCADI*, Tomo 175, 1982-II, pág. 171.

LUCAS VERDÚ, el concepto de Humanidad ha de ser “*progresivo y abierto*”<sup>59</sup>, entendida como una *comunidad real*<sup>60</sup>. No es fruto de la fantasía. La Humanidad es una idea necesaria para la formación y reconocimiento de los derechos humanos.

La Humanidad fundamenta los derechos humanos. Cada individuo, destinatario individual de derechos humanos, entendidos *uti singulis*, es parte también de esa realidad global que es la Humanidad, y que fundamenta, también, una interpretación *uti socius* de esos mismos derechos de los individuos, esta vez, en clave universal.

Por lo tanto, los “*derechos humanos derivan de los presupuestos teológicos, ontológicos y deontológicos de la Humanidad*”.<sup>61</sup>

El primer reconocimiento de esta subjetividad internacional de la Humanidad, si bien de soslayo, lo encontramos en la *Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948*, que ya en su preámbulo afirma que “*que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la convivencia de la Humanidad*”.

Con posterioridad, la alusión a la Humanidad (recurriendo a diversas expresiones como “*en interés de la Humanidad*” o “*patrimonio común de la Humanidad*”) como destinatario de derechos humanos ha sido constante, bajo el impulso de la UNESCO, en textos internacionales referidos a la cultura, como el *Convenio sobre la protección de bienes culturales en caso de conflicto armado* de 1954<sup>62</sup>, en el *Convenio relativo a las medidas a tomar para la prohibición de la importación, exportación y transferencia de la propiedad ilícita de bienes culturales*<sup>63</sup> de 1970, en el *Convenio para la protección del patrimonio*

---

<sup>59</sup> LUCAS VERDÚ, P.: “Humanidad y derechos humanos”, en *Anuario de Derechos Humanos Nueva Época*, vol. 1, 2000, Madrid, Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, pág. 136.

<sup>60</sup> ERNST MAYER, M.: *Filosofía del Derecho*. Barcelona. Ed. Labor, 1937, págs. 73 y 74.

<sup>61</sup> LUCAS VERDÚ P.: “Humanidad y derechos...”. *Op. cit.*, pág. 154.

<sup>62</sup> En el Preámbulo de la Convención de 1954, se señala que “*las Altas Partes Contratantes (...) convencidas de que los daños ocasionados a los bienes culturales pertenecientes a cualquier pueblo constituyen un menoscabo al patrimonio cultural de toda la humanidad, puesto que cada pueblo aporta su contribución a la cultura mundial (...)*”

<sup>63</sup> La Convención de 1970 alude a la humanidad en los siguientes términos: “*considerando que el intercambio de bienes culturales entre las naciones con fines científicos, culturales y*



*mundial, cultural y natural*<sup>64</sup>de 1972, así como, más recientemente, en el *Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático* de 2001.<sup>65</sup>

También, junto a la Humanidad, como titular de estos derechos, se ha hablado, de los pueblos como titulares de estos derechos. Expresiva de esta ampliación de la titularidad de los derechos humanos es, la *“Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos”* de 1976, que entre otros, reconoce a estos el derecho a la cultura.

Finalmente, sobre esta cuestión se ha arrojado luz desde la Universidad de Friburgo, por el llamado *Grupo de Friburgo*<sup>66</sup>, quien, en estrecha colaboración con la UNESCO, ha perfilado la titularidad de estos derechos. Sobre el particular, conviene traer a colación la *Declaración de Friburgo de 2007*<sup>67</sup> *sobre los derechos culturales*, que fija, en su artículo 3, la titularidad colectiva de los derechos culturales, señalando que *“toda persona, individual o colectivamente, tiene derecho (...)”*. Dentro de este Grupo de Friburgo, destacan las aportaciones de MEYER-BISCH, quien afirma que los derechos culturales son predicables de todos los individuos, individual y colectivamente

---

*educativos aumenta los conocimientos sobre la civilización humana, enriquece la vida cultural de todos los pueblos e inspira el respeto mutuo y la estima entre las naciones (...)”*.

<sup>64</sup> En su Preámbulo dispone que *“(...) ciertos bienes del patrimonio cultural y natural presentan un interés excepcional que exige se conserven como elementos del patrimonio mundial de la humanidad entera...”*

<sup>65</sup> Entre los objetivos de la Convención de 2001, el artículo 2.3 señala, aludiendo a la humanidad, que *“los Estados Partes preservarán el patrimonio cultural subacuático en beneficio de la humanidad, de conformidad con lo dispuesto en esta Convención”*.

<sup>66</sup> El *“Grupo de Friburgo”* es un equipo de investigadores de la Universidad de Friburgo que, bajo el amparo de la UNESCO, se afana en la definición y concreción de los derechos culturales para su inclusión en instrumentos jurídicos internacionales de protección. Sostiene dicho grupo que los derechos culturales son inescindibles del resto de derechos de la persona y que han de analizarse no solo como manifestación de expresiones culturales, sino de una manera mucho más extensa y de conjunto. De tal manera, bajo este prisma, la formulación y definición de los derechos culturales no debe circunscribirse al contenido de dichos derechos contemplados de manera aislada, sino que ha de extenderse al resto de derechos de la persona, a título individual y colectivo, con los que guarda íntima e inexorable relación. ARROYO YANES, L.M.: *“Los derechos culturales como derechos en desarrollo: una aproximación”*, en *Nuevas Políticas Públicas. Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*, Sevilla, Ed. Instituto Andaluz de Administración Pública, núm. 2, 2006, págs. 262 a 283.

<sup>67</sup> Adoptada en Friburgo, el 7 de mayo de 2007.

considerados; esto es, la titularidad de los derechos culturales despliega sus efectos tanto en una fase individual como colectiva de los mismos<sup>68</sup>.

Por todo lo expuesto, se evidencia que la cultura se hace merecedora de una especial protección por ser manifestaciones, aún inmateriales, del acervo cultural, de los valores, creencias, costumbres, etc., de un determinado pueblo o grupo social, de la Humanidad, y por, considerarse actualmente como un derecho fundamental, que en palabras de PEREZ LUÑO han de estar “*garantizados por el ordenamiento jurídico positivo, en la mayor parte de los casos en su normativa constitucional, y que suelen gozar de una tutela reforzada*”<sup>69</sup>.

### **1.5 La cultura como derecho fundamental o humano. Tres generaciones de derechos que contemplan la cultura como valor digno de protección**

La protección de este patrimonio, como se ha referido anteriormente, ha adquirido solidez, al haberse reconocido a los pueblos el derecho a su propio patrimonio cultural. Así, en la segunda mitad del siglo pasado y al abrigo de la ONU, el concepto clásico de derechos humanos, de titularidad eminentemente individual, sufrió una expansión al reconocerse lo que se han venido llamando “*derechos humanos de la solidaridad*”<sup>70</sup>.

Siendo evidente la insuficiencia de los derechos humanos individuales para la defensa de intereses de carácter colectivo, durante la década de los 70 del siglo XX se impulsó la formación de este nuevo tipo de *derechos humanos de la solidaridad*, de carácter supraindividual, también denominados “*derechos*

---

<sup>68</sup> MEYER- BISCH, P.: “Nature du droit au patrimoine culturel en tant que droit de l’homme”, en *Patrimoine européen, Patrimoine et société*, Estrasburgo, Ed. Consejo de Europa, núm. 3, 1995, pág. 28.

<sup>69</sup> PÉREZ LUÑO, A. E.: *Los derechos fundamentales*. Madrid. Ed. Tecnos, 1994, pág. 46.

<sup>70</sup> Con motivo de la polarización de la Comunidad Internacional en dos bloques hegemónicos encabezados por URSS y EEUU, la preeminencia de estos se tradujo en una dominación militar sobre gran cantidad de Estados menos desarrollados, llevándose en muchos casos a cabo un expolio económico que supuso un claro empobrecimiento de estos. En este panorama se desarrolla una nueva idea de solidaridad internacional defendida por los países, siendo los derechos de tercera generación, en parte, consecuencia de la demanda de un nuevo concepto de solidaridad por los países menos desarrollados. LOPEZ DAZA, G.A.: “Los derechos sociales en Alemania, Italia, España y Francia”, en *Revista Criterio Jurídico*, vol. 12, núm. 1, 2012.

*humanos de 3ª generación*”, cuya titularidad la ostenta la comunidad internacional al completo.

Como ejemplo de estos *derechos humanos de la solidaridad o de 3ª generación*, cabe citar el derecho a la paz, el derecho al desarrollo, el derecho a la asistencia humanitaria, el derecho a la conservación del patrimonio común de la humanidad, así como el derecho de los pueblos a un patrimonio cultural propio.

Fue en 1976 cuando este último derecho, con motivo del proceso descolonizador iniciado en la década anterior, se reconoció expresamente mediante la *“Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos”*<sup>71</sup> adoptada en Argel el 4 de julio, que prevé en sus artículos 13 a 15 el derecho a su propio patrimonio cultural; el artículo 13 señala que *“todo pueblo tiene el derecho de hablar su propia lengua, de preservar y desarrollar su propia cultura, contribuyendo así a enriquecer la cultura de la humanidad”*, el 14, que *“todo pueblo tiene derecho a sus riquezas artísticas, históricas y culturales”*, y el 15 que *“todo pueblo tiene derecho a que no se le imponga una cultura extranjera”*.

Que la positivación definitiva del derecho al patrimonio cultural propio se produjera en el citado instrumento internacional no es óbice para afirmar que, con anterioridad, la cultura ya gozaba de cierta protección, en tanto derecho fundamental que existía ya con anterioridad a la Declaración de 1976. En este sentido, la Declaración tan solo ha conferido una nueva regulación protectora del derecho, por mor de un distinto análisis gnoseológico de la cultura, no ya como un derecho individual, sino supraindividual, colectivo, y de valor general.

El paso de una titularidad individual a una colectiva del derecho a la cultura y patrimonio propio, responde a una nueva *Ciencia de los Derechos Humanos*, que habla de generaciones de derechos<sup>72</sup>, jalonadas por

---

<sup>71</sup> Vid. MARIÑO MENENDEZ, F.: “La Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos”, en *RJC*, vol. 76, 1977, págs. 115 y ss.

<sup>72</sup> PEREZ LUÑO, A.E.: *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 5ª Edición. Madrid. Ed. Tecnos, pág. 523. A pesar de que existe cierta homogeneidad en la doctrina sobre los derechos que conforman cada una de las generaciones, existen voces discrepantes al respecto. En este sentido, PECES BARBA. G., señala que la primera generación vendría integrada por los derechos individuales y civiles; la segunda generación, por los derechos políticos; y la tercera generación, por los sociales, en “Los derechos económicos, sociales y

acontecimientos de especial relevancia sociopolítica, en el bien entendido que los derechos humanos no son más que un fenómeno histórico<sup>73</sup> que tan solo adquieren significación jurídica plena cuando se relaciona con un determinado contexto temporal, socioeconómico o cultural.

Para el análisis de la protección de que goza el derecho al patrimonio cultural propio, como derecho fundamental cuya titularidad reside en la Comunidad Internacional, se exige un análisis ontológico de los derechos fundamentales, de su surgimiento, consolidación y desarrollo, para posteriormente, perquirir en el derecho a la cultura y patrimonio propios que ocupa este estudio.

### 1.5.1 La primera generación de derechos fundamentales

La denominada “1ª generación de derechos humanos”, que contempla los llamados derecho civiles y políticos, surge a raíz de momentos históricos

---

culturales: su génesis y su concepto”, en *Revista Derechos y libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, núm. 6, febrero 1998, Universidad Carlos III de Madrid, pág. 19.

<sup>73</sup> Que los derechos humanos se configuren como fenómeno histórico no supone que la génesis de aquellos se produzca con el acontecimiento histórico en que se inicia su consideración como derechos. Más acertado es conjugar esta posición doctrinal, junto con una fundamentación iusnaturalista del surgimiento de los derechos humanos. Como muestra de esta óptima y deseable postura intermedia, LOPEZ BRAVO. C. menciona la Escuela de Española de Derecho Natural que “flexibiliza la mentalidad iusnaturalista de los primeros principios, adaptó el Derecho Natural a las exigencias concretas de su tiempo, ofreciendo soluciones a los conflictos éticos, jurídicos y políticos planteados (en cada momento histórico, social y político)”, en *El derecho al patrimonio cultural*. Departamento de Filosofía del Derecho, moral y política. Universidad de Sevilla, 1997, pág. 274.

De igual manera, sobre la preexistencia de estos derechos, señala MARITAIN. J. que son “derechos naturalmente inherentes al ser humano, anteriores y superiores a las legislaciones escritas (...), que no le incumbe a la sociedad civil otorgar, sino el reconocer y sancionar”, en “Acerca de la Filosofía de los Derechos del Hombre”, en *Los derechos del hombre. Estudios y comentarios entorno a la nueva Declaración Universal reunidos por la UNESCO*. México. Ed. Fondo de Cultura Económica, 1949, pág. 76.

No obstante, no es esta una postura aceptada por la totalidad de la doctrina. Hay quien afirma, entre ellos MUGUERZA CARPINTIER. J. que la fundamentación de los derechos humanos debe abstraerse de cualquier enfoque iusnaturalista, ya que si bien la fundamentación de estos derechos implica el reconocimiento de unas exigencias morales, éstas no tienen por qué entrañar la aceptación del Derecho natural, en tanto que, los valores de los que parte la postura iusnaturalista para la fundamentación de los derechos humanos (dignidad, igualdad, libertad) no son privativos del iusnaturalismo, en “La alternativa del disenso” en AA.VV.: *El fundamento de los derechos humanos*, (PECES-BARBA MARTÍNEZ. G. / MUGUERZA CARPINTIER. J.: -Coord.-): Madrid. Ed. Debate, 1989, págs. 20 y ss.

Para más información, FERNANDEZ GARCÍA, E.: “El problema del fundamento de los derechos humanos”, en *Anuario de Derechos Humanos*, núm. 1, Universidad Complutense de Madrid, enero de 1981, págs. 73 y ss., y PEREZ LUÑO, A.E.: “Iusnaturalismo y Derecho humanos”, en *Revista Iberoamericana de Filosofía, Política, Humanidades y Relaciones Internacionales*, núm. 4, Año II, 2000.

clave en el posterior devenir de la sociedad internacional; el paso del Antiguo al Nuevo Régimen, y el advenimiento del Estado Liberal de Derecho. Será sin embargo años más tarde, y al otro lado de Atlántico, cuando se pueda empezar a entrever las primigenias manifestaciones positivas de derechos humanos o fundamentales. El movimiento de independencia de las Trece Colonias inglesas propicia la redacción de la *Declaración de Derechos de Virginia*, el 12 de junio de 1776, donde se conciben unos derechos naturales e individuales, que, referidos a determinadas esferas del hombre, quedaban detraídos del poder de disposición del Estado<sup>74</sup>.

Años más tarde, en Francia, tras la Revolución Francesa, que supuso el triunfo de la burguesía y de la Ilustración frente al sistema propio del *Ancien Regime*, surge la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, el 26 de agosto de 1789, que se erige como la primera carta europea de derechos, reconociendo como naturales, inalienables e imprescriptibles, el derecho a la libertad, la igualdad y la propiedad.

Una vez consagrados estos derechos naturales<sup>75</sup> como inalienables y consustanciales al hombre, se produjo un paulatino proceso de trasposición de estos al orden constitucional, con la idea de inspirar y de promover en los ordenamientos jurídicos internos el respeto y la efectividad de estos derechos. En otras palabras, reputándose las Constituciones como la norma que establece los principios rectores del ordenamiento jurídico, y previéndose estos derechos dentro de este texto, el ordenamiento habría de adaptarse a estos

---

<sup>74</sup> La Declaración de Derecho de Virginia, señala en su párrafo primero que: "(...) *all men are by nature equally free and independent, and have certain inherent rights, of which, when they enter into a state of society, they cannot by any compact deprive or divest their posterity; namely, the enjoyment of life and liberty, with the means of acquiring, and possessing property, and pursuing and obtaining happiness and safety*"

<sup>75</sup> Si bien no es objeto de este trabajo profundizar en el estudio de los derechos humanos o fundamentales, parece necesario hacer ciertas precisiones terminológicas sobre la cuestión. Los términos "*derechos naturales*", "*derechos humanos*" y "*derechos fundamentales*", carecen de la debida precisión semántica y terminológica. A diferencia de la doctrina anglosajona, donde estas expresiones se utilizan, en muchas ocasiones, indistintamente por autores como HART. H. o RAWLS. J., PEREZ LUÑO. A.E. aboga por considerar que "*los derechos humanos suponen una versión moderna de la idea tradicional de los derechos naturales y representan un avance en su proceso de positivación*", en "*La fundamentación de los derechos humanos*", en *Revista de estudios políticos*, núm. 35, 1983, págs. 64.

También se distingue entre los "*derechos humanos*" y los "*derechos fundamentales*" en atención al ámbito normativo que los contempla: los primeros vendrían reconocidos en instrumentos internacionales, y los segundos en textos constitucionales.

nuevos imperativos constitucionales, dotando de rango normativo a los instrumentos protectores de estos nuevos derechos, con la finalidad de hacerlos efectivos.

A pesar de esta positivación, las Constituciones europeas del siglo XIX, cuyo espíritu aún se veía influido por las ideas ilustradas, omitieron cualquier referencia al término “*cultura*”<sup>76</sup> so pretexto de que la idea ilustrada de la necesaria despolitización del Estado exigía omitir cualquier actuación legislativa que modificara el modelo social, y, por tanto, impedía también legislar sobre algo tan propio de la sociedad como la cultura.

No obstante, a pesar de la omisión terminológica mencionada, este primer proceso de positivación sentó las bases de unos “*nuevos derechos*”, abriendo así las puertas a una segunda generación de derechos fundamentales: los derechos económicos, sociales y culturales.

---

<sup>76</sup> El término “*cultura*” no fue usado por el constitucionalismo español del siglo XIX. Debemos esperar a la Constitución de la Segunda República Española de 9 de diciembre de 1931, para encontrar las primeras referencias al término, hasta el punto de que parte de la Constitución de 1931 ha sido definida como “*Constitución cultural*”. Vid. ALCANTARILLA HIDALGO, F.J.: *Régimen jurídico de la cinematografía*. Granada. Ed. Comares, 2001, pág. 21 y PRIETO DE PEDRO, J.: “Cultura, economía y derecho, tres conceptos implicados”, en *Pensar Iberoamérica Revista de cultura*, núm. 1, 2002.

El término “*constitución cultural*” ha sido usado con gran profusión, sobre todo, entre autores italianos, llegando PIZZORUSSO, A. a hacer las siguientes consideraciones sobre el concepto, contraponiéndolo al de “*constitución económica*”: *Al lado del conjunto de principios que la Constitución dedica a las relaciones económicas deben situarse una serie de disposiciones de no menos trascendencia encaminadas a asegurar una protección básica a la vida humana considerada como valor en sí, al margen del uso que se haga de los recursos humanos en atención a fines políticos o económicos. Se da así entrada a una nueva dimensión de las garantías constitucionales cuyo núcleo esencial se halla en la protección de la libertad personal y de los demás derechos fundamentales vinculados de diversa manera a la misma y que se manifiesta, ante todo, en un conjunto de reglas generales tendentes a crear una situación ambiental que facilite lo más posible el ejercicio de las libertades individuales. En tanto que estas reglas generales, así como el principio de garantía de la persona y sus diversas especificaciones, encuentra su fundamento en una serie de opciones en las que se acepta un determinado modelo de cultura - y un consiguiente rechazo de otros modelos contrapuestos- , parece oportuno integrar toda esta temática bajo la noción común de "constitución cultural", destacando bajo esta rúbrica una dimensión distinta de la definida como "constitución económica", por más que los nexos e interferencias entre una y otra problemática no sean en modo alguno infrecuentes”; en *Lecciones de Derecho constitucional*, vol. I. Madrid. Ed. CEC, 1984, pág. 193 citado en TAJADURA, J.: “La constitución cultural”, en *Revista de Derecho Político*, núm. 43, 1997, pág. 102.*

### 1.5.2 La cultura como derecho de segunda generación

La industrialización de la sociedad, el desarrollo de las urbes y el abandono de las zonas rurales, causados por la Revolución Industrial, implicaron nuevos retos para los Estados, claramente imbuidos en el modelo de Estado liberal de Derecho de los siglos XVIII y XIX, caracterizado por el individualismo, el abstencionismo del Estado y el apoliticismo. Esta falta de soluciones del Estado Liberal de Derecho ante estas nuevas crisis de carácter laboral principalmente, derivó en una imposibilidad de dotar de efectividad a los derechos de 1º generación ya reconocidos, como la libertad y la igualdad.

Estas crisis se plantean en un contexto socio-jurídico e histórico de inexistencia de una normativa de protección del trabajador, de inexistencia, en definitiva, del que posteriormente se denominaría *Derecho del Trabajo o laboral*. El liberalismo del momento obligaba al Estado a abstraerse de regular cualquier faceta de la sociedad, dejando, en el ámbito mercantil y de las relaciones económicas, que solo las leyes naturales y la oferta y la demanda regularan las relaciones entre empleadores y empleados.

Como consecuencia de la pasividad del Estado liberal de Derecho en la protección de las relaciones económicas y mercantiles, se originó un orden económico y social injusto<sup>77</sup> que dio lugar a salarios excesivamente bajos, largas jornadas de trabajo, trabajo infantil y una alta mortandad de la mano de obra, sobre todo de niños, como consecuencia de las precarias condiciones de seguridad e higiene laborales<sup>78</sup>, convirtiéndose los derechos naturales ya mencionados, en tanto rigieran las premisas liberales, en conceptos huecos, en una absoluta entelequia. Así, a juicio de PÉREZ LUÑO, *“el individualismo, el apoliticismo y neutralidad del Estado Liberal de Derecho no podía satisfacer la exigencia de libertad e igualdad reales de los sectores social y económicamente más deprimidos”*<sup>79</sup>.

---

<sup>77</sup> OJEDA AVILÉS, A.: “La genealogía del contrato de trabajo”, en *Revista Española de derecho del trabajo*, núm. 135, 2007, págs. 539 a 554.

<sup>78</sup> BOZA PRO, G.: “Surgimiento, evolución y consolidación del Derecho del Trabajo”, en *Themis-Revista de Derecho*, núm. 65, 2014, pág. 17.

<sup>79</sup> PEREZ LUÑO, A E.: “Estado de Derecho...”. *Op. cit.*, pág. 223.

En este clima de opresión laboral, se generalizaron las movilizaciones colectivas de trabajadores, exigiendo mejoras en las condiciones laborales, y evidenciando la insuficiencia de las premisas liberales para la garantía de los derechos fundamentales de las personas. Sirviendo de acicate estas reivindicaciones, se produce el advenimiento de un nuevo modelo de Estado, el *Estado Social de Derecho*, que se erigía sobre la base del convencimiento de la necesidad de la asunción por parte del Estado de ciertas funciones de intervención en las relaciones entre las personas para salvaguardar la efectividad de esos derechos que, en el pretérito Estado Liberal de Derecho, se venían vulnerando sistemáticamente. Es en este nuevo modelo de Estado, donde verán la luz la nueva generación de derechos influidos por el pensamiento humanista y socialista<sup>80</sup> que se imponía paulatinamente en la sociedad del momento.

No obstante, durante los primeros momentos de este nuevo modelo de Estado, esta nueva generación de derechos no pasaba de ser meros principios directores, declaraciones programáticas o meros principios rectores de la actuación del poder del Estado. Se desenvolvían pues, en un plano exclusivamente teórico, adoleciendo de gran imprecisión en su conceptualización y de una vacuidad en su contenido y eficacia que los hacía virtualmente inexistentes en la práctica<sup>81</sup>. La necesidad de dotar a estos derechos de un estatuto jurídico y por tanto de efectividad, se evidenció durante la crisis económica producida por la Gran Depresión de 1929, donde quedó demostrada la insuficiencia de estos derechos en la garantía de unas condiciones de vida digna en cuanto no dejaran de ser estos derechos meras “*declaraciones de intenciones*”.

---

<sup>80</sup> Sobre la influencia de las ideas socialistas en el surgimiento de estos nuevos derechos de carácter social, afirma BOBBIO, N. que “*una de las conquistas más clamorosas aunque hoy empieza a ser discutida, de los movimientos socialistas que han sido identificados al menos hasta ahora con la izquierda, desde hace un siglo es el reconocimiento de los derechos sociales al lado de los de libertad*”, en *Derecha e izquierda*. Madrid. Ed. Taurus, pág. 151.

<sup>81</sup> LANGE, K.: “Soziale Grundrechte in der deutschen Verfassungsentwicklung und in der derzeitigen Länderverfassungen”, en AA.VV.: *Soziale Grundrechte*, (BÖCKENFÖRDE, W. / JEKEWITZ, J. / RAMM, T.: - Dir.-): Heidelberg. Ed. Muller, 1981, pág. 82.



A pesar de que ya años antes<sup>82</sup>, estos derechos de segunda generación de carácter económico, social y cultural ya se habían plasmado en ciertos textos constitucionales, pasando de un plano eminentemente programático a una relativa aplicación práctica, en España debemos esperar hasta la Constitución Republicana de 1931 para entrever las primeras manifestaciones de positivación de estos derechos<sup>83</sup>. Será en su artículo 45, donde se preverá que *“toda la riqueza artística e histórica del país, sea quien fuere su dueño, constituye tesoro cultural de la Nación y estará bajo la salvaguardia del Estado, que podrá prohibir su exportación y enajenación y decretar las expropiaciones legales que estimare oportunas para su defensa. El Estado organizará un registro de la riqueza artística e histórica, asegurará su celosa custodia y atenderá a su perfecta conservación. El Estado protegerá también los lugares notables por su belleza natural o por su reconocido valor artístico o histórico”*.

Si bien el primer impulso en la consolidación y positivación de esta nueva generación de derechos vino auspiciado por la Sociedad de Naciones (en adelante SDN), la Segunda Guerra Mundial constituyó un *impasse* en este proceso<sup>84</sup>. No será hasta después de finalizada esta contienda cuando estos derechos experimenten un verdadero auge, recogándose en la mayoría de los sistemas constitucionales del mundo, con mayor nivel de expansión con motivo del proceso de descolonización, y consolidándose también en instrumentos internacionales, en este caso ya bajo impulso de la Organización de Naciones Unidas, como en la *Declaración Universal de Derecho Humanos* de 1948, y en

---

<sup>82</sup> Sirva de ejemplo la Constitución Alemana de 1919, o la Constitución mexicana de Querétaro de 1917. Señala acertadamente DE CASTRO CID, B. que, con frecuencia, se incluye la Declaración de los Derechos del Pueblo trabajador y explotado, elaborada en Rusia en 1918, si bien, más allá del pretencioso título, no introduce ninguna novedad ni enriquece la historia de los derechos humanos, en *Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Análisis a la luz de la Teoría General de los Derechos Humanos*. León. Universidad de León, 1993, pág. 53.

<sup>83</sup> En palabras de TAJADURA, J.: *“en España, fue la Constitución republicana la que introdujo la cultura en el sistema constitucional. “Familia, economía y cultura” era el encabezamiento del capítulo II del Título III de dicho texto. A las “características culturales” de las regiones se refería el artículo 11. Y los artículos 48 y 50 aludían respectivamente al “servicio de la cultura” y a la “expansión cultural de España”. De hecho, el tema cultural recibió un tratamiento apasionado en las Cortes Constituyentes, debido a la fuerte polémica que suscitó el debate sobre la «unidad cultural de España”, en “La constitución ...”. Op. cit., pág. 100.*

<sup>84</sup> PEREZ LUÑO, A.E.: *Derechos Humanos... Op. cit., pág. 126* y LUCAS VERDU, P.: *“Estado de Derecho y Justicia constitucional. Aspectos históricos, ideológicos y normativo-institucionales de su interrelación”, en Revista de Estudios Políticos (Nueva Época), núm. 33, 1983, pág. 13.*

el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* de 1966<sup>85</sup>. En definitiva, en palabras de VICENTE GIMENEZ, “dos hitos importantes marcan el avance de los derechos sociales: su generalización constitucional, después de la Primera Guerra Mundial y, su internacionalización, después de la Segunda Guerra Mundial”<sup>86</sup>

Consagrada esta segunda generación, se aprecia, respecto de los derechos de primera generación una clara diferencia en su exigibilidad, que supondrán deberes de distinta naturaleza para el Estado. Pues bien, los derechos civiles y políticos, los de primera generación, exigen una no intervención o injerencia de los poderes públicos en la esfera particular del individuo, en el entendido que son derechos de defensa (*Abwehrrechte*) de las libertades del individuo que se garantizan con la mera vigilancia de su respeto por parte de los poderes públicos sin requerir una actuación activa. En cambio, los de segunda generación se manifiestan como derechos de participación (*Teilhaberechte*, de *teilhaben*, participar), que sí necesitan de una actuación activa de los poderes públicos en su defensa, no bastando el mero respeto y vigilancia administrativa, y materializándose únicamente mediante prestaciones a los ciudadanos e instauración de servicios públicos<sup>87</sup>.

A pesar de la gran imprecisión terminológica que conlleva englobar en la genérica denominación de “*derechos económicos sociales y culturales*” una tan ingente y heterogénea plétora de derechos, DE CASTRO CID, atendiendo a un criterio objetivo<sup>88</sup>, organiza estos derechos de esta segunda generación en

---

<sup>85</sup> DE CASTRO CID, B.: “Los derechos sociales: análisis sistemático”, en *Derechos económicos, sociales y culturales: para una integración histórica y doctrinal de los derechos humanos: actas de las IV Jornadas de Profesores de Filosofía del Derecho, Murcia, diciembre 1978*. Murcia. Ed. Editum, 1981, pág. 13.

<sup>86</sup> VICENTE GIMENEZ, T.: *La exigibilidad de los derechos sociales*. Valencia. Ed. Tirant lo Blanch, 2006, pág. 38.

<sup>87</sup> PEREZ LUÑO, A.E.: “Las generaciones de derechos humanos”, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm. 10, 1991, págs. 205 y 206.

<sup>88</sup> Junto al criterio objetivo, que atiende al contenido del derecho, se han defendido también otros criterios, siendo el más significativo el subjetivo, que atiende a la titularidad del derecho, defendido por el austriaco TOMANDL, T.: *Der Einbau der Sozialer Grundrechte in das positive Recht*. Tubinga, Ed. Mohr, 1967, pág. 7, citado en LOPEZ BRAVO, C.: *El derecho al patrimonio... Op. cit.*, pág. 288, y en PEREZ LUÑO, A.E.: “La protección de la intimidad frente a la informática en la Constitución española de 1978”, en *Derechos económicos, sociales y culturales: para una integración histórica y doctrinal de los derechos humanos: actas de las IV Jornadas de Profesores de Filosofía del Derecho de Murcia, diciembre, 1978*. Ed. Editum, 1981, pág. 102.

varias categorías entre las que se encuentran los derechos culturales, cuyo estudio ocupara las siguientes líneas.

Estos derechos culturales, en palabras de DE CASTRO CID, “ *cubren la protección de los individuos y los grupos en el ámbito de los vínculos que les unen a su propia herencia cultural. Constituirían este grupo el derecho a la conservación y desarrollo de la propia cultura, el derecho a participar en la vida cultural y el derecho a la protección por razón de las creaciones científicas, literarias y artísticas*”<sup>89</sup>

Como se ha señalado anteriormente, la consagración del estatuto jurídico de estos nuevos derechos se realiza a través de instrumentos internacionales de gran calado mundial en los que inexorablemente se tratan los derechos culturales en sus diferentes vertientes.

Es primeramente en la *Declaración de Universal de Derechos Humanos*, donde se consignan estos nuevos derechos culturales. Aprobada el 10 de 1948 por la Organización de Naciones Unidas (en adelante ONU), fijaba en su artículo 22 que “*toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad*”. Frente a esta genérica mención de los derechos culturales, la Declaración ahonda en su reconociendo y protección a través de la redacción prevista en su artículo 27, disponiendo que “*toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten*”.

---

Entiende DE CASTRO CID, B. que la denominación otorgada a estos derechos en el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, difícilmente puede ajustarse a las diferentes naturalezas de los derechos que en el mismo se consagran. Señala, *verbi gracia*, que los derechos civiles y políticos, difícilmente pueden detraerse de la esfera social del individuo, por lo que, participan también de una naturaleza social. Son pues estos derechos, en esencia, también sociales. Sobre esta cuestión véase, DE CASTRO CID, B.: *Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales... Op. cit.*

<sup>89</sup> DE CASTRO CID, B.: *Los Derechos Económicos... Op. cit.*, pág. 161.

A pesar del reconocimiento que de los derechos culturales se efectúa por la Declaración Universal de Derechos Humanos, carecían sus disposiciones de la fuerza jurídica vinculante necesaria para garantizar su existencia práctica y efectividad<sup>90</sup>.

Frente a esta falta de fuerza jurídica vinculante de las disposiciones de la Declaración Universal de Derechos Humanos, la propia Organización de Naciones Unidas entendió que, en orden a lograr esa pretendida *vis compulsiva*, el cauce ideal lo constituirían los textos convencionales. En este sentido, el *Pacto Internacional de Derecho Económicos, Sociales y Culturales* (PIDESC) fue aprobado por la A.G de ONU el 16 de diciembre de 1966, entrando en vigor el 3 de enero de 1976<sup>91</sup>. Dedicó a la cultura los artículos 12, 13, 14 y 15, disponiendo en este último que “1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a:

- a) *Participar en la vida cultural;*
- b) *Gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones;*
- c) *Beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.*

---

<sup>90</sup> “La Declaración Universal, como hemos dicho, no tiene valor obligatorio; es decir, al ser aprobada por medio de una Resolución de la Asamblea General, no posee valor vinculante para los Estados, aunque sí tiene un valor moral innegable”, en DIEZ DE VELASCO, M.: “Instituciones de Derecho Internacional Público”, Madrid. Ed. Tecnos, 1991, pág. 564. Téngase en cuenta además que en el articulado de la Carta de Naciones Unidas se confiere a las resoluciones de la Asamblea General de la ONU la naturaleza de recomendaciones (artículo 13 de la Carta), no estando éstas incluidas entre las fuentes del Derecho que se citan en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. JIMENEZ DE ARECHAGA, E.: “El Derecho Internacional Contemporáneo”, Madrid, Ed. Tecnos. 1980, pág. 38. Aunque esta postura es la más extendida entre los publicistas, no resulta huérfana la doctrina internacionalista de voces discrepantes que confieren a las recomendaciones, resoluciones y declaraciones de la Asamblea General el carácter de “fuente subsidiaria” de las ya contempladas en el artículo 18 del meritado Estatuto. En este sentido, cabe destacar la opinión individual del juez M. AMMOUN, emitida en el asunto *Barcelona Traction* de 5 de febrero de 1970: “Se está haciendo aparente una marcada tendencia en la literatura jurídica, reflejando los nuevos aspectos de la vida internacional, que está a favor de atribuir a las resoluciones y en particular a las declaraciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, por lo menos la condición de fuentes subsidiarias del Derecho Internacional, a ser agregadas a las fuentes clásicas contenidas en el artículo 38 del Estatuto de la Corte”.

<sup>91</sup> España lo firmó el 28 de septiembre de 1976, lo ratificó el 27 de julio de 1977, entrando en vigor desde el 27 de julio de 1977.

2. *Entre las medidas que los Estados Partes en el presente Pacto deberán adoptar para asegurar el pleno ejercicio de este derecho, figurarán las necesarias para la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia y de la cultura.*

3. *Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la indispensable libertad para la investigación científica y para la actividad creadora.*

4. *Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen los beneficios que derivan del fomento y desarrollo de la cooperación y de las relaciones internacionales en cuestiones científicas y culturales*<sup>92</sup>.

Si bien, las disposiciones del Pacto pretenden gozar de una inequívoca fuerza vinculante como ya se ha puesto de manifiesto, la propia redacción de este texto convencional arroja dudas sobre el verdadero alcance de su coerción. Véase, por ejemplo, su artículo 2.1, que reza: *“Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”*.

Interpretando su tenor, el precepto haría pensar que los mandatos recogidos en este texto tan solo son obligaciones de hacer y no obligaciones de obtener resultados.

Sobre esta cuestión ha arrojado luz el *Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* que consideró que las obligaciones del artículo 2 son tanto obligaciones de realización como obligaciones de resultados. El artículo 2 consagra lo que se ha venido a llamar *“principio de realización progresiva”*, por el que se reconoce que algunos de los derechos que recoge el Pacto, que necesitan de una actuación positiva por parte de los poderes públicos y no un

---

<sup>92</sup> Más allá de las exiguas diferencias en la redacción, el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 reconoce íntegramente los mismos derechos que el artículo 27 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.

mero reconocimiento o protección, pueden ser en la práctica de difícil consecución en un plazo breve de tiempo, por causa de las capacidades económicas y técnicas de que los Estados dispongan. Además, en virtud del “*principio de factibilidad*” los Estados quedan obligados tan solo en función de sus capacidades económicas. Esta aclaración sobre el alcance de las obligaciones no obsta en cambio a que los Estados deban actuar con la mayor eficacia y eficiencia posible dentro de sus capacidades.

El Comité además precisa en el segundo párrafo de la Observación general que “*si bien la plena realización de los derechos pertinentes puede lograrse de manera paulatina, las medidas tendentes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve tras la entrada en vigor del Pacto para los Estados interesados. Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto*”. En esta línea, “*el Comité es de la opinión de que corresponde a cada Estado Parte una obligación mínima de asegurar la satisfacción de por lo menos niveles esenciales de cada uno de los derechos*”<sup>93</sup>.

Finalmente, sobre esta progresividad en el cumplimiento, matiza que “*sin embargo, el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en relación con el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo*”.

Ahora bien, la fuerza vinculante de las disposiciones del *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* se reconoce de un modo distinto al *Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos de 1966*<sup>94</sup>

---

<sup>93</sup> Observación General núm. 3 aprobada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1990) Quinto período de sesiones (1990) {§5}, sobre la índole de las obligaciones de los Estados Parte (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto).

<sup>94</sup> Con posterioridad a la *Declaración Internacional de Derechos Humanos* de 1948, cuyas disposiciones carecían de la fuerza vinculante necesaria para lograr la efectividad de los derechos en ella reconocidos, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, consideró que el desarrollo de textos internacionales de carácter convencional constituirían la solución, no solo para desarrollar el contenido de los derechos de la Declaración de 1948, sino también para dar fuerza vinculante a las disposiciones de la Declaración de 1948. Fruto de estas consideraciones, surgieron los *Pactos de Nueva York* de 1966, (*Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* y *Pacto Internacional de Derechos Civiles y*

(PIDCP). Este último, no concreta unas obligaciones de carácter progresivo sino inmediatas para los Estados; así, su artículo 2 señala que *“cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto”*. Se trata pues de un reconocimiento y ejecución inmediatos, no progresivo, que trae causa de la naturaleza de los derechos civiles y políticos (derechos humanos de 1º generación) que contiene el propio PIDCP. Esta inmediatez en el cumplimiento deriva del reconocimiento de estos derechos como derechos de defensa, mientras que los segundos, en tanto derechos de participación, exigen una actuación positiva del Estado, cuya efectividad vendrá condicionada por las capacidades propias de cada Estado parte; de ahí la imposibilidad e inviabilidad de imponer obligaciones de resultado en relación a los derechos de segunda generación previstos en el PIDESC.

### 1.5.3 Nuevas manifestaciones de la cultura como derecho de tercera generación

Durante la segunda mitad del siglo XX, la sociedad ha experimentado una evolución tecnológica, respecto de la que los derechos humanos no han podido mantenerse al margen por causa de las mutaciones en las relaciones entre los hombres y de estos con la sociedad. Los derechos humanos han sido, pues, permeables ante estas nuevas ciencias y tecnologías que han alterado y expandido las modalidades de vulneración de derechos humanos. Los derechos humanos que hasta el momento se han venido tratando (los de primera y segunda generación), siendo sensibles a estos cambios, manifestaron una clara insuficiencia frente a los nuevos problemas que planteaban estas nuevas tecnologías. Fruto de estos cambios, PEREZ LUÑO opina que surge una *“«consciencia tecnológica»; es decir, una actitud reflexiva crítica y responsable ante los nuevos problemas que, en las diversas esferas*

---

*Políticos)* aprobados por la Resolución de la AG de 16 de diciembre de 1966. Vid. GONZALEZ CAMPOS, J. / SANCHEZ RODRIGUEZ, L. / SAENZ DE SANTAMARIA, P.: *Curso de Derecho Internacional Público*. 2º edición revisada. Madrid. Ed. Civitas, 2002, pág. 749.

*del acontecer social suscita la tecnología, y ante los que ni el Derecho, ni quienes lo aplican o lo estudian pueden permanecer insensibles.*"<sup>95</sup>.

Es una consciencia tecnológica que surge con motivo de una "contaminación de las libertades" o "*liberties pollution*"<sup>96</sup> definición esta adoptada por la Teoría Social anglosajona para aludir a la situación de especial indefensión o quiebra de los derechos fundamentales como consecuencia de las diferentes manifestaciones y usos de las nuevas tecnologías.

Como exponentes de estos nuevos derechos de tercera generación<sup>97</sup>, destacan, entre otros, el derecho a la paz, a la calidad de vida, a la libertad informática, el derecho de los pueblos al desarrollo, etc., sin que una enumeración de estos derechos deba entenderse como una lista *numerus clausus*; es claramente, una lista *numerus apertus*, abierta a la incorporación de nuevos derechos exigidos por la nuevas formas de vulneración de los derechos fundamentales que surjan como consecuencia de la evolución social y tecnológica.

Dentro de esta lista abierta, la cultura desempeña un papel importante como base de ciertos derechos de esta nueva generación de derechos humanos; de esta manera, y con base en la cultura, se conciben derechos como el de acceso a la cultura, el de disfrute del patrimonio histórico y cultural de la humanidad, por cuanto la cultura se entiende como factor necesario para el normal desarrollo de la personalidad del individuo.<sup>98</sup>

---

<sup>95</sup> PEREZ LUÑO, A. E.: "La informática jurídica en la investigación y enseñanza del derecho. Informática y derecho", en *Revista iberoamericana de derecho informático*, núm. 9, 1996, pág. 64.

En similares términos se expresa FROSINI, V. cuando dice que la "*conciencia tecnológica supone una actitud reflexiva crítica y responsable ante los nuevos problemas que, en las diversas esferas del acontecer social suscita la tecnología, y ante los que ni el derecho ni los derechos humanos pueden permanecer insensibles*", en *L'uomo artificiale. Etica e diritto nell'era planetaria*. Milán. Ed. Spirali, 1986, citado en PEREZ LUÑO, A.E.: "Nuevas tecnologías. Informática y derechos", pág. 491, en AA.VV.: *Los desafíos de los derechos humanos, conferencias en Valladolid, 18 a 20 de octubre de 2006* (DE ASIS ROIG, R. F. / BONDIA GARCÍA, D. / MAZA ZORRILLA, E.: -Coord.-): Madrid. Ed. Dykinson, 2006.

<sup>96</sup> MARIN, E.: "La genética y la filosofía de los derechos humanos", en *Genes en el estrado: límites jurídicos e implicaciones sociales del desarrollo de la genética humana*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Ed. CSIC - CSIC Press, 1996, pág. 76.

<sup>97</sup> O derechos de la solidaridad, como ya se ha explicado anteriormente.

<sup>98</sup> LOPEZ BRAVO, C., El derecho al... *Op. cit.*, pág. 297.



La consideración de la enumeración de los derechos como una lista abierta, conlleva necesariamente el reconocimiento de la gran imprecisión en la formulación de los derechos, incluidos los culturales. Señala MEYER-BISCH, que *“los derechos culturales son unos derechos humanos problemáticos ya que, a diferencia de los derechos humanos típicos, están marcados por una gran ambigüedad, se encuentran mal identificados y presentan un marcado grado de subdesarrollo”*<sup>99</sup>

A pesar de esta ambigüedad, los derechos culturales pueden clasificarse en las siguientes categorías:

1. a la identidad cultural;
2. a la identificación con la comunidad cultural;
3. a la participación en la vida cultural;
4. a la enseñanza y la formación;
5. a la información;
6. a los patrimonios culturales;
7. a la libertad de investigación,
8. actividad creadora y propiedad intelectual y
9. a la participación en la formulación, aplicación y evaluación de las políticas culturales.<sup>100</sup>

En definitiva, en relación al derecho al patrimonio cultural, no cabe duda de que se trata de un derecho de tercera generación, de solidaridad, generador de obligaciones en un doble plano: público, entendido como las obligaciones que en relación al patrimonio cultural asumen los poderes públicos, y privado, es decir, el derecho individual de cada persona al patrimonio cultural, y que se manifiesta en múltiples modalidades de actuación

---

<sup>99</sup> MEYER-BISCH, P.: “Les droits culturels forment-ils une categorie specifique de droits de l’homme? Quelques difficultes logiques”, en *Les droits culturels: une categorie sous-développee de droits de l’homme*. Friburgo. Ed. Universitaires, 1993, pág. 20; citado en ARROYO YANES, L. M.: “Los derechos culturales como derechos en desarrollo: una aproximación”, en *Nuevas Políticas Públicas: Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones públicas*, 2015, pág. 267.

<sup>100</sup> SYMONIDES, J.: “Derechos culturales: una categoría descuidada de derechos humanos”, en *Revista Internacional de Ciencias Sociales*, vol. 11, núm. 5, 1998, pág. 15. Se trata de una lista no exhaustiva de las categorías de derechos culturales, resultante de los trabajos de la Declaración de Friburgo de 2007.

(un derecho de información, de acceso al patrimonio, de exigencia al Estado de difusión y protección de la cultura, etc.).

## **1.6 Marco jurídico de la cultura en la Constitución de 1978. Protección constitucional del derecho a la cultura como principio rector de la política social y económica**

Que la cultura juega un papel esencial en la configuración del Estado propio de una sociedad avanzada ya fue puesto de manifiesto por HABERLE, quien sentenció que *“la teoría de los tres elementos del Estado<sup>101</sup> necesita una revisión: la cultura es el cuarto, si no, incluso el primer «elemento del Estado<sup>102</sup>»”<sup>103</sup>.*

La Constitución de 1978 no ha pasado por alto el valor preeminente que ostenta la cultura en la realidad social. De esta manera, ha consagrado en su articulado preceptos que imponen al Estado obligaciones en relación a la cultura. Hasta tal punto goza de preeminencia la cultura en el texto constitucional, que con asiduidad se ha utilizado para referirse a la parte consagrada a esta el término *“Constitución cultural”*, puesto que paulatinamente se ha erigido la cultura como uno de los fines del Estado<sup>104</sup>, implicando la asunción de la cultura como un fin estatal, una obligación de actuación positiva del Estado para garantizar el acceso a la cultura y a bienes culturales.

---

<sup>101</sup> JELLINEK, G. habla del poder, del territorio y del pueblo como elementos de todo Estado. Describe JELLINEK el Estado como *“la unidad de asociación dotado originariamente de poder de dominación, y formada por hombres asentados en un territorio”*, en *Teoría general del Estado*. México. Ed. Fondo de Cultura Económica, 2004, pág. 194.

<sup>102</sup>“(…) *la Constitución es una parte de la cultura y forma si se quiere (en realidad tiene que formar), un cuarto elemento (…)*”. HÄBERLE, P.: “El Estado constitucional europeo”, en *Revista Cuestiones Constitucionales*, núm. 2, 2000, pág. 91. HABERLE habla de la Constitución en clave cultural, como la cultura en sí misma, afirmando que junto con los tres elementos clásicos del Estado, la constitución debería conformar el cuarto elemento.

<sup>103</sup> HÄBERLE, P.: “La teoría de la Constitución como ciencia cultural en el ejemplo de los cincuenta años de la Ley Fundamental”, en AA.VV.: *Derecho constitucional y cultura. Estudios en homenaje a Peter Haberle* (BALAGUER CALLEJÓN, F.: -Coord.-): Madrid. Ed. Tecnos, págs. 23 a 41.

<sup>104</sup> JELLINEK, G.: *Teoría general del Estado*. Buenos Aires. Ed. Albatros, Buenos Aires, 1954, págs. 169 y ss., citado en TAJADURA, J.: “La constitución...”. *Op. cit.*, pág. 122.

En el Preámbulo de la Constitución se consagra como uno de los *valores superiores*<sup>105</sup> del ordenamiento jurídico el derecho al patrimonio cultural, en los siguientes términos: “*La Nación española, deseando establecer la justicia, la libertad y la seguridad y promover el bien de cuantos la integran, en uso de su soberanía, proclama su voluntad de: (...) Proteger a todos los españoles y pueblos de España en el ejercicio de los derechos humanos, sus culturas y tradiciones, lenguas e instituciones, promover el progreso de la cultura y de la economía para asegurar a todos una digna calidad de vida (...)*”. Consagra, en otras palabras, como valores superiores, la protección del pluralismo cultural y la promoción del progreso de la cultura.

Sin ubicarse en el Título Primero de la Constitución, relativo a los derechos fundamentales, sino en el Título Preliminar, el artículo 9.2, señala como un “*principio inspirador*” que: “*corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social*”.

Por último, pese a que se incluya en el Título I de la Constitución, que lleva por rúbrica “*De los derechos y deberes fundamentales*”, sitúa la Constitución la cultura como *principio rector* de la política social y económica del Estado, y no como derecho fundamental, en su artículo 44. Reza este: “*Los poderes públicos promoverán y tutelarán el acceso a la cultura, a la que todos tienen derecho*”.

En este caso, la ubicación del “*derecho a la cultura*” en el Capítulo III del Título I, “*De los principios rectores de la política social y económica*”, le impide gozar de una protección plena, puesto que no se prevé para los principios rectores la posibilidad de ser satisfechos en vía judicial. Goza únicamente de la

---

<sup>105</sup> PEREZ LUÑO, A. E. señala cinco niveles de positivación del derecho al patrimonio cultural en nuestra Carta Magna, a saber: 1. Valores superiores del orden jurídico-político constitucional; 2. Principios constitucionales para la actuación de los poderes públicos; 3. Normas o cláusulas generales a desarrollar por leyes orgánicas; 4. normas específicas o casuísticas, y 5. Normas de tutela, en *Los derechos fundamentales*. 6º edición. Madrid, Ed, Tecnos, 1995; y *Lecciones de Filosofía del Derecho. Presupuestos para una Filosofía de la Experiencia Jurídica*. Departamento de Filosofía del Derecho, Moral y Política. Universidad de Sevilla, 1995.

protección que le brinda el artículo 53.3 de la Constitución; tan solo le reconoce su carácter informador de *“la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos”*.

La protección pues, que la Carta Magna en el artículo 53 articula para el derecho a la cultura no es la misma que la prevista para los derechos fundamentales contenidos en el Capítulo II del mismo Título. El citado artículo, establece las siguientes diferencias: *“1. Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161, 1, a).*

*2. Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30.*

*3. El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo tercero informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen.”*

De lo dispuesto en el artículo 53 se desprende que la protección constitucional de los derechos se escalamina en tres niveles: un primer nivel, de protección reforzada para los derechos fundamentales y libertades públicas de la Sección 1ª del Capítulo Segundo del Título I, ya que, además de su estrecha vinculación para todos los poderes públicos y reserva de ley orgánica (artículo 81.1 CE) para su regulación y desarrollo, su ejercicio puede ser tutelado mediante recursos ante la jurisdicción ordinaria y en Amparo ante el Tribunal Constitucional ; un segundo nivel, referido a la protección de los derechos de la Sección 2ª, que también gozan de la fuerza vinculante antes referida, y sólo pueden ser regulados por ley, esta vez ordinaria; y un tercer nivel de

protección, el correspondiente a los llamados "*principios rectores de la política social y económica*" del Capítulo III del Título I CE, entre los que se incluye en artículo, 44 referido a la cultura, que han de inspirar la actuación de los poderes públicos e informar la legislación positiva.

A pesar de erigirse los artículos 39 a 52 como meros principios rectores, el Tribunal Constitucional no les ha negado carácter normativo, si bien atemperado por lo previsto sobre ellos en el artículo 53.3 de la Constitución<sup>106</sup>. En consecuencia, el artículo 44, referido a la cultura, no genera obligaciones ni derechos subjetivos; es, en definitiva, un "*principio*" que cumple una función orientadora de la actuación pública (especialmente del Legislativo y el Ejecutivo, aunque expresamente se cita también la práctica judicial) y que genera tan solo un mandato consistente en el deber de respetar su contenido<sup>107</sup>.

Los principios rectores, a diferencia de los derechos fundamentales y libertades públicas, no son normas de aplicación inmediata, sino que requieren de un desarrollo normativo para poder ser alegadas ante los Tribunales ordinarios; así lo precisa el artículo 53.3 *in fine*.

Finalmente, y aunque no son susceptibles de protección mediante Amparo constitucional, cuentan con la protección que le brinda el principio de rigidez constitucional<sup>108</sup> y por la posibilidad de cuestionar la inconstitucionalidad de una norma con rango legal que contra ellos atente<sup>109</sup>.

---

<sup>106</sup> El Tribunal Constitucional en Sentencia 80/1982, de 20 de diciembre ha puntualizado que "*el valor normativo inmediato de los artículos 39 a 52 de la Constitución ha de ser modulado en los términos del artículo 53.3 de la Norma Fundamental*", precepto que "*impide considerarlos normas sin contenido, obligando a los poderes públicos a tenerlos presentes en la interpretación tanto de las restantes normas constitucionales como de las leyes*" (SSTC 19/1982, de 5 de mayo y 14/1992, de 10 de febrero, entre otras). Recurso electrónico: <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=53&tipo=2>, consultado el 09/02/2019.

<sup>107</sup> LUCAS VERDÚ, P.: *Estimativa y política constitucional*. Madrid. Sección de Publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad Complutense, 1984, pág. 152.

<sup>108</sup> Esta rigidez debe entenderse como la especial dificultad de operar una reforma constitucional que afecte a derechos fundamentales, incluidos estos principios rectores. Prueba de ello es la diferencia en las exigencias de quórum que la CE establece para su reforma según que la materia de que se trate, en los art.167 y 168.

<sup>109</sup> Los juzgados y tribunales deberán decidir e interpretar con estricta sujeción a estos principios rectores, estando facultados para ejercer un previo control de constitucionalidad de la ley que desarrolle estos principios, y en caso de que se aprecia una vulneración de los mismos,

## 1.7 Antecedentes históricos de la protección del patrimonio

Resulta lógico que siendo consustancial al actual imperativo de humanización de la guerra, tanto la prohibición del recurso a la amenaza y uso de la fuerza, así como la limitación de un *ius ad bellum* que era prácticamente ilimitado en los albores de su formulación, cobren una importancia capital para la preservación del patrimonio de los Estados, no solo ya de los beligerantes, sino también de los que colateralmente puedan sufrir los avatares de la guerra.

Esta estrecha correspondencia entre la prohibición del recurso a la amenaza o uso de la fuerza, la limitación de las causas que justifican la guerra, y la preservación del acervo cultural de los Estados, vulnerables ante situación de conflicto armado, no ha sido nunca desconocida por el legislador internacional. Basta dirigir la vista a las Convenciones de la Haya de 1899 y 1907, claramente enfocadas en la humanización de la conducción de las hostilidades, y que, también, evidencian la preocupación de los Estados en la protección del patrimonio. Sirva de ejemplo la obligación impuesta en el artículo 27 del Reglamento sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre, Anexo a la II Convención de 29 de julio de 1899 y, con idéntica redacción, el artículo 27 del Reglamento para la guerra terrestre, Anexo a la IV Convención de 18 de octubre de 1907 de *“tomar todas las medidas necesarias para respetar, en cuanto sea posible, los edificios consagrados a los cultos, a las artes, a las ciencias y a la beneficencia, los monumentos históricos, los hospitales y los lugares en donde se hallen reunidos los heridos y enfermos, salvo que dichos edificios estén destinados al mismo tiempo a algún fin militar”*.

Pero no solo se encuentran evidencias de la voluntad protectora de los bienes culturales en estos dos textos. Afirma DE BREUCKER que aunque no exista una remisión expresa a los Convenios de Ginebra de 1949 en la

---

elevant la cuestión de inconstitucionalidad al Tribunal Supremo, ex artículo 35.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (*“Cuando un Juez o Tribunal, de oficio o a instancia de parte, considere que una norma con rango de Ley aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión al Tribunal Constitucional con sujeción a lo dispuesto en esta Ley.”*).

Convención de La Haya 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado, la trascendencia de aquellos en la redacción de esta última, es evidente<sup>110</sup>. Sirvan para deducir esta influencia el artículo 21 de la Convención de 1954 (“Las disposiciones de la presente Convención y del Reglamento para su aplicación se llevarán a la práctica con la cooperación de las Potencias protectoras encargadas de salvaguardar los intereses de las Partes en conflicto”) y los artículos 8 comunes a los Convenios I, II, y III, y el artículo 9 del Convenio IV de Ginebra de 1949 (“El presente Convenio será aplicado con la colaboración y bajo el control de las Potencias protectoras encargadas de salvaguardar los intereses de las Partes en conflicto”) que manifiestan una similitud, y por ende, la influencia del derecho de Ginebra sobre la Convención de 1954.

Resulta evidente que con el deseo de humanizar la guerra, el legislador no solo se preocupar de los avatares de las personas en situación de conflicto, sino también del patrimonio cultural, como la manifestación más excelsa de la idiosincrasia de los pueblos.

No obstante, al tratarse este tema en profundidad más adelante, conviene traer a colación, como presupuesto coadyuvante de la preservación del patrimonio, la evolución del principio de prohibición del uso de la fuerza en relación con las primeras formas de protección del patrimonio cultural.

Así mismo, a mi parecer resulta procedente, en este apartado sobre el uso de la fuerza, hacer referencia, aun de soslayo, a ese progresivo sentimiento humanizador de las guerras que brota, de igual manera que lo hace la voluntad de restricción del uso de la fuerza, de la búsqueda de la paz internacional, y que florecerá en lo que, actualmente se denomina Derecho Humanitario.

Respecto al concepto “fuerza”, genéricamente debemos entenderlo como fuerza física y armada, fuerza esta, que otrora, constituía un instrumento o vía legítima y habitual de consecución de objetivos, según la concepción

---

<sup>110</sup> DE BREUCKER, J.: “Pour les vingt ans de la Convention de La Haye du 14 mai 1954 pour la protection des biens culturels”, en *RBDI*, vol. 11, núm. 2, 1975, págs. 541 y 542.

“clásica” el término, fueran estos defensivos o incluso tendentes a la expansión territorial.

### 1.7.1 Grecia y Roma

Definido el concepto “*fuerza*”, nos adentraremos en la evolución histórica de esta vía legítima de garantía de las aspiraciones de los Estados como sujetos originarios de Derecho Internacional. Este uso de la fuerza se remonta incluso a las más primitivas formas de organización social humana.

Ya en éstas primitivas organizaciones sociales y políticas, se parte de ciertas premisas, circunstancias o actos, que de confluir, justificarían una respuesta violenta (fuerza) por parte del o de los agraviados. Es KELSEN, quien es su obra “*Derecho y paz en las relaciones internacionales*” entronca el concepto de venganza con un primitivo concepto de *guerra justa*, así, explica KELSEN que “...ordinariamente, una guerra entre tribus o grupos primitivos es, en esencia, una vendetta, un acto de venganza; como tal, es una reacción contra la violación de ciertos intereses, una reacción contra lo que se considera un entuerto. Probablemente la vendetta constituyó la forma originaria de la reacción socialmente organizada contra un entuerto, es decir, la primera sanción organizada de manera social”<sup>111</sup>. Una vendetta o venganza, que en muchas ocasiones, se practicaba como se ha hecho referencia anteriormente sobre el patrimonio cultural de un pueblo, para borrarlo así de la historia, mediante la eliminación de las muestras materiales de la propia esencia del pueblo derrotado.

Formalizadas y estructuradas esas sociedades primitivas en grupos humanos política y jurídicamente organizados, y creado una suerte de Derecho Internacional precario, empiezan a disponer estas sociedades humanas de una fuerza armada estructurada, convirtiéndose el uso de la fuerza no solo un recurso habitual en estas relaciones intergrupales, sino una vía legítima para dirimir sus discrepancias (*ius ad bellum*), quedando la incolumidad del patrimonio cultural, por esta causa, fuertemente amenazada.

---

<sup>111</sup> KELSEN, H.: *Derecho y paz en las relaciones internacionales*. México. Ed. Fondo de Cultura Económica, 1996, pág. 63



Este primitivo Derecho Internacional de la Antigüedad, en palabras de TRUYOL y SERRA, *“fue un derecho precario y fragmentario, puesto que se fundamentaba en la religión, que en sus comienzos, poseía un carácter étnico, limitado a cada grupo, pueblo, ciudad o principado en particular”*<sup>112</sup>. Por esta razón, al fundamentarse el Derecho Internacional de la Antigüedad en lo religioso, la invocación de lo divino como justa causa para acudir a la guerra fue un recurso frecuente, haciéndola más cruenta<sup>113</sup>, aunque también la religión, no solo sirvió de acicate de una mayor belicosidad, sino que constituyó un freno a la destrucción y al pillaje del patrimonio histórico de carácter religioso a que estaban abocados el resto de bienes de la parte vencida.

En este contexto, se consideraba como legítima la apropiación de los bienes del enemigo, como derecho al botín, y la destrucción de bienes culturales era considerada como efecto colateral de la contienda, de imposible evitación. El botín y, por ende, la legítima destrucción de los bienes se concebía como una ley general en tiempos de guerra; como señaló JENOFONTE: *“es ley universal y eterna que, en una ciudad tomada por los enemigos en un estado de guerra, todo, y la gente y la propiedad pertenecen a los vencedores”*<sup>114</sup>, con la única excepción de la norma consuetudinaria de respeto y salvaguardia de los bienes culturales religiosos, cuya protección radicaba de su carácter divino y no del cultural, norma esta, rara vez observada por las partes en los conflictos de la Antigüedad.

En la Grecia clásica, la formación de las ciudades-estado dio lugar a un derecho internacional *sui generis*, de ámbito heleno y regional, que mitigó paulatinamente el carácter absoluto de la guerra. De esta manera, frente a la guerra sin límites ni orden, sobre la base de este derecho internacional entre las ciudades-estado, se formaron las alianzas entre estas ciudades que

---

<sup>112</sup> TRUYOL Y SERRA, A.: *Historia del Derecho Internacional Público*. 1º Edición. Madrid. Ed. Tecnos, 1998, pág.16.

<sup>113</sup> MORALES I POCH, I.: “La protección de los bienes culturales en los conflictos armados”, en *Revista Derecho y Opinión*, Universidad de Córdoba, núm. 1, 1993, pág. 91.

<sup>114</sup> JENOFONTE.: *Ciropedia*, VII, 5, 73, citado por TOMAN, J.: *La protection des biens culturels en cas de conflit armé. Commentaire de la Convention de La Haye du 14 mai 1954. Collection Patrimoine Mondial*. Paris. Ed. UNESCO, 1994, pág.18. El texto original es: *“C’est une loi universelle et éternelle que, dans une ville prise par des ennemis en état de guerre, tout, et les personnes, et les biens appartiennent aux vainqueurs”*.

garantizaron el acceso pacífico a sitios de culto, así como la neutralización de los santuarios y de bienes de carácter religioso.

En este orden de cosas, el historiador griego POLIBIO expresó que: “*las leyes y el derecho de la guerra obligan a deteriorar y destruir las fortalezas, fuertes, ciudades, pueblos y ciudades, hombres, barcos, recursos y demás cosas similares del enemigo para debilitar sus fuerzas, para acrecentar la suya propia. Pero si no se puede obtener ningún beneficio de ello (...) nadie puede negar que abandonarse a la destrucción innecesaria de templos, estatuas y otras cosas sagradas es una locura*<sup>115</sup>”. También señaló que “*destruir lo que no se nos puede hacer para la guerra, y cuya destrucción no causará ningún daño a los enemigos, especialmente templos, estatuas y otros ornamentos similares que están ahí, que negarán que es el hecho de que un personaje violento, de una mente perdida en la rabia*”<sup>116</sup>

Posteriormente en época romana, se relacionaba la guerra justa con aquella que se basaba en una justa causa (*iusta causa*), imperando además un criterio eminentemente formalista, por cuanto era necesaria la previa declaración de guerra, teniendo esta declaración un efecto claramente constitutivo. Era pues, una legalidad formal que revestía la siguiente forma: se presentaba una demanda al oponente<sup>117</sup>, interesando la satisfacción de la ofensa, así como el plazo en que esta debía tener lugar<sup>118</sup>. Garantes de estas formalidades era los *fetiales*<sup>119</sup>, órgano colegiado de carácter religioso que debía desplazarse a modo de inspectores a territorio del oponente y constatar el incumplimiento de la intimación. Eran cuatro los *casus belli*, o presupuestos

---

<sup>115</sup> Citado por TOMAN, J.: *La protection des biens...Op. cit.*, pág.18.

<sup>116</sup> GROCIO, H.: *Del derecho de la guerra y de la paz, Tomo IV*. Madrid. Ed. Reus, 1925, libro III, capítulo XII, parágrafo III, pág.151.

<sup>117</sup> DINSTEIN, Y.: *War, Aggression and Self-Defence*. 2ª edición. Cambridge. Ed. Cambridge University Press, 1994, pág. 61.

<sup>118</sup> BROWNLIE, I.: *International Law and the Use of Force by States*. Oxford. Ed. Oxford University Press, 1963 (reimpresión de 2002), pág. 4.

<sup>119</sup> En época romana, los feaciales constituían un órgano colegiado formado por veinte sacerdotes garantes de la conducción de las relaciones diplomáticas conforme a los dictámenes de la religión romana, en concreto, en la firma de tratados y declaraciones de guerra. Acompañaban de manera preceptiva cuatro sacerdotes a las misiones diplomáticas enviadas por Roma a otros Estados, en tanto que la formación de tratados requería la mediación de los feaciales. Una vez en tierra del Estado receptor, para sellar el compromiso del pueblo romano con el tratado, usando tierra sagrada del Capitolio, juraban, tomando por testigo al dios Júpiter, representado en la ceremonia por una piedra, juraban en nombre del pueblo romano cumplir con lo acordado, concluyendo la ceremonia con la matanza de un cabrito.

legítimos para iniciar una guerra, previstos en esta época: la violación de la soberanía romana, la ofensa causada a los embajadores, el incumplimiento de los tratados, y la ayuda por parte de pueblo considerado amigo a un pueblo enemigo.

Cabe advertir que la posibilidad de recurrir a la fuerza no se configuraba como un derecho absoluto, sino que se atemperaba con la necesidad de justificar su uso (los denominados *casus belli*, ya mencionados); así, para que una contienda tuviera la consideración de “*bellum iustum*” (guerra justa), debía partir de una causa que, por necesidad, debía ser justa también. Esta era, en líneas generales, la concepción general sobre el recurso a la guerra en la Época Romana, llegando a afirmarse por CICERON (limitando los *casus belli* antes referidos) que la guerra solo sería justa si se hace para vengarse de los daños infligidos por un enemigo, o bien, cuando el recurso a la fuerza atendía a razones de defensa propia<sup>120</sup>. A mayor abundamiento, se hablaba en esta época de dos requisitos de forma para declarar la guerra entroncados con esa justa causa antes mencionada, siendo estos: en primer lugar, una previa intimación o requerimiento para la reparación o satisfacción de la ofensa recibida (*rerum repetito*), y, en segundo lugar, de resultar esta primera intimación infructuosa, no satisfaciéndose en el sentido exigido por la parte agraviada, se procedía a la declaración formal de guerra (*indictio belli*).

Una vez declarada la guerra, la legislación romana admitía la ocupación, como modo de adquisición de la propiedad de los bienes culturales, por ser considerados estos bienes *res hostium*, es decir, las cosas de los enemigos (*hostes*)<sup>121</sup>.

En la protección del patrimonio cultural en época romana, se percibe la influencia de “*las instituciones internacionales romanas (...) basadas (...) en el respeto de las restantes comunidades políticas y en el mantenimiento de la paz internacional*”<sup>122</sup>. En este sentido, al respeto de los bienes religiosos que ya se

---

<sup>120</sup> CICERÓN: *De republica*. 3, 23, citado por KELSEN, H.: *Derecho y paz... Op. cit.*, pp. 66 y 67.

<sup>121</sup> DE RUEDA ROIGÉ, F.J.: “La protección internacional del patrimonio cultural en caso de conflicto armado”, en *Locus amoenus*, núm. 4, 1998, pág. 251.

<sup>122</sup> MEDINA ORTEGA, M.: *Teoría y formación de la Sociedad internacional*. Madrid. Ed. Tecnos, 1983, pág. 288.

apreciaba desde época helena, se une el respeto a las costumbres de los pueblos conquistados y a su patrimonio, propio del *ius naturale* y del *ius gentium* romano que regirá las conductas en la guerra.

La destrucción inútil de los bienes culturales de los pueblos conquistados, no solo no reportaba ninguna ventaja militar, sino que, además, perjudicaban la acción militar, como manifestó CICERON, que sin condenar la guerra, intentó establecer reglas en la misma, recomendando la moderación y el desinterés en el saqueo de los bienes del enemigo, apercibiendo de que el saqueo solo es lícito si busca el enriquecimiento o adorno del país y no cuando se hace solo por interés personal. Estas observaciones de CICERON no se manifestaron en la práctica: así, por ejemplo, el Senado de Roma decretó que cualquiera podía ir allí para participar en el saqueo de Véies, ciudad de Etruria, conquistada en el 396 a. C., después de once años de asedio<sup>123</sup>.

En definitiva, el saqueo era una práctica no solo tolerada, sino legítima; imperaba el "*ius praedae*", que permitía a los contendientes obtener su botín de guerra, consistente en el saqueo, pillaje y destrucción de los bienes del adversario. El único freno a esta destrucción lo imponía el superior valor de lo religioso, como ya se ha hecho mención.

Excepción hecha de estos edificios y bienes religiosos, el botín de guerra era una ley universal; el *ius praedae* era pues un modo más de adquisición de la propiedad, de ocupación (*occupatio bellica*) de las ya mencionadas *res hostium*.

### 1.7.2 La Edad Media

Es en la Edad Media cuando se desarrollan coherentemente los conceptos de "*guerra justa*" y "*guerra injusta*", todo ello en el contexto religioso, y en concreto, católico, del momento. A pesar de la delimitación de estos conceptos, la guerra basada en la doctrina de la guerra justa, se entendía como un instrumento de política sin límites: existía un ilimitado derecho a hacer la

---

<sup>123</sup> TOMAN, J.: *Les Biens culturels en temps de guerre: quel progrès en faveur de leur protection? Commentaire article-par-article du Deuxième Protocole de 1999 relatif à la Convention de La Haye de 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé*. Paris. Ed. UNESCO, 2015, pág. 973.

guerra, utilizando cualquier método y medio. Es pues evidente que, los bienes culturales seguían desprotegidos de la misma manera que lo estaban en la Antigüedad<sup>124</sup>.

Sin perder de vista la gran importancia de la religión en la concreción tanto del *ius ad bellum* y del *ius in bello*, y, por tanto, en la protección del patrimonio cultural, debemos poner de relieve las dificultades que, en los primeros momentos, el cristianismo, como basamento moral de la sociedad medieval, tuvo respecto de la legitimación del uso de la fuerza armada, siendo condenada hasta la cristianización del Imperio romano en el siglo IV. Es a partir de entonces, cuando la visión cristiana de la guerra se modifica, para admitir cierta legitimidad de la misma, como expone SAN AGUSTIN.

SAN AGUSTÍN DE HIPONA, en su obra “*De Civitate Dei*” (La ciudad de Dios), a pesar de intentar conciliar las enseñanzas morales cristianas con los intereses más terrenales de los hombres, justificó la guerra siempre que tuviera como finalidad la consecución de la paz, y fueran consecuencia de un previo agravio, condenando en todo momento las que tuvieran por fin tan solo la conquista<sup>125</sup> de nuevos territorios. Sobre la justa causa de la contienda, afirmó que las guerras debían tener como presupuesto una ofensa, un agravio anterior de otro Estado, consistente en, o bien, el incumplimiento de su obligación de represión de los crímenes cometidos por sus súbditos, o bien ataques contra los derechos de otros. A este respecto, afirma RODRÍGUEZ MOLINERO, “*son absolutamente recusables el deseo de dañar o de venganza, la crueldad en el castigo, el ánimo despiadado o implacable, la fiereza en el combate, la libido de dominio o de poder porque no reflejan la rectitud de intención en la finalidad perseguida por la guerra*”<sup>126</sup>

---

<sup>124</sup> Señala PERROT, X que “*durant le Moyen-Âge la doctrine s’exprime peu sur ce sujet et le droit n’évolue pas, voire régresse au profit de simples usages spoliateurs. Confiscations et pillages sont dès le bas empire l’apanage des nouveaux maîtres, tant en Occident qu’en Orient*”, en *La restitution internationale des biens culturels aux XIX e et XX e siècles. Espace d’origine, intégrité et droit*. Université de Limoges, 2005, pág. 15.

<sup>125</sup> CALOGEROPOULOS-STRATIS, S.: *Le recours à la force dans la société international*. Lausanne y Paris. Ed. L.E.P., 1986, pág. 13.

<sup>126</sup> RODRÍGUEZ MOLINERO, M.: *La doctrina colonial de Francisco de Vitoria o el derecho de la paz y de la guerra*. 2ª edición. Salamanca. Ed. Librería Cervantes, 1998, págs. 84 y 85.

La propia Iglesia Católica, sin llegar a prohibir la guerra, trató sin éxito de aminorar los efectos nocivos de la guerra sobre el patrimonio cultural, habida cuenta de la cantidad de bienes culturales destruidos por los ideales de las Cruzadas, así como por la Caballería y las órdenes religiosas militares. Son ejemplos de este infructuoso intento la idea expresada por SAN AGUSTIN del carácter pecaminoso de la toma de botín en la guerra, así como las conclusiones a las que se llegó en el Concilio de Charroux de 1 de junio de 989, mediante las que, basándose en el carácter sagrado y no en el artístico de los bienes culturales, se preveía la excomunión para los que mediante la violencia dañaran bienes, personas y determinados lugares, a la vez que manifestaba el deseo de sancionar a los culpables de las infracciones<sup>127</sup>. Así mismo, y en este mismo sentido, el emperador alemán Federico I Barbarroja promulgó, en 1158, un edicto por el cual se prohibía el saqueo de obras de arte, aunque, no fue respetado.

La destrucción de estos bienes se vio agravada por el surgimiento de la artillería, que consistente en sus inicios en el lanzamiento de bolas de hierro o piedra sobre el enemigo, aumentó su capacidad de destrucción, no solo por la introducción de la pólvora durante el siglo XI, sino también por su escasa precisión<sup>128</sup>.

Durante la Edad Media, el comercio de los bienes obtenidos con el saqueo era rentable. Las obras de arte fueron objeto de muy poca consideración en la mente del soldado medieval: sólo veía el valor de mercado de los objetos, su peso en oro y plata.

Será con posterioridad cuando el arte empezaría a tomarse en consideración a raíz, sobre todo, del afán de acaparamiento y coleccionista de obras de arte, que movió a los soberanos y mandatarios a hacer acopio de los bienes conseguidos por medio del saqueo en las innumerables contiendas europeas.

---

<sup>127</sup> FLÓREZ, G.C.: "Los derechos humanos en los inicios de la sociedad feudal", en *Agenda Internacional*, vol. 4, núm. 10, 1998, pág.150.

<sup>128</sup> Vid. VERRI, P.: "Le destin des biens culturels dans les conflits armés: De l'Antiquité à la deuxième guerre mondiale", en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, vol. 67, 1983.

### 1.7.3 La escolástica española

Es posteriormente, en los albores de la sociedad internacional moderna, ya en los siglos XV y principios del XVI cuando destaca en el estudio de la guerra justa la llamada *Escuela de Salamanca o Escuela Española de Derecho Internacional*, siendo uno de sus mayores exponentes el teólogo FRANCISCO SUAREZ, quien señaló, de la misma manera que se expresaron en sus estudios posteriores BALTASAR DE AYALA (1548 - 1584) y LUIS DE MOLINA (1535 - 1600), que “*justas causas de una guerra son la punición de aquel que ha violado un derecho de otro, la venganza de una injuria y la defensa de los inocentes*”, y señalando, respecto al derecho en la guerra (*ius in bello*), que “*una vez comenzada la guerra y durante todo el tiempo que duran las hostilidades, es justo inferir al enemigo todos los daños que parezcan necesarios para obtener la satisfacción o para conseguir la victoria, siempre que no impliquen injusticias directas contra los inocentes. Porque si es lícito el fin, también lo serán los medios necesarios*”<sup>129</sup>. Además, hechas estas consideraciones, SUAREZ, alude a la caridad, y no a la justicia, como fundamento de la protección de mujeres y niños en la guerra<sup>130</sup>, que como explica PICTET demuestra un “*considerable progreso moral*”<sup>131</sup> en la época, al tiempo que considera que este primitivo concepto de caridad esbozado por SUAREZ, anticipa las futuras concepciones de irresponsabilidad humana, entre las que pueden incluirse la voluntad de ignorar los valores culturales e históricos de los pueblos<sup>132</sup>.

---

<sup>129</sup> SUAREZ, F.: *Guerras, intervención, paz internacional*. Madrid. Ed. Espasa Calpe, 1956, pág. 107.

<sup>130</sup> Señala SUAREZ que “(...) desde el instante en que la guerra es un instrumento de justicia, (...) (la justicia) debe respetar la vida de personas inocentes, es decir, que no pueden tomar parte en los combates, mujeres y niños por ejemplo (...), en virtud de la noción misma de justicia, (esta se extiende) a las mujeres, a los niños como su patrimonio, su propiedad, porque estas mujeres, estos niños están integrados en una cierta comunidad que debe ser castigada, que es necesario sancionar, y de la que es necesario obtener una reparación. (...) Tal es la principal consecuencia que se desprende de esta idea fundamental de que la guerra es el instrumento de la justicia. Pero no sólo está la justicia, también hay caridad. Hacer aquellos que es conforme a la justicia no es suficiente. (...) es necesario hacer lo que es acorde con la caridad. Y ahí se encuentra un gran principio que puede ser considerada como una base para la idea general de humanización de la guerra”; DE LA PRADELLE, A.: *Maîtres et doctrines du droit des gens*. 2<sup>o</sup> edición. Paris. Ed. Les Éditions internationales, 1950, pág., 64.

<sup>131</sup> PICTET J.: *Les principes du droit international humanitaire*. Ginebra. Ed. CICR, 1966, pág. 20.

<sup>132</sup> TOMAN, J.: *Les Biens culturels en temps... Op. cit.*, pág. 979.

Otro de sus máximos representantes de la citada Escuela, FRANCISCO DE VITORIA, autor éste de “*Relectiones Theologicae*” (1557), con motivo del descubrimiento del Nuevo Mundo y la conquista de América por la Corona de España, se erigió como adalid y defensor de los derechos de los nativos. En su obra “*Relectiones*”, advierte sobre la conquista de las Indias de la existencia del problema de la licitud de la guerra, y por ende, de la conquista como tal, definiendo qué debe entenderse por guerra justa, y señalando que tendrá la consideración de tal cuando con ella se busca resarcir una anterior ofensa injusta y grave (*iniuria*).<sup>133</sup>

Sobre la protección del patrimonio cultural, y en concreto, sobre el saqueo, FRANCISCO DE VITORIA, en su obra “*De iure belli*” no condena la toma de botín cuando este se produzca en una “*guerra justa*”. Entendía el dominico que los beligerantes podrían apropiarse de todos los bienes muebles que fueran necesarios para paliar los gastos ocasionados por la contienda siempre que imperara la proporcionalidad en sus actos, debiendo efectuar una evaluación equitativa en la que el vencedor debía actuar como un juez justo y no como parte beligerante. A pesar de que contempló como lícito el saqueo en estos casos, consideró que el saqueo era una actuación ilícita *per se* que debía evitarse aun cuando resultara necesaria para compensar las pérdidas sufridas<sup>134</sup>.

#### 1.7.4 Una nueva perspectiva en la protección del patrimonio: el Renacimiento

Durante los siglos XV a XVII se redactaron ordenanzas militares destinadas a evitar el saqueo y a la protección de los bienes culturales del enemigo<sup>135</sup>. Es con el surgimiento del Renacimiento, cuando nace una firme y

---

<sup>133</sup> VITORIA, F.: *De Indis sive de iure Belli Hispanorum in barbaros relectio posterior*, 13, citado en FASSÓ, G.: *Historia de la Filosofía del Derecho*, vol. 2, *La Edad Moderna*. 3ª edición. Madrid. Ed. Pirámide, 1982, pág. 59.

<sup>134</sup> RODRÍGUEZ MOLINERO, M.: *La doctrina colonial de Vitoria o el Derecho de la paz y de la guerra. Un legado perenne de la Escuela de Salamanca*. Salamanca. Ed. Librería Cervantes, 1993, págs.122 a 124.

<sup>135</sup> Entre los numerosos intentos de evitar los saqueos en la guerra, destacan, a pesar de su nula eficacia, algunas órdenes militares, como los “*Artículos Militares*” de Maximiliano II, que prohibían el saqueo desordenado antes del fin de la batalla; los reglamentos militares dirigidos a las tropas del Elector de Brandemburgo de 1690, por el que se prohíbe la destrucción y



decidida voluntad de proteger el patrimonio cultural, no ya por su valor religioso, sino por el artístico. Apunta NAHLIK que a pesar de que las obras de arte a partir del Renacimiento son consideradas como un acto de creación único, esta nueva concepción no se tradujo en un mayor grado de protección de este tipo de patrimonio<sup>136</sup>.

Al desarrollo de este nuevo planteamiento contribuyeron autores como PRZYLUSKI<sup>137</sup>, GENTILI y GROCIO. GENTILI aprueba la destrucción de fortalezas, ciudades o barcos, porque esto reduce el poder del enemigo; en cambio, condena la destrucción innecesaria de bienes que no reduzcan su poder, como los templos, árboles frutales, las *res innoxiae* o cosas inofensivas, así como la violación de objetos sagrados, porque entiende, la guerra se hace contra los hombres y no contra los dioses<sup>138</sup>.

GROCIO, seguirá defendiendo la legitimidad del derecho al botín, si bien, considera, a diferencia de Vitoria, que el derecho al botín asiste a todos los beligerantes, sea justa o injusta la causa de la guerra. Exponía el autor holandés que *“de este modo, pues, es lícito perjudicar al enemigo en la persona y en las cosas, (...), no sólo a aquel que por justa causa hace la guerra y que perjudica dentro del modo que dijimos al comienzo de este libro, es naturalmente concedido, sino por ambas partes e indistintamente; de suerte que por tal causa no puede ser castigado el cogido, aún en otro territorio, como homicida o ladrón, ni puede hacerse por otro la guerra a título de tales hechos. En este sentido leemos en Salustio: al cual le fueron en la victoria licitas todas las cosas, por la ley de la guerra”*.<sup>139</sup> En definitiva, no sólo el que hace guerra en virtud de una causa legítima, sino cualquier persona que tome

---

quema de iglesias de las ciudades vencidas, o incluso una ordenanza de 1613 del Duque de Saboya por la que se prohíbe a los soldados, so pena de muerte, abandonar las filas para dedicarse al saqueo. Sobre esta cuestión, *vid.* VERRI, P.: “Le destin des biens culturels dans les conflits armés”, en *Revista internacional de la Cruz Roja*, núm. 752, 1985, Ginebra, pág. 81.

<sup>136</sup> NAHLIK, S.E.: “Protection internationale des biens culturels en cas de conflit armé”, en *RCADI*, vol. 120, 1967-I, págs. 61 a 163.

<sup>137</sup> El polaco Jacobo PRZYLUSKI abordó la cuestión de la protección del patrimonio, afirmando que debía protegerse, pero tan solo en atención a su carácter religioso; TOMAN, J.: *La protection des biens... Op. cit.*, pág. 19.

<sup>138</sup> GENTILI, A.: *De Iure Belli Libri Tres*, vol. 2. Londres. Ed. Oxford: at the Clarendon Press, 1933, (reimpresión de 1995), págs. 275, 310 a 311.

<sup>139</sup> GROCIO, H.: *Del derecho de la guerra y de la paz, Tomo III*. Madrid. Ed. Reus, 1925, libro III, capítulo IV, párrafo III, pág. 336.

parte en una guerra declarada se convierte, sin límite ni medida, en la dueña de las cosas que durante esta le ha arrebatado al enemigo.

No obstante GROCIO se muestra contrario al saqueo o destrucción de aquellas cosas que no sirven para hacer la guerra, señalando que *“algunas cosas son de tal naturaleza, que no tienen ninguna intervención en hacer o continuar la guerra; las cuales (...) quiere también la razón que sean perdonadas durante la guerra. Refiérese a esto la oración de los Rodios a Demetrio Urbicapo (domador de ciudades) en favor de la pintura de Jalisio; la cual dice así: ¿qué razón de mal tienes para que quieras tú perder de hecho esta imagen con el incendio de las cosas? Pues, si nos vencieras a todos nosotros y tomases toda esta ciudad, poseerás también por la victoria aquella imagen íntegra e incólume (...).<sup>140</sup>*

Además, surge un nuevo instituto jurídico relativo a restitución de las obras de arte. Durante el siglo XVII, los Estados, en los armisticios y tratados de paz firmados, empiezan a incluir entre sus disposiciones la restitución de objetos, primeramente, referida a los archivos sustraídos con ocasión de la contienda, y posteriormente ampliado a la restitución de las obras de artes desplazadas. Sirvan de ejemplo el Tratado de Münster de 1648, el de la Isla de los Faisanes de 1659, referido exclusivamente a la restitución de archivos, o el de Oliva de 1660, que contemplaba ya la restitución de las obras de artes desplazadas y sustraídas<sup>141</sup>.

A partir del Tratado de Westfalia, surge una nueva sociedad internacional, instaurándose el Derecho Internacional Clásico, prevaleciendo en este la idea de igualdad y equilibrio de poderes entre Estados, no limitándose si potestad para recurrir a la guerra, sino que, por el contrario, se reconocía una libertad excepcional en el reconocimiento o apreciación de los motivos políticos y jurídicos que podían dar lugar a su origen. Se puede hablar así, de un derecho ilimitado para hacer la guerra, siempre que mediara una previa

---

<sup>140</sup> GROCIO, H.: *Del derecho de la guerra y de la paz*, Tomo IV. Madrid. Ed. Reus, 1925, libro III, capítulo XII, párrafo III, pág. 151. Entre los bienes dignos de protección en las contiendas, el dominico señala los de carácter religioso, cuya lesión en nada contribuyen a la acción militar.

<sup>141</sup> NAHLIK, S. E.: "Protection internationale des biens culturels en cas de conflit armé", en *RCADI* vol. 120, 1967, págs. 77 y 78.

declaración de guerra (condición de forma) y un principio soberano (condición de competencia)<sup>142</sup>. Así lo han señalado OPPENHEIM Y LAUTERPACHT, describiendo esta libertad de los Estados como “*una función natural del Estado y una prerrogativa de su soberanía incontrolada*”<sup>143</sup>.

En general, los tratadistas contemporáneos del holandés GROCIO llegaron a la conclusión de que, siendo la guerra una cuestión cuando menos bilateral, la teoría de la guerra justa operaba también necesariamente de modo bidireccional, de tal manera que, ambos contendientes podría invocar una causa que, a su juicio, era totalmente justa, dando por ello como resultado una absoluta virtualidad e ineficacia de la teoría de la previa causa justa, quedando esta determinación a la voluntad de los Estados y dando lugar a un cierto probabilismo, debido este *a fortiori*, a la inexistencia de un órgano supranacional que decidiera de manera vinculante sobre la licitud de las causas.

Así las cosas, la guerra fue el instrumento de política exterior por excelencia, siendo la guerra una de tantas maneras de exteriorización de las relaciones entre “*naciones civilizadas*”, por lo que las normas que trataban de evitar los daños innecesarios (*ius in bello*), no eran aplicables a los conflictos que se originaban por causa de la expansión colonial o de las guerras civiles. Se puede afirmar que, en definitiva, existía una facultad discrecional de los Estados para recurrir a la guerra.

Virtualmente ineficaz el *ius ad bellum*, el desarrollo posterior se centró en señalar las formas de conducción de las hostilidades, esto es, el *ius in bello*; línea de estudio que se mantuvo hasta las Convenciones de La Haya y la Primera Guerra Mundial (siglos XIX y XX).

Será en el siglo XVIII con la Ilustración cuando, partiendo de las nuevas ideas de humanización de la guerra defendidas por la corriente iusnaturalista,

---

<sup>142</sup> PASTOR RIDRUEJO, J. A.: *Curso de Derecho internacional Público y Organizaciones Internacionales*. 14ª edición. Madrid. Ed. Tecnos, 2010, pág. 617.

<sup>143</sup> OPPENHEIM, L / LAUTERPACHT, H.: *Tratado de Derecho Internacional público. Controversias, guerra y neutralidad, Tomo II, vol. 1*. 7ª edición. Barcelona. Ed. Bosch, 1959, 1966, págs. 183 a 184.

se empieza a poner fin, aunque paulatinamente<sup>144</sup>, a la idea del saqueo de bienes culturales del vencido como una prerrogativa del vencedor. Es en este momento cuando se da un gran paso en la protección del patrimonio cultural, ya que el respeto al patrimonio cultural deja de considerarse meramente como una práctica aconsejable en la guerra para pasar a convertirse en una obligación que habían de observar los Estados.

Emerico de VATTEL, en su obra *“Le droit des gens ou principes de la loi naturelle”*, considera como consuetudinarias las normas sobre protección del patrimonio cultural, al tiempo que señala la necesidad de preservar todos aquellos bienes que no sirvan al enemigo a hacerse más fuerte<sup>145</sup>.

---

<sup>144</sup> Este cambio de actitud frente a la protección de los bienes culturales del vencido no se plasmó de manera inmediata en el proceder de los ejércitos. Durante el siglo XVII existe cierta contradicción entre las ideas de humanización de la guerra, que influyen en la conservación del patrimonio cultural, y la verdadera situación en la práctica, en la que, entendida la guerra como un recurso de política exterior de carácter absoluto, el botín estaba como un derecho del vencedor ejercitable sobre los bienes del vencido. Véase por ejemplo el Reglamento de 1793 del Rey de Cerdeña, en el que se disponía un reparto del botín por porcentajes fijados en función del rango. En este sentido, MORALES I POCH, I.: “La protección de los bienes culturales en los...”. *Op. cit.*, pág. 93.

<sup>145</sup> En el capítulo IX del Libro III de su obra, bajo la rúbrica *“Del derecho de la guerra con respecto a las cosas pertenecientes al enemigo”*, VATTEL. E señala que *“por cualquier motivo que se destruya un país se deben conservar los monumentos que honran a la humanidad y que no contribuyen a acrecentar el poder del enemigo, como los templos, los sepulcros, los edificios públicos y todas las obras respetables por su perfección. ¿Qué es lo que se gana en destruirlos? Privar al género humano de (a) propósito de los monumentos de las artes, modelos del buen gusto, es declararse enemigo suyo, como Belisario exponía a Totila, rey de los godos. Ahora detestamos todavía a aquellos bárbaros que destruyeron tantas maravillas cuando inundaron el imperio romano. Por más justo que fuera el resentimiento que animaba al Gran Gustavo contra Maximiliano, duque de Baviera, despreció con indignación el consejo de los que querían destruir el magnífico palacio de Múnich, y tuvo cuidado de conservarlo. Sin embargo, si es necesario destruir edificios de esta clase para las operaciones de la guerra, o para adelantar los trabajos de un sitio, hay sin duda derecho para hacerlo. El soberano del país o su general los destruyen también cuando les obligan a ello las necesidades o las máximas de la guerra; y el gobernador de una ciudad sitiada quema los arrabales para impedir que se alojen en ellos los sitiadores. Ninguno condena al que devasta jardines, viñas, huertos, para sentar allí su campo y atrincherarse. Si por este motivo destruye algún excelente monumento es un accidente o una consecuencia desgraciada de la guerra; pero no se le condenará, sino en el único caso de que hubiera podido acamparse en otra parte sin el menor inconveniente”*, precisando en el párrafo siguiente el modo de actuar en la protección del patrimonio cultural en el caso de bombardeos, donde su imprecisión, puede suponer la destrucción de este patrimonio: *“en el bombardeo de una ciudad es difícil conservar los más hermosos edificios. En el día se limitan comúnmente a batir las murallas y todo lo que pertenece a la defensa de la plaza, porque destruir una ciudad con las bombas (...) es un extremo a que no se llega sin razones muy poderosas; pero lo autorizan sin embargo las leyes de la guerra, cuando no se puede someter de otra manera una plaza importante de que dependerá tal vez el éxito de la guerra o que sirva para dirigirnos golpes peli grosos. Finalmente, se emplea algunas veces cuando no hay otro medio de obligar al enemigo a que haga la guerra con humanidad, o para castigarle de algún otro exceso; pero los buenos príncipes no usan de un derecho tan rigoroso sino en el último extremo y con repugnancia. Los ingleses en el año de 1694 bombardearon*

El siglo XVIII terminaría con un desafortunado episodio en lo que a la protección del patrimonio se refiere. La Revolución Francesa trajo consigo la destrucción de un innumerable patrimonio cultural amparada por la idea de destruir el Antiguo Régimen monárquico y todos los bienes que lo representaban. Entre los aciagos sucesos destaca la destrucción de la “*Galería de los reyes de Judá*” de la Catedral de Nuestra Señora de París, por Decreto de la Comuna de París, creyendo que esas estatuas representaban a los reyes de Francia<sup>146</sup>.

El tiempo posterior a la Revolución se caracterizó por un absoluto desprecio por la protección del patrimonio cultural y la práctica constante del saqueo y la requisita, en claro contraste con las ideas ilustradas que imponían una humanización de la guerra y, como corolario de esta, la salvaguarda de los bienes culturales. Precisa VERRI que “*en 1794, la Convención estableció las <Agencias de Evacuación>, que fueron sustituidos por las <Comisiones de Ciencia y de las Artes>. Siguiendo a los ejércitos franceses, tenían la tarea de tomar posesión, en los países ocupados, de todos los “objetos de suministro, comercio, arte y ciencias” (...) Su “transferencia” (de los bienes artísticos, científicos, de comercio y suministro) fue sistemática: condujo a una verdadera expoliación, llevada a cabo sobre la base del concepto ideológico de que*

---

*muchas ciudades marítimas de Francia, cuyos armadores perjudicaron infinito al comercio de la Gran Bretaña. La virtuosa y digna esposa de Guillermo III no oyó aquellas hazañas de la flota con verdadera satisfacción, sino que manifestó sentimiento de que la guerra hiciese necesarias semejantes hostilidades; añadiendo, que esperaba que aquella especie de operaciones llegaría a ser tan odiosa que ambas partes la abandonarían en lo sucesivo”, en El derecho de gentes o principios de la ley natural, aplicados a la conducta, y a los negocios de las naciones y de los soberanos, Tomo III. Madrid, Ed. Ibarra, 1822, capítulo IX, párrafos 168 y 169, págs. 180 a 182.*

<sup>146</sup> Incluso el propio Víctor Hugo creía que las estatuas de la galería representaban a los reyes de Francia, creencia debida a que así lo habían considerado estudiosos y eruditos de todas las épocas. La destrucción de la “*galería de los reyes*” no se debió a la acción furibunda de una turba, sino que se realizó mediante Decreto de la Comuna de París reunida en sesión de 23 de octubre de 1793, y que disponía: “*El Consejo, informado que en menosprecio de la ley, existen todavía en algunas calles de París monumentos del fanatismo (religión) y de la monarquía... ordena que en ocho días, los góticos simulacros de los reyes de Francia que están colocados en la fachada de la iglesia de Nôtre-Dame, sean derribados y destruidos, y que la Administración de obras públicas se encargue, bajo su responsabilidad, de la ejecución de la presente orden*”; NAVASCUÉS PALACIO, P.: “*Víctor Hugo y Nôtre Dame de París*”, en *Descubrir el arte, Peripecias del arte*, núm. 14, año 2000, págs. 101 y 102.

*Francia fue el primer país "libre"; de Europa y, por lo tanto, el único digno de recibir las obras maestras del arte*<sup>147</sup> ”.

Pero no solo se realizaron “transferencias” como consecuencia de saqueos. En el caso de Italia, las referidas trasferencias se realizaron mediante armisticios firmados entre Francia y el país transalpino que dispusieron la entrega de obras de arte como “*indemnizaciones de guerra*<sup>148</sup>”. Así realizadas estas transferencias, podrían considerarse legales, ya que los armisticios fueron “*libremente*” celebrados. Ahora bien, los saqueos efectuados en las ciudades tomadas por las tropas napoleónicas no podían tener igual consideración.

Las obras de arte sustraídas a Italia llegaron a Paris el 27 de julio de 1798, exponiéndose a todo el público mediante desfiles por las calles de la capital; esta rapiña del patrimonio cultural italiano provocó una ola de críticas incluso en la sociedad francesa, críticas que, desafortunadamente, no hicieron que cesara el saqueo de bienes culturales europeos. Las obras expoliadas por las tropas napoleónicas, una vez caído el Imperio napoleónico, fueron devueltas a sus lugares y Potencias de origen, como impusieron las Potencias aliadas con motivo del Acta Final de la Conferencia de Viena, celebrada entre 1814 y 1815. Si bien en el texto de ésta no se hizo expresa referencia a la devolución de los bienes expoliados, los aliados exigieron la devolución, so pretexto de que el expolio francés no respondía a los “*principios de justicia ni a los usos de la guerra moderna*<sup>149</sup>”, y poniendo de manifiesto además la ilicitud

---

<sup>147</sup> VERRI, P.: “La suerte de los bienes culturales en los conflictos armados. De la Antigüedad a la Segunda Guerra Mundial”, en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, núm. 68, 1985, págs. 83 y 85.

<sup>148</sup> Sobre el contenido de los armisticios, *vid.* TOMAN, J.: “La protection des biens culturels dans les conflits armés internationaux; cadre juridique et institutionnel”, en AA.VV.: *Etudes et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix- Roige, en l’honneur de Jean Pictet*, (SWINARSKI, C.: -Redactor. -): Génova. Comité international de la Croix-Roige, Ed. Martinus Nijhoff Publishers, 1984, pág. 983.

<sup>149</sup> Los Estados que sufrieron el expolio de bienes culturales por parte de tropas napoleónicas reivindicaron su devolución a través de una nota-circular de 11 de septiembre de 1815 y enviada por Lord CASTELREAGH, Secretario de Estado británico. En ésta se señala que la conducta del Imperio francés sobre este asunto había sido “*contrary to every principle of justice and to the usages of modern warfare (...) it does not appear that any middle line can be adopted, wich does not go to recognize a variety of spoliations under the cover of traties, if possible more flagrant in their character than the acts of undisguised rapine*”. NAHLIK, S. E.: “Protection internationale des biens culturels en cas de conflit armé”, en *RCADI.*, vol. 120;

de los tratados internacionales por los que esta se había procurado el traspaso de la titularidad de estos bienes, en tanto vulneraban “*el principio de inmunidad de las obras de arte contra los saqueos y el pillaje*<sup>150</sup>”.

Hasta entonces, el derecho de la guerra como, en general, todo el derecho internacional, y por tanto, las normas sobre protección del patrimonio cultural en guerra, eran de carácter consuetudinario. Esa Conferencia de Viena de 1814 será el punto de partida del proceso de codificación del Derecho internacional, un proceso que se desarrollará durante todo el siglo XIX y que se asienta en el principio de humanización de la guerra del que se deducirán el de proporcionalidad, el de distinción entre objetivos militares y civiles, además de otros con estrecha vinculación con la protección del patrimonio cultural.

## **2. NORMATIVA INTERNACIONAL SOBRE LA PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO CULTURAL EN CASO DE CONFLICTO ARMADO**

Es innegable que el patrimonio cultural y/o histórico, como se ha referido en apartados anteriores de este estudio, resulta especialmente vulnerable, aumentándose, durante periodos de conflicto, la probabilidad de su lesión. Es desde finales del siglo XIX cuando surge en la Comunidad Internacional la convicción, debido en cierta medida a la humanización de la guerra, de la necesidad de codificar y dotar de carácter dispositivo a normas que tan solo ostentaban hasta el momento un mero carácter consuetudinario con el fin de procurar una especial protección a este tipo de bienes.

Como primera manifestación de la naciente idea de codificación, destaca la labor del jurista suizo Johann Kaspar BLUNTSCHLI, que pretendió la codificación de las hasta entonces normas consuetudinarias de derecho internacional en general y de la guerra en particular. Sobre esta base, publicó su obra “*Le droit international codifié*”, en la cual, sobre la protección del

---

1967-I, pág. 80, citado en CAMPS MIRABET, N.: *La protección internacional del patrimonio cultural*. Lérida. Universidad de Lérida, 2000, pág. 14.

<sup>150</sup> NAHLIK, S. E.: *Protection des biens culturels*, en *Les dimensions internationales du droit humanitaire*. Paris / Génova. Ed. UNESCO y Librairie Pedone/Institut Henry-Dunant, pág. 238, citado en BUGNION, F.: “La genèse de la protection juridique des biens culturels en cas de conflit armé”, en *RICR*, vol. 86, núm. 854, junio 2004, pág. 319.

patrimonio cultura, concretaría que “es deber de los jefes prohibir estos actos de brutalidad e impedir la destrucción innecesaria de los productos más nobles de la ingeniería humana. Nunca se puede excusar una devastación innecesaria”<sup>151</sup>. La obra, de incuestionable valor jurídico, no pasó de ser una mera obra de carácter privado que no contó con la ratificación de Estados, y por tanto, sin fuerza vinculante.

A pesar de que con anterioridad a la Sociedad de Naciones, varios instrumentos internacionales que gozaron de gran adhesión, contuvieron una sucinta y dispersa previsión sobre la protección de estos bienes en su regulación de los usos de la guerra, es con la SDN cuando se inicia, a mi juicio, una regulación específica de esta problemática sobre protección de los bienes culturales en general y no solo en caso de conflicto. Sin embargo, será con la constitución de la UNESCO cuando la producción normativa sobre este asunto experimente un desarrollo cuantitativo y cualitativo significativo.

## **2.1 Antecedentes normativos**

### 2.1.1 Instrucciones de Lieber de 1863

Uno de los primeros documentos que mayor influencia ha tenido en el posterior desarrollo de los usos de la guerra referidos a la protección del patrimonio cultural ha sido el conocido como *Instrucciones de Lieber* de 1863<sup>152</sup>. Con base en las ideas del proceso de codificación surgido a partir del Congreso de Viena de 1814, se constituyó un reglamento interno o instrucción para el servicio en campaña los Estados Unidos, preparado durante la Guerra Civil de Estados Unidos por el profesor Francis LIEBER y promulgada durante el mandato del presidente LINCOLN, de aplicación al Ejército de la Unión durante esa guerra.

---

<sup>151</sup> El texto en francés: “il est du devoir des chefs d'interdire ces actes de brutalité et d'empêcher la destruction inutile des plus nobles produits du génie humain. Jamais la dévastation inutile n'est excusable”. BLUNTSCHLI, J.G.: *Le droit international codifié*. 20ª edición revisada y corregida. Paris. Ed. Guillaumin, 1874, pág. 363.

<sup>152</sup> Su denominación original es “*Instruction for the Government of Armies of the United States in the Field*”; preparada por Francis Lieber y promulgada como Orden general núm. 100 por el presidente Lincoln el 24 de abril de 1863. Vid. SCHINDLER, D. / TOMAN, J.: *The Laws of Armed Conflicts. A Collection of Conventions, Resolutions and other Documents*. 3ª edición. Dordrecht. Ed. Martinus Nijhoff Publishers, 1988, pág. 3.



Sobre la protección de bienes, el artículo 35 concreta que “*las obras clásicas de arte, las bibliotecas, las colecciones científicas o los instrumentos preciosos como los telescopios astronómicos y los hospitales deben ser protegidos contra todo daño previsible, incluso cuando se encuentran en plazas fortificadas bajo asedio o bombardeo*”<sup>153</sup>.

Las *Instrucciones de Lieber* no solo influyeron en el desarrollo de ordenanzas militares de otros países como Alemania, Inglaterra, España, Italia, etc.<sup>154</sup>, sino que además plantearon por primera vez en un compendio de normas sobre usos de guerra el principio de proporcionalidad en las acciones militares y el concepto de necesidad militar<sup>155</sup>, aunque no expresamente referido a los bienes culturales<sup>156</sup>. A pesar de la importancia de este texto en el posterior desarrollo de la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado, su eficacia se vio limitada a un uso meramente interno del ejército estadounidense, sin que, además, llegara a contar nunca con naturaleza de tratado<sup>157</sup>.

---

<sup>153</sup> Vid. BADENES CASINO, M.: *La protección de los bienes culturales durante los conflictos armados. Especial referencia al conflicto armado en el territorio de la antigua Yugoslavia*. Valencia, Ed. Universidad de Valencia, 2005, pág. 17.

<sup>154</sup> VERRI, P.: “La suerte de los bienes culturales en los conflictos armados. De la Antigüedad a la Segunda Guerra Mundial”, en *Revista internacional de la Cruz Roja*, núm. 68, 1985, págs. 128 y 129, citado en CAMPS MIRABET, N.: *La protección internacional del...* *Op. cit.*, pág. 17 y en URBINA, J.J.: *Protección de las víctimas de los Conflictos Armados. Naciones Unidas y Derecho Internacional Humanitario*. 1ª edición. Valencia. Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2000, pág. 51.

<sup>155</sup> VERRI, P. define la “*necesidad militar*” en su sentido lato como “*la toma de medidas necesarias para conseguir las metas de la guerra. Constituye la justificación de todo recurso a la violencia, dentro de los límites establecidos por el principio general de la proporcionalidad*”, y en sentido estricto como la necesidad militar “*indica una necesidad estipulada en normas de derecho internacional, que induce a actuar, tanto en el marco de las mismas normas como por excepciones a estas, respetando los límites y condiciones que dichas normas establecen para consentir la excepción. En resumen, la necesidad militar, en su sentido estricto solo puede invocarse si en el derecho positivo se admite explícitamente que, como excepción hecha en el recurso a la violencia de guerra*”, en *Diccionario internacional de los conflictos armados*. Ed. CICR, 2008, pág. 69.

<sup>156</sup> EHLERT, C.: *Prosecuting the Destruction of Cultural Property in International Criminal Law: With a Case Study on the Khmer Rouge's Destruction of Cambodia's Heritage*. Ed. Martinus Nijhoff Publishers, 2013, pág. 19.

<sup>157</sup> OBERSON, B. / BUGNION, F.: *Derecho internacional humanitario: respuestas a sus preguntas*. Ed. CICR, 1998, pág. 9.

### 2.1.2 La Declaración de Bruselas de 1874

La idea de Henry DUNANT de celebrar una conferencia internacional, nacida del impacto que le causó ver la barbarie humana y cultural de Solferino durante la guerra de Unificación de Italia en 1859, se materializó con la ayuda del Zar de Rusia Alejandro II el 27 de agosto de 1874 en Bruselas, con la *Declaración de Bruselas sobre las leyes y costumbres de la guerra*, a la que asistieron 15 Estados, aunque finalmente no obtuvo ratificación por ninguno de estos<sup>158</sup>.

La *Declaración definitiva de Bruselas*, basada en la propuesta presentada por la legación rusa y aprobada con revisiones menores<sup>159</sup>, sentó las bases de la futura normativa sobre protección del patrimonio. El artículo 7 determinaba que *“el ejército ocupante debe ser considerado solo como administrador y usufructuario de edificios públicos, inmuebles, bosques, haciendas pertenecientes al estado hostil y situadas en el país ocupado. Debe salvaguardar el capital de las propiedades y administrarlas según las leyes del usufructo”*, debiendo ponerse en relación con el artículo 8, que obligaba a considerar todos estos bienes como bienes privados, obligando así, a que sean respetados, y expresando además que *“la apropiación, destrucción o daño intencional a instituciones con ese carácter, monumentos históricos, obras de arte y ciencia deberá ser objeto de medidas legales de la autoridad competente”*.

En caso de bombardeo, obligaba a que se tomaran *“las precauciones para dejar a salvo, en lo que sea posible, edificios destinados al arte, a la ciencia o a propósitos de caridad, hospitales o lugares donde los enfermos y heridos sean reunidos siempre que no sean usados en esos momentos para*

---

<sup>158</sup> GARCIA CALDERON, J.M.: *La defensa penal del patrimonio arqueológico*. 1º edición. Madrid. Ed. Dykinson, 2016, pág. 260. La declaración de Bruselas, que contó con gran influencia del Código de Lieber, no pasó de ser un proyecto al no contar con la ratificación de los Estados.

<sup>159</sup> *Project of an International Declaration concerning the Laws and Customs of War*. Brussels, 27 August 1874, Información obtenida en la página web: (<https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/INTRO/135?OpenDocument>), consultada el 27/04/19.

*finés militares. Es deber de los sitiados indicar la presencia de tales edificios con distintivos y señales visibles comunicadas al enemigo de antemano*<sup>160</sup>

Además, se proscribió el saqueo en los artículos 18 y 39 del Proyecto de Declaración (*“una ciudad tomada por asalto no debe ser entregada al pillaje de las tropas victoriosas”* y *“el pillaje está prohibido”*) así como la destrucción o requisita de los bienes del enemigo que no vinieran justificadas por una necesidad militar en el artículo 13.g (*“De acuerdo a este principio están especialmente 'prohibidos': g) Cualquier destrucción o toma de propiedad enemiga que no sea imperativamente demandada por la necesidad militar”*).

### 2.1.3 Manual de Oxford de 1880

El 9 de septiembre de 1880 el *Instituto de Derecho Internacional* adoptó por unanimidad el *Manual de Oxford sobre leyes y costumbres de la guerra terrestre*<sup>161</sup> (*The Laws of War on Land*). Siguiendo la estela dejada por la *Declaración de Bruselas* en relación a la protección de bienes culturales<sup>162</sup>, el artículo 32 del *Manual* señala la prohibición general de destrucción de bienes públicos y privados, siempre que no viniera exigida por la necesidad militar: *“It is forbidden:*

*(a) To pillage, even towns taken by assault;*

*(b) To destroy public or private property, if this destruction is not demanded by an imperative necessity of war;*

*(c) To attack and to bombard undefended places”*.

Y en el artículo 34, para los supuestos de bombardeos, dispone que *“in case of bombardment all necessary steps must be taken to spare, if it can be done, buildings dedicated to religion, art, science and charitable purposes, hospitals and places where the sick and wounded are gathered on the condition that they are not being utilized at the time, directly or indirectly, for defense. It is*

---

<sup>160</sup> Artículo 17 del Proyecto de la Declaración de Bruselas de 1874.

<sup>161</sup> BOOTHBY, W. H. / SCHMITT, M. N.: *The Law of Targeting*. Oxford. Ed. Oxford, 2012, pág. 17.

<sup>162</sup> DELTENRE, M.: *Recueil général des lois et coutumes de la guerre*. Bruselas. Ed. Ferd. Wellens-Pay, 1943, págs. 634 y ss.

*the duty of the besieged to indicate the presence of such buildings by visible signs notified to the assailant beforehand*". Se trata pues, de una protección contemplada para estos bienes que será reproducida con posterioridad por el Derecho de la Haya de 1907, pero con expresa previsión de la protección de "monumentos históricos".

El artículo 55 prevé además la incautación de los bienes a que hace referencia (medios de transporte (ferrocarriles, barcos, etc.), telégrafos, depósitos de armas y municiones de guerra, aunque pertenezcan a empresas o a particulares...<sup>163</sup>). Finalmente conviene destacar también la previsión hecha en el artículo 84 del texto, donde se señala que los responsables de las violaciones de las disposiciones del texto deberán ser castigados conforme a la ley penal<sup>164</sup>.

#### 2.1.4 I y II Conferencias de Paz de La Haya de 1899 y 1907 relativas a las leyes y costumbres de la guerra terrestre

En 1899 y 1907 se celebraron las Conferencias de Paz de La Haya<sup>165</sup>, dando lugar a 17 instrumentos. Tanto en la Convención II de La Haya de 1899<sup>166</sup> como en la Convención IV<sup>167</sup> y IX de 1907<sup>168</sup> se alude a la protección

---

<sup>163</sup> Artículo 55 del Manual de Oxford de 1880. "Art. 55. *Means of transportation (railways, boats, & c.), telegraphs, depots of arms and munitions of war, although belonging to companies or to individuals, may be seized by the occupant, but must be restored, if possible, and compensation fixed when peace is made*".

<sup>164</sup> Artículo 84 del Manual de Oxford de 1880. "Art. 84. *Offenders against the laws of war are liable to the punishments specified in the penal law.' This mode of repression, however, is only applicable when the person of the offender can be secured. In the contrary case, the criminal law is powerless, and, if the injured party deem the misdeed so serious in character as to make it necessary to recall the enemy to a respect for law, no other recourse than a resort to reprisals remains*".

<sup>165</sup> Para más información sobre las Conferencias, *vid.* PILLET, A.: *Les Conventions de La Haye du 29 de juillet 1899 et du 18 octobre 1907*. Paris. Ed. Pedoné, 1918, págs. 42 y ss.

<sup>166</sup> Tuvo lugar en la ciudad holandesa entre 15 de mayo y el 31 de julio de 1899.

<sup>167</sup> Sobre las disposiciones concernientes a la guerra terrestre contenidas en el Convenio IV de 1907, ABELLÁN HONRUBIA, V. recuerda que fueron validadas por el Tribunal de Núremberg en 1946, precisando que " *Les Règles la guerre terrestre contenues dans la Convention réalisaient certes un progrès du Droit international. Mais il résulte de ses termes mêmes, que ce fut une tentative "pour reviser les lois générales et les coutumes de guerre". En 1939, ces règles, contenues dans la Convention, furent admises par tous les Etats civilisés et regardées par eux comme l'expression codifiée des lois et coutumes de la guerre...*". En 1948, el Tribunal Militar Internacional de Extremo oriente se expresó en los mismos términos. ABELLÁN HONRUBIA, V.: "El Derecho Humanitario Bélico: evolución histórica", en *La regulación jurídica*

del patrimonio cultural en caso de conflicto armados, si bien de soslayo y sin usarse aún el término “*bienes culturales*”.

Previo al análisis de las obligaciones de los beligerantes para con los bienes culturales, debemos señalar que la violación de las obligaciones establecidas en las Convenciones obligaba a los beligerantes a indemnizar económicamente al agraviado, respondiendo por las actuaciones de los miembros de sus ejércitos. Así lo señalaba el artículo 3 de la IV Convención de 1907 (“*La parte beligerante que viole las disposiciones de dicho Reglamento estará obligada a indemnización, si fuere el caso, y será responsable de todos los actos cometidos por las personas que hagan parte de su fuerza armada*”).

Sobre la protección de bienes culturales, en el *Reglamento relativo a los usos y costumbres de la guerra terrestre*, anejo a la II Convención de La Haya de 1899, así como en el Reglamento anejo a la IV Convención de la Haya de 1907, en el artículo 27, común a ambos, se prevé que “*en los sitios y bombardeos<sup>169</sup> se tomarán todas las medidas necesarias para favorecer, en cuanto sea posible, los edificios destinados al culto, a las artes, a las ciencias, a la beneficencia, los monumentos históricos<sup>170</sup>, los hospitales y los lugares en donde estén asilados los enfermos y heridos, a condición de que no se destinen para fines militares.*

---

*internacional de los conflictos armados*. Barcelona. Ed. Cruz Roja Española, 1992, pág. 61 y *Procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international: Nuremberg, 14 novembre 1945 - 1 octobre 1946*. Núremberg. Secrétariat du Tribunal sous la juridiction des Autorités alliés de contrôle pour l'Allemagne, Vol. 1, 1947, pág. 267. Recurso electrónico consultado el 20/04/2019: <https://ihl-databases.icrc.org/dih-traites/INTRO/195> .

<sup>168</sup> Celebrada del 15 de junio al 18 de octubre de 1907.

<sup>169</sup> Para la protección de los monumentos históricos se previó una nueva institución, las “*ciudades abiertas*” o no defendidas, según lo dispuesto en los artículos 25 del Reglamento del IV Convenio de La Haya y el artículo 1 del IX Convenio de La Haya de 1907 relativo al bombardeo por las fuerzas navales en tiempo de guerra. Con la declaración de “*ciudad abierta*” se perseguía la protección de las ciudades y, por ende, de los monumentos históricos, mediante la prohibición de los bombardeos, aunque desafortunadamente las declaraciones de “*ciudades abiertas*” no fueron plenamente respetadas en la práctica.

<sup>170</sup> El Reglamento relativo a los usos y costumbres de la guerra terrestre, anejo a la IV Convención de La Haya de 1907 dio un paso más en la protección de los bienes culturales respecto del Reglamento de 1899, introduciendo en la redacción la expresa protección de los “*monumentos históricos*”. El texto que se cita corresponde por tanto a la redacción del Reglamento de 1907.

*Los sitiados están en la obligación de señalar esos edificios o lugares de asilo con signos visibles especiales que se harán conocer de antemano al sitiador”.*

Señala TOMAN que la protección que dispensa el artículo 27 “no es absoluta, sino limitada por una reserva de necesidad militar expresada por el término «tanto como sea posible»”<sup>171</sup>.

Continúa mencionándose en el artículo 56 común a ambos Reglamentos que “los bienes de las comunidades, los de establecimientos consagrados a los cultos, a la caridad, a la instrucción, a las artes y a las ciencias, aun cuando pertenezcan al Estado, serán tratados como propiedad privada. Se prohíbe y debe perseguirse toda ocupación, destrucción, deterioro intencional de tales edificios, de monumentos históricos y de obras artísticas y científicas”.

Esta prohibición de ocupación de monumentos históricos, edificios y obras artísticas y científicas prevista en el artículo 56 *in fine*, debe interpretarse poniéndose en relación con lo dispuesto en el artículo 55, que hace referencia a la posibilidad de detentar el Estado ocupante dichos bienes en calidad de usufructuario y administrador<sup>172</sup>.

También en la *Convención IX de La Haya de 1907 relativa al bombardeo por las fuerzas navales en tiempo de guerra*, se menciona la necesidad de protección de bienes culturales. En el artículo 5 del instrumento se señala que “En el bombardeo por fuerzas navales deben tomarse por el Comandante todas las medidas necesarias para librar en lo posible los edificios consagrados a los cultos, a las artes, a las ciencias o a la beneficencia, los monumentos históricos, los hospitales y los lugares destinados para enfermos o heridos, a condición de que no sean empleados al mismo tiempo en algún fin militar.

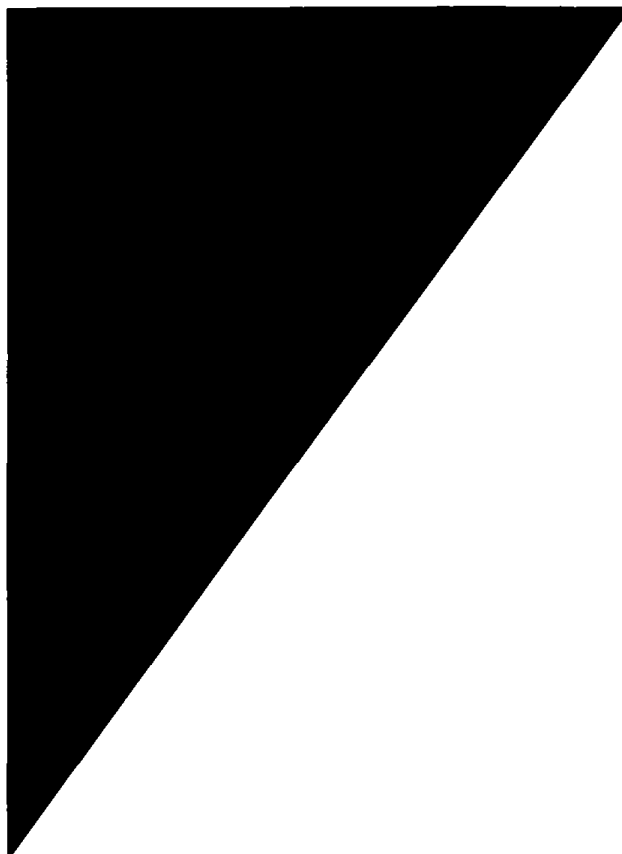
*El deber de los habitantes es señalar estos monumentos, edificios y lugares con signos visibles que consistirán en grandes tableros rectangulares,*

---

<sup>171</sup> El texto original en francés: “n’est pas absolue, elle est limitée par une réserve de nécessité militaire exprimée par les termes autant que possible”. TOMAN, J.: *La protection des biens culturels en cas de conflit...* Op. cit., pág. 27.

<sup>172</sup> *Ibíd.* pág. 28.

*rígidos, divididos diagonalmente en dos triángulos, de color negro el de arriba y blanco el de abajo”.*



*Figura 1: Emblema de lugares protegidos en caso de bombardeo naval<sup>173</sup>.*

La protección del artículo 5, al igual que la dispensada en el artículo 27 del *Reglamento relativo a los usos y costumbres de la guerra terrestre* anejo a la IV Convención de la Haya de 1907 y a la II Convención de la Haya de 1899 no es de carácter absoluto<sup>174</sup>.

Pues bien, el sistema de protección previsto en los artículos 27 (referido solo a inmuebles) y 56 (que amplía la protección a los bienes muebles) se basa en la protección de los lugares prohibidos e indefensos, y más particularmente

---

<sup>173</sup> Elaboración propia.

<sup>174</sup> *Ibíd.* pág. 30.

a su protección siempre que no estén destinados en la guerra para fines militares. Se trata este de un sistema que después de la Primera Guerra Mundial se presentará como insuficiente, puesto que tan solo se refiere a los supuestos de bombardeos navales, y no terrestres ni aéreos, por no estar estos, en el momento de la redacción del texto, suficientemente desarrollados.

Además de las limitaciones del texto propias del tiempo de su redacción, la efectividad de las disposiciones de los Convenios referidos quedaba restringida a los casos de guerra y no a los demás conflictos armados. En definitiva, la vinculación de la obligatoriedad de sus premisas a la existencia de una previa declaración formal de guerra, así como la sujeción de las obligaciones a la limitación impuesta por la cláusula *si omnes*, por la cual los Estados resultaban obligados solo si eran parte de las Convenciones (artículo 2 de la IV Convención de 1907<sup>175</sup> y artículo 8 de la IX Convención de 1907), mermaron en gran medida la protección que se pretendió dispensar a los bienes culturales.

GARCIA CALDERON indica como una de las causas de la pronta inoperancia de los textos de La Haya la inexistencia en ellos de soluciones ante el problema de la destrucción del patrimonio cultural, que tradicionalmente se ha presentado de tres principales maneras: la primera de ellas, la asunción de la destrucción o daño de los bienes culturales como un efecto colateral, no buscado pero asumido por los contendientes como un “*mal necesario*”, pudiendo adoptar la forma de no adopción de las medidas necesarias para su protección; la segunda, la destrucción de los bienes culturales del enemigo con el fin de denigrar al enemigo y “*destruir su identidad nacional*”; es lo que se ha llamado “*memoricidio*”. Y la tercera, como actos de destrucción o daño que no persiguen ningún fin militar ni político, sino que tan solo procuran la obtención de un provecho, normalmente económico, aunque también religioso<sup>176</sup>.

---

<sup>175</sup> El artículo 2 de la IV Convención de 1907 reza: “*las disposiciones contenidas en ese Reglamento, así como en la presente Convención, no son aplicables sino entre las Potencias Contratantes y únicamente si los beligerantes son partes en la Convención*”; el artículo 8 de la IX Convención de 1907 dispone que “*las disposiciones de la presente Convención no son aplicables sino entre las Potencias Contratantes y sólo en el caso en que los beligerantes sean todos partes en la Convención*”.

<sup>176</sup> GARCIA CALDERON, J. M.: *La defensa penal... Op. cit.*, pág. 262.



Además, la posibilidad de usar como subterfugio la “*necesidad militar*”<sup>177</sup>, hará de las reglas de los Convenios de La Haya, más una mera declaración de intenciones, que unas verdaderas reglas que procuren una protección eficaz del patrimonio cultural en conflictos armados.

A pesar de esta limitación, no puede menospreciarse el gran avance en materia de protección de bienes culturales que supusieron estos textos, siendo prueba de ello la previsión del pago de indemnizaciones por los Estados beligerantes por los daños producidos por sus fuerzas armadas en los supuestos de incumplimiento del Reglamento (artículo 3 del IV Convenio de La Haya de 1907<sup>178</sup>). Las disposiciones de los Convenios de La Haya forman parte en la actualidad del Derecho internacional consuetudinario<sup>179</sup>, e incluso el Convenio de La Haya de 1954, remite a las normas contenidas en estos textos, mostrando la plena validez de los mismos.

#### 2.1.5 Manual de Oxford del Instituto de Derecho Internacional de 1913

En el Acta Final de la Conferencia de Paz de La Haya de 18 de octubre de 1907 se puso de manifiesto que “(...) *la preparación de una regulación relativa a las leyes y costumbres de la guerra naval debería figurar en el programa de la próxima Conferencia y que, en cualquier caso, las Potencias podrán aplicar a la guerra por mar, en la medida de lo posible, los principios de la Convención relativos a las leyes y costumbres de la guerra terrestre*”<sup>180</sup>. Atendiendo a esta advertencia, el *Instituto de Derecho Internacional* nombró un

---

<sup>177</sup> Artículo 23.g del Reglamento anejo a la IV Convención de 1907, para el estado de hostilidades, y artículo 2, párrafo tercero, de la IX Convención de 1907.

<sup>178</sup> “*La parte beligerante que viole las disposiciones de dicho Reglamento estará obligada a indemnización, si fuere el caso, y será responsable de todos los actos cometidos por las personas que hagan parte de su fuerza armada*”.

<sup>179</sup> Vid. *Procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international: Nuremberg, 14 novembre 1945 - 1 octobre 1946*. Nuremberg. Secrétariat du Tribunal sous la jurisdiction des Autorités alliés de contrôle pour l’Allemagne, vol. 1, 1947, pág. 267. Como ya se ha señalado con anterioridad, el Tribunal reconoció que las normas de la Haya de 1907, eran, en 1939, admitidas por los Estados civilizados y consideradas por ellos como expresión de codificada de las leyes y usos de guerra.

<sup>180</sup> El texto original del Acta Final de la Segunda Conferencia de Paz de la Haya: “(...) *the opinion that the preparation of regulations relative to the laws and customs of naval war should figure in the programme of the next Conference, and that in any case the Powers may apply, as far as possible, to war by sea the principles of the Convention relative to the laws and customs of war on land*”.

Comité en 1910 con el objetivo de elaborar un estudio a fin de preparar esa nueva Conferencia que solventaría la carencia de regulación de la guerra marítima<sup>181</sup>.

El 9 de agosto de 1913, un Comité especial del *Instituto de Derecho Internacional*, con FAUCHILLE como relator, redactó este nuevo manual relativo esta vez a la guerra naval, a diferencia de aquel de 1880 que regulaba únicamente la guerra terrestre. Se pretendía con este nuevo texto acabar con las lagunas jurídicas existentes en la regulación de este tipo de contiendas<sup>182</sup>.

El artículo 28, relativo al bombardeo naval de objetivos terrestres, precisa que *“está prohibida toda destrucción inútil y, sobre todo, el comandante de la fuerza atacante debe tomar todas las medidas necesarias para evitar, en la medida de lo posible, los edificios sagrados, los edificios utilizados con fines artísticos, científicos o caritativos, los monumentos históricos, los hospitales y los lugares donde se recoge a los enfermos o heridos, a condición de que no se utilicen al mismo tiempo para fines militares. Es deber de los habitantes indicar tales monumentos, edificios o lugares mediante señales visibles, que consistirán en grandes paneles rectangulares rígidos divididos diagonalmente en dos porciones triangulares de colores, la superior negra y la inferior blanca”*. Se trata del mismo artículo 5 de la IX Convención de la Haya de 1907.

#### 2.1.6 Disposiciones relativas a los bienes culturales en los tratados de paz de la 1ª Guerra Mundial

La Primera Guerra Mundial manifestó la ineficacia de las disposiciones de las Conferencias de La Haya relativas a la protección patrimonial. Prueba de ello es la obligación de señalamiento por parte de la población de *“monumentos, edificios y lugares con signos visibles que consistirán en grandes tableros rectangulares, rígidos, divididos diagonalmente en dos*

---

<sup>181</sup> Recurso electrónico (<https://ihl-databases.icrc.org/ihl/INTRO/265?OpenDocument>) consultado el 27/04/19.

<sup>182</sup> VERRI, P.: “La suerte de los bienes culturales en los conflictos armados. De la Antigüedad a la Segunda Guerra Mundial (II)”, en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, 1985, págs. 131 y 132.

*triángulos, de color negro el de arriba y blanco el de abajo*” (artículo 5 de la IX Convención de La Haya de 1907), que por causa de la imprecisión de los bombardeos, resultó completamente inútil<sup>183</sup>.

Esta ineficacia pudo apreciarse incluso con anterioridad a la finalización del conflicto, como pone de relieve el hecho de que, por causa de la destrucción de importantes ciudades francesas como Lovaina y Reims, se propusiera en Suiza, en agosto de 1915, la creación de una organización internacional, la “*Cruz de Oro*”, con una clara inspiración en la Cruz Roja, pero circunscrita a la protección del patrimonio.

Ante la grave destrucción del patrimonio cultural, la sociedad europea del momento tomó consciencia de la necesidad de dotar al problema de una solución efectiva, que con total seguridad, debería adoptar la forma de una convención. Destaca a este respecto la labor de la *Sociedad Holandesa de Arqueología (Nederlandsche Oudleidendige Bond)*. En 1918 la Sociedad se ofreció ante la Reina de los Países Bajos como organizadora de una conferencia internacional que versara sobre la protección del patrimonio, y a tal efecto, VAN EYSINGA presentó un informe al Ministerio de Relaciones Exteriores del país poniendo de relieve la deficiencia de una regulación que difícilmente podría ser eficaz en tiempos de guerra cuando no lo era ni aun en tiempos de paz<sup>184</sup>.

Al término de la Gran Guerra, la Conferencia de Paz de 1919 no fue ajena a la enorme devastación y expolio del patrimonio cultural durante la contienda. En los distintos tratados de paz<sup>185</sup>, se concreta la obligación de devolución de los bienes sustraídos, siendo novedosa la previsión de la devolución de bienes de análogas características (*devolución por sustitución*) en aquellos casos de imposibilidad de restitución de los mismos bienes.

---

<sup>183</sup> TOMAN, J.: *La protection des...Op. cit.*, pág. 31.

<sup>184</sup> BURGOS ESTRADA, J. C.: “El derecho internacional frente al tráfico del patrimonio arqueológico”, en *Revista IPH Boletín del Instituto Andaluz del Patrimonio Histórico*, vol. 6, núm. 24, 1998, pág. 84.

<sup>185</sup> Sobre los textos de estos tratados de paz, *vid.* DE VISSCHER, C.: “La protection internationale des Objets d'Art et des Monuments Historiques”, en *Revue de Droit International et de Législation comparée*, vol. 16, 1935, págs. 44 y ss.

En este sentido, en el Tratado de Versalles de 28 de junio de 1919, firmado entre Francia y Alemania, en sus artículos 238 y 245 preveía la restitución de bienes. En el primero de ellos se establecía que *“en adición a los pagos arriba indicados, Alemania efectuará, de conformidad con el procedimiento establecido por la Comisión de reparaciones, la restitución en especie del efectivo sustraído, embargado o secuestrado, así como la restitución de animales, objetos de todas clases y valores arrebatados, tomados o secuestrados, en caso que sea posible identificarlos en territorio de Alemania o de sus aliados (...)”*<sup>186</sup>. Y en el artículo 245, se disponía que *“en los seis meses siguientes a la entrada en vigor del presente Tratado, el Gobierno alemán deberá restituir al Gobierno francés los trofeos, archivos, recuerdos históricos y obras de arte quitados a Francia por las autoridades alemanes en el curso de la guerra de 1870- 1871 y de la última guerra, según la lista que le será dirigida por el Gobierno francés, y especialmente las banderas francesas tomadas en el curso de la guerra de 1870-1871, así como todos los papeles políticos tomados por las autoridades alemanas el 10 de octubre de 1870 en el castillo de Cercay, cerca de Brunoy (Seine et Oise), perteneciente entonces a M. Rouber, antiguo Ministro de Estado.*

Y sobre la restitución en especie, el artículo 247 obligaba a Alemania a *“suministrar a la Universidad de Lovaina, en los tres meses que sigan a la solicitud que a efecto se le haga por el intermedio de la Comisión de reparaciones, los manuscritos, incunables, libros impresos, cartas y objetos de colección correspondientes en número y valor a los objetos similares destruidos en el incendio consumado por Alemania, de la Biblioteca de Lovaina.*

*Alemania se compromete a entregar a Bélgica, por el intermedio de la Comisión de reparaciones, en los seis meses siguientes a la entrada en vigor del presente Tratado, y a fin de permitirle reconstruir dos grandes obras de arte:*

---

<sup>186</sup> El ejército alemán formó, durante la Primera Guerra Mundial, una unidad de oficiales (*Kunststoffizier*) y expertos en arte (*Kunstsachverständiger*) cuyo objetivo era la protección del patrimonio *“Kunstschutz”*. Sin embargo, lejos de desarrollar una verdadera labor protectora del patrimonio, su actividad pronto degeneró en pillaje y expolio de los bienes culturales de las zonas ocupadas, *vid.* FLEURY, A.: “Introduction”, en KOTT, C.: *Préserver l'art de l'ennemi?: le patrimoine artistique en Belgique et en France occupées, 1914-1918*. Bruselas. Ed. Peter Lang S.A, 2006, págs. 16 y 17.

1. *Las hojas del tríptico del Cordero Místico pintado por los hermanos Van Eyck, que existían en otro tiempo en la iglesia de Saint- Bavon en Gante y que están actualmente en el Museo de Berlín;*
2. *Las hojas del tríptico de la Cena, pintado por Dierick Bouts, que existían en otro tiempo en la iglesia de San Pedro en Lovaina y de las cuales dos están ahora en el Museo de Berlín y dos en la antigua Pinacoteca de Múnich<sup>187</sup>.*

De igual manera, el *Tratado de paz de Saint-Germain-en-Laye* entre los Aliados y Potencias asociadas y Austria, firmado el 10 de septiembre de 1919 en sesión plenaria de la Conferencia<sup>188</sup>, preveía similares disposiciones de restitución en sus artículos 184 y 189.

#### 2.1.7 Reglas de La Haya de 1923 relativas a la guerra aérea

Por Resolución 4 de febrero de 1922 adoptada por la *Conferencia sobre el Control de Armas* celebrada en Washington se formó una Comisión de expertos cuyo cometido sería formular nuevas normas sobre la guerra aérea y la radiotelegrafía en tiempo de guerra, indagando a su vez sobre si la normativa contenida en los textos de la Haya de 1907 había dejado de ser válida como consecuencia del avance tecnológico que se evidenció al término de la Primera Guerra Mundial.

La Comisión, integrada por representantes de los Estados Unidos, Francia, Italia, Japón, Países Bajos y Reino Unido, se reunió entre diciembre de 1922 y febrero de 1923 en La Haya. El texto resultante constaba de dos partes, una primera referida al uso de la radio en tiempos de guerra, y una segunda parte, dedicada a la guerra aérea.

---

<sup>187</sup> Recurso electrónico: [www.cervantesvirtual.com/downloadPdf/tratado-de-versalles/](http://www.cervantesvirtual.com/downloadPdf/tratado-de-versalles/) consultado el 8/03/19.

<sup>188</sup> SCHMIDT, P.E.: *The relief of Austria, 1919-1922*. Ed. Case Western Reserve University, 1977, pág. 132.

La principal novedad aportada en cuanto a la protección de bienes culturales por las también llamadas “Reglas de La Haya” es la distinción entre bienes de “protección general” y de “protección especial”.

En primer lugar, sobre los bienes a los que se les dispensa una protección general, el artículo 25 determina que *“en el bombardeo por aeronaves, deben tomarse todas las medidas necesarias por parte del comandante para proteger, en la medida de lo posible, los edificios destinados a los cultos, al arte, a las ciencias y a la beneficencia, los monumentos históricos, los barcos hospitales, los hospitales y otros lugares donde se recoge a los enfermos y a los heridos, a condición de que tales beneficios, objetivo y lugares no sean al mismo tiempo utilizados con finalidad militar. Dichos monumentos, objetivos y lugares deben estar indicados, de día, por signos visibles para las aeronaves. El empleo de tales signos para indicar edificios, objetos o lugares que no sean los anteriormente especificados será considerado como un acto de perfidia. Los signos utilizados como se dice anteriormente serán, en el caso de edificios protegidos en virtud del Convenio de Ginebra, la cruz roja sobre fondo blanco y, en el caso de otros edificios protegidos, un gran panel rectangular protegido, siguiendo una diagonal, en dos triángulos, uno blanco y otro negro.*

*Un beligerante que desee garantizar de noche, la protección de los hospitales, y otros edificios privilegiados anteriormente mencionados debe tomar las medidas necesarias para que los signos especiales anteriormente mencionados sean suficientemente visibles”.*

En este artículo 25, se vuelve hacer expresa referencia a la necesidad militar, ahondando en este concepto el artículo 24<sup>189</sup>, donde se concretan los casos en que, por concurrir la necesidad militar, los bombardeos serían lícitos.

---

<sup>189</sup> Art. 24 de las Reglas de La Haya sobre guerra aérea de 1923. “1. El bombardeo aéreo sólo es legítimo cuando va dirigido contra un objetivo militar, es decir, un objetivo cuya destrucción, total o parcial, sea, para el beligerante, una neta ventaja militar. 2. Tal bombardeo sólo es legítimo cuando va exclusivamente dirigido hacia los objetivos siguientes: fuerzas militares; obras militares; establecimientos o depósitos militares; fábricas que sean centros importantes y bien conocidos dedicados a la fabricación de armas, municiones o pertrechos claramente militares; líneas de comunicación o de transportes utilizadas con finalidad militar. 3. Está prohibido el bombardeo de ciudades, aldeas, viviendas y edificios que no estén en las

Cabe destacar que los requisitos para la justificación de actuaciones militares por causas de necesidad militar son mucho más estrictos que en las disposiciones anteriores relativas a la cuestión, ya que las partes tienen que demostrar que el bien cultural correspondiente del adversario era usado para fines militares, convirtiéndose por este uso en objetivo militar y que, además, su destrucción procuraría una ventaja militar<sup>190</sup>.

Además, el artículo 25 provee de protección a los mismos bienes referidos en el artículo 27 de la IV Convención de la Haya de 1907, si bien, ampliando la protección de monumentos, objetivos y lugares mediante la obligación de indicarlos de día por signos visibles para las aeronaves.

En segundo lugar, el artículo 26 concede una “*protección especial*” a determinado bienes, en los siguientes términos: “*Se adoptan las siguientes reglas especiales para permitir a los Estados garantizar una protección más eficaz de los monumentos de gran valor histórico situados en su territorio, a condición de que estén dispuestos a abstenerse de utilizar tales monumentos y la zona que los circundan con fines militares, y a aceptar un régimen especial para su control*”.

A mayores, prevé una zona de seguridad alrededor de tales bienes: “*Un Estado tendrá facultad, si lo considera conveniente, para designar una zona de protección alrededor de tales monumentos situados en su territorio. En tiempo de guerra tales zonas están protegidas contra el bombardeo.*

---

*proximidades inmediatas de las operaciones de las fuerzas terrestres. En el caso de que los objetivos especificados en el párrafo 2 estén situados de tal forma que no puedan ser bombardeados sin bombardear indiscriminadamente a la población civil, las aeronaves deben abstenerse de bombardear. 4. En la proximidad inmediata de las operaciones de las fuerzas terrestres, el bombardeo de ciudades, aldeas, viviendas y edificios es legítimo, a condición de que haya presunción razonable de que la concentración militar es allí suficientemente importante para justificar el bombardeo, teniendo en cuenta el peligro que corre la población civil. 5. El Estado beligerante está sometido a la reparación pecuniaria de los perjuicios causados a las personas y a los bienes, por violación de las disposiciones de este artículo por parte de cualquiera de sus agentes o de sus fuerzas militares.”*

<sup>190</sup> GARDAM, J. sobre la ponderación y apreciación de la necesidad militar, precisa que “*the major factor of determining the military advantage of a particular attack in the context of the proportionality equation is the importance of the target for achieving a particular military objective. The more integral the proposed target is to the military strategy, the higher the level of likely civilian casualties (or destruction of cultural property) and damage to civilian objects that will be acceptable*”, en *Necessity, Proportionality and the Use of Force by States*. Cambridge. Cambridge University Press, Cambridge Studies in International and Comparative Law, 2009, pág. 100, citado en EHLERT C., *Prosecuting the Destruction of Cultural Property in International ... Op. cit.*, pág. 24.

(...)

*La zona de protección puede incluir, además del espacio efectivamente ocupado por el monumento o el grupo de monumentos, una zona cuya anchura no sea más de 500 metros, medidos a partir de la periferia de dicho espacio.”*

A pesar de que las “Reglas de La Haya” tenían naturaleza de simples recomendaciones sin fuerza vinculante para los Estados, han influido en gran medida en la normativa posterior sobre protección cultural en tiempos de guerra, siendo consideradas, a juicio de LAUTERPACHT y OPPENHEIM como “un intento (...) de aclarar y formular normas jurídicas que regulen la utilización de aeronaves en tiempo de guerra<sup>191</sup>”.

#### 2.1.8 El Pacto Roerich de 1935

Con motivo de la tan referida preocupación acerca de la protección internacional del patrimonio cultural, surgirá, aunque en escala regional, el denominado *Convenio de Washington sobre la protección de las instituciones artísticas y científicas y de los monumentos históricos* o *Pacto de Roerich*, nombre adoptado en honor del profesor ruso Nicolás ROERICH que abogó por la necesidad de crear un marco jurídico internacional eficaz para la protección de los bienes culturales a raíz de la devastación de la Primera Guerra Mundial.

En 1929, desde el Museo Nicolás ROERICH de Nueva York y por iniciativa del mismo ROERICH, se plantea a Georges Chklaver, del *Instituto de Altos Estudios Internacionales* de la Universidad de París, un proyecto titulado “*El Pacto y la Bandera de la Paz*”, para la elaboración de un proyecto de Convención que fue discutido por la *Office Internacional des Mussées* de SDN.

Después de haberse discutido en dos conferencias privadas en Bruselas y Washington, el Consejo de Gobierno de la Unión Panamericana elaboró el texto definitivo, siendo firmado el 15 de abril de 1935 en la Casa Blanca y

---

<sup>191</sup> OPPENHEIM, L. / LAUTERPACHT, H.: *International Law*, vol. 2. Londres. Ed. Longman, 1952, pág. 519. Consultado en (<https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/INTRO/275>)



entrando en vigor el 26 de agosto de 1935. Los Estados firmantes fueron Argentina, Uruguay, Bolivia, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, República Dominicana, Brasil, Guatemala, Ecuador, El Salvador, Haití, México, Nicaragua, Honduras, Panamá, Paraguay, Perú, Estados Unidos, y Venezuela, siendo parte actualmente de este Tratado 11 Estados<sup>192</sup>.

Especial mención merece la principal novedad introducida por el Pacto: la consagración del *principio de neutralidad* en la protección de los monumentos históricos, los museos y las instituciones dedicadas a las artes, a la educación y a la cultura, así como el de respeto a estos, que será adoptado también con posterioridad por la Convención de La Haya de 1954<sup>193</sup>. En este sentido, el artículo 1 del *Pacto Roerich* determina que “*serán considerados como neutrales, y como tales, respetados y protegidos por los beligerantes, los monumentos históricos, los museos y las instituciones dedicadas a la ciencia, al arte, a la educación y a la conservación de los elementos de cultura.*”

*Igual respeto y protección se acordará al personal de las instituciones arriba mencionadas.*

*Se acordará el mismo respeto y protección a los monumentos históricos, museos e instituciones científicas, artísticas, educativas y culturales, así en tiempo de paz como de guerra”.*

En el citado precepto, no solo se consagra el principio citado, sino que además, enumera aquellos bienes que pueden considerarse patrimonio cultural, definiendo por tanto indirectamente, el concepto de “*patrimonio cultural*”. Esta limitación conceptual del patrimonio cultural, introduce una restricción en la misma protección, por cuanto solo se refiere al patrimonio inmueble. Respecto del patrimonio cultural mueble, tan solo será objeto de protección en la medida en que se encuentre dentro de un bien cultural inmueble<sup>194</sup>.

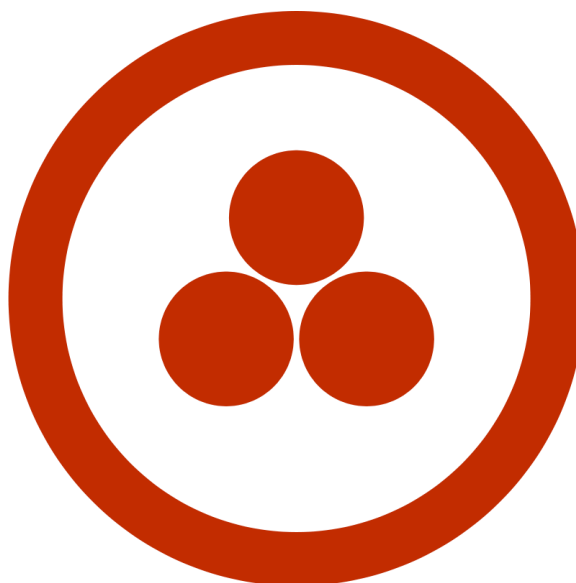
---

<sup>192</sup> CAMPS MIRABET, N.: *La protección internacional del patrimonio... Op. Cit*, pág. 23

<sup>193</sup> NAHLIK, S. E.: “International Law and the Protection of Cultural Property in Armed Conflicts”, en *Hastings Law Journal*, vol. 27, Issue 5, artículo número 5, 1976, pág. 1079.

<sup>194</sup> EHLERT, C.: *Prosecuting the Destruction of Cultural Property in International ... Op. cit.*, pág. 25.

Para hacer efectiva esta protección, el artículo 2 del Pacto impone a los Estados la obligación de *“dictar las medidas de legislación interna necesarias para asegurar dicha protección y respeto”*, además de contemplar en su artículo 3 la creación de un emblema para la protección de los bienes a que se refiere el mismo. Señala que *“con el fin de identificar los monumentos e instituciones a que se refiere el artículo 1, se podrá usar una bandera distintiva (círculo rojo, con una triple esfera roja dentro del círculo, sobre un fondo blanco) conforme al modelo anexo a este tratado”*.



*Figura 2: Emblema del Pacto Roerich de 1935 para la protección de bienes culturales<sup>195</sup>*

Los Estados signatarios del Pacto, además, debían elaborar una lista de los monumentos e instituciones para los que se solicitaba la protección establecida en el Pacto (artículo 4 del Pacto<sup>196</sup>); protección que no obstante,

---

<sup>195</sup> Imagen obtenida de: [https://es.wikipedia.org/wiki/Pacto\\_Roerich#/media/File:Pax\\_cultura.svg](https://es.wikipedia.org/wiki/Pacto_Roerich#/media/File:Pax_cultura.svg)

<sup>196</sup> Artículo 4 del Pacto Roerich: *“Los Gobiernos signatarios y los que accedan al presente convenio, comunicarán a la Unión Panamericana, en el acto de la firma o de la adhesión, o en cualquier tiempo después de dicho acto, una lista de los monumentos o instituciones que deseen someter a la protección acordada por este tratado.*

*La Unión Panamericana, al notificar a los Gobiernos los actos de la firma o de la adhesión, comunicará también la lista de los monumentos e instituciones mencionada en este artículo, e informará a los demás Gobiernos de cualquier cambio que ulteriormente se haga en dicha lista”*.

cesará en los casos en que estos bienes sean usados con fines militares (artículo 5<sup>197</sup>).

A pesar de estas previsiones, el tratado adoleció de una mención expresa sobre la condición de la “*necesidad militar*”, mención que, en cambio, sí se hizo en textos anteriores. Además, no establece con precisión las obligaciones de los Estados signatarios en la protección de los bienes culturales, ni preveía una penalización por la destrucción de bienes culturales, dejando el castigo de estas conductas a iniciativa de los Estados a través de sus ordenamientos jurídicos internos<sup>198</sup>. En definitiva, los adelantos que innegablemente aportó el *Pacto Roerich* a la protección del patrimonio cultural, no evitaron que por sus deficiencias jurídicas y escasa ratificación, haya tenido escaso valor y aplicación prácticos<sup>199</sup>.

#### 2.1.9 Cartas de Atenas de 1931<sup>200</sup> y 1933

A pesar de no ser textos que se refieran a la protección del patrimonio cultural en conflictos armados, parece conveniente hacer mención de ellos en este apartado, puesto que surgen como respuesta a la devastación ocasionada en la guerra, y de la necesidad de recuperar lo que en estas se destruyó.

La devastación provocada por la Primera Guerra Mundial no solo fijó como objetivo de la comunidad internacional la protección de patrimonio cultural en caso de conflicto armado, entendida como una protección prevista o dispensada *ex ante*, antes de su destrucción o menoscabo. También se apreció la necesidad, ante situaciones ya consumadas de deterioro y destrucción, de fijar como obligación la restauración de dichos bienes. Sobre esta premisa, era evidente la necesidad de fijar criterios metodológicos y técnicos únicos que favorecieran una unidad de acción en relación a la protección y restauración de este patrimonio, del que los Estados tan solo eran depositarios responsables

---

<sup>197</sup> Artículo 5 del Pacto Roerich: “*Los monumentos e instituciones a que se refiere el artículo 1 cesarán en el goce de los privilegios que les reconoce el presente convenio, cuando sean usados para fines militares*”.

<sup>198</sup> Artículo 2 del Pacto, al que ya se ha hecho referencia.

<sup>199</sup> NAHLIK, S.E.: “*International Law and the...*”. *Op. cit.*, pág. 1075.

<sup>200</sup> Para más información sobre la Carta de Atenas de 1931, *vid.* ESTEBAN CHAPAPRIA, J.: *Seminario: La doctrina de la restauración a través de las cartas internacionales*. 2013. Recurso electrónico: <https://riunet.upv.es/handle/10251/28161?show=full>

de su salvaguarda y protección, y cuya titularidad ostentaban la comunidad internacional.

Ya en la tercera década del siglo XX, la mayor parte de la producción normativa sobre protección del patrimonio cultural se canalizó a través de la *Sociedad de Naciones*, que en 1922, creó la “*Comisión Internacional de Cooperación Intelectual*”, la cual funcionaba a través de dos instituciones: la “*Oficina Internacional de Museos*” y el “*Instituto de Cooperación Intelectual*”.

Sin perjuicio de anteriores congresos como el de *Historia del Arte* de París de 1921 o el *Encuentro de Estudios sobre Restauración de Bienes Muebles* celebrado en Roma, en 1930, será la *Carta de Atenas* de 1931, nombre por el que se conoce a los trabajos y conclusiones desarrollados durante el *Congreso de Atenas* de ese año, el texto más destacable de la *Comisión Internacional de Cooperación Intelectual*.

La *Carta de Atenas* de 1931 aclara ciertas cuestiones acerca de la conservación del patrimonio cultural, exponiendo una serie de principios generales que deben informar las tareas de conservación, recomendando que mediante la educación pública se preparara a la sociedad para el deber de respetar los bienes culturales en épocas de crisis e introduciendo como novedad en estas cuestiones el principio de la “*función social de la propiedad*”, que se impone como una limitación frente a un absoluto dominio privado de este tipo de bienes. En este sentido, la *Carta de Atenas* “*aprobó unánimemente la tendencia general que consagra en esta materia un derecho de la colectividad en contra del interés privado*”<sup>201</sup>. A pesar del avance que sin duda supone la limitación de la propiedad por la función social en materia de protección patrimonial frente a la escasa garantía que dispensaba para estos bienes el antiguo derecho absoluto de propiedad que se asentaba en el *ius utendi et abutendi* (derecho de usar y abusar) propio del derecho napoleónico, LOPEZ BRAVO, indica que, “*la idea (la función social de la propiedad) está recogida con cierta timidez, ante la inexistencia, en las legislaciones*

---

<sup>201</sup> El texto de la Carta de Atenas de 1931: <https://ipce.culturaydeporte.gob.es/dam/jcr:40dcc432-525e-43a7-ac7a-f86791e2f5e6/1931-carta-atenas.pdf>

nacionales, de normas que explícitamente dieran preferencia a la función de utilidad pública de los bienes histórico- artísticos”<sup>202</sup>.

En 1933, sobre la base del resultado del *IV Congreso Internacional de Arquitectura Moderna (CIMA)*<sup>203</sup>, y bajo los auspicios de la *Sociedad de Naciones*, especialmente de su *Oficina Internacional de Museos*, se elabora un manifiesto urbanístico, la denominada *Carta de Atenas de Urbanismo de 1933*, que aportó al panorama jurídico-internacional relativo a la protección del patrimonio cultural y en concreto, arquitectónico, importantes conclusiones.

Conviene destacar la idea esbozada en el punto 66 de la Carta, en el que se manifiesta la obligación de defender y proteger los vestigios culturales y arquitectónicos de antiguas culturas, pero atemperada con la obligación de analizar si los bienes son dignos de una especial protección; la antigüedad no es un valor suficiente para dotar a los bienes de una especial protección, sino que será su interés general por ser testimonio de épocas pasadas lo que les otorgará ese especial tratamiento.

El mencionado punto precisa que *“la muerte, que no perdona a ser vivo alguno, alcanza también a las obras de los hombres. Entre los testimonios del pasado hay que saber reconocer y discriminar los que siguen aún con plena vida. No todo el pasado tiene derecho a ser perenne por definición; hay que escoger sabiamente lo que se debe respetar. Si los intereses de la ciudad resultan lesionados por la persistencia de alguna presencia insigne, majestuosa, de una era que ya ha tocado a su fin, se buscará la solución capaz de conciliar dos puntos de vista opuestos: cuando se trate de construcciones repetidas en numerosos ejemplares, se conservarán algunos a título documental, derribándose los demás; en otros, casos, podrá aislarse solamente la parte que constituya un recuerdo o un valor real, modificándose el resto de manera útil. Por último, en ciertos casos excepcionales, podrá considerarse el traslado total de elementos que causan dificultades por su*

---

<sup>202</sup> LÓPEZ BRAVO, C.: *El derecho al patrimonio cultural... Op. cit.*, pág. 40.

<sup>203</sup> La Carta de Atenas, fue elaborada, tras la renuncia de Moscú de albergar el *Congreso Internacional de Arquitectura Moderna*, a bordo del *Patris II*, que cubría la ruta Marsella-Atenas-Marsella.

*emplazamiento pero que merecen ser conservados por su elevada significación estética o histórica”.*

Finalmente, y al hilo de la anterior idea expresada, la Carta de Atenas de 1933 advierte que no puede tolerarse una defensa a ultranza del patrimonio cultural y arquitectónico que irrestrictamente vaya en detrimento del bienestar social. El Punto 67, sobre esta cuestión advierte que *“no puede permitirse que por un culto mezquino del pasado, se ignoren las reglas de la justicia social. Algunas personas, a las que preocupan más el esteticismo que la solidaridad, militan en favor de la conservación de algunos viejos barrios pintorescos, sin preocuparse de la miseria, de la promiscuidad y de las enfermedades que éstos albergan. Eso es cargar con una grave responsabilidad. El problema debe ser estudiado, y a veces resuelto mediante una solución ingeniosa, pero el culto por lo pintoresco y por la historia no debe tener en ningún caso la primacía sobre la salubridad de las viviendas, de la que tan estrechamente dependen el bienestar y la salud moral del individuo”.*

#### 2.1.10 El Proyecto de Convención de la Office International des Museès de 1938

A pesar de los esfuerzos en el periodo de entreguerras de redactar un instrumento internacional eficaz relativo a la protección del patrimonio cultural, los resultados no fueron los deseados. Analizando la *Carta de Atenas de 1931*, el *Comité Ejecutivo de la Oficina Internacional de Museos*, reunido los días 6 y 7 de diciembre de 1933, y basándose en la opinión expresada por la Sociedad de Naciones, consideró que *“en ningún caso puede apoyar una actuación de este tipo, de la cual considera que la realización es inaplicable y el principio como inoportunos<sup>204</sup>”.*

La pertinencia y eficacia de la normativa sobre protección del patrimonio cultural existente hasta el momento se puso en entredicho con motivo de la Guerra Civil española. Durante la Guerra, se decidió, con el fin de sustraer el

---

<sup>204</sup> TOMAN, J.: *La protection des biens culturels en cas de conflit armé. Commentaire de la Convention de La Haye du 14 mai 1954*. París. Ed. Unesco, 1994, pág.35.

patrimonio cultural y artístico español de la destrucción de la guerra, su evacuación y depósito en Suiza al amparo de la Sociedad de Naciones, previéndose su devolución al gobierno español al finalizar la contienda<sup>205</sup>.

Influido por estos acontecimientos, el Comité Ejecutivo de la Oficina Internacional de Museos asignó a un Comité de expertos<sup>206</sup> reunido en París y encabezado por Charles DE VISSCHER la preparación de un proyecto de Convención Internacional para la Protección de Monumentos y obras de arte durante los conflictos armados que sentaría las bases del futuro proyecto de Convención de 1954.

El resultado de la labor de este Comité de expertos fue un Anteproyecto de Convención que se presentó al Consejo y a la Asamblea General de la Sociedad de las Naciones durante la sesión de otoño de 1938, y que establecía como objetivo capital, la organización, con carácter previo al conflicto armado, de la protección del patrimonio.

El Proyecto parte de la convicción de que es *“preferible apegarse a lo que parece ser prácticamente alcanzable, en lugar de apuntar a una meta más alta y a un programa más completo pero que expondría a la Convención Internacional propuesta a violaciones inevitables<sup>207</sup>”*.

Sobre esta idea, el Anteproyecto<sup>208</sup>, que contiene un reglamento de ejecución, establece una protección del patrimonio cultural que se articula sobre los siguientes pilares:

---

<sup>205</sup> MARIN, M.A.: “Así salvamos los tesoros del Museo del Prado”, en *Historia y vida*, núm. 241, año XXI, abril 1988, Barcelona-Madrid, págs. 70 a 81; JORGE, D.: “La solidaridad mexicana como plataforma hacia el mundo: el caso del exiliado español Miguel A. Marín Luna”, en *Revista Electrónica Iberoamericana*, vol. 10, núm. 1, 2016, pág. 123; JULIÁN, I.: “La protección del patrimonio artístico durante la guerra civil (por el Gobierno de la República)”, en *Boletín del Museo e Instituto Camón Aznar*, núm. 4, 1981, págs. 38 a 63.

<sup>206</sup> Integrado por los Sres. Gouffre de Lapradelle, N. Politis, Charles de Visscher, F. Moineville y G. J. Sas, reunido en dos sesiones, del 23 a 24 de noviembre de 1937 y del 28 al 29 de abril de 1938, Diario oficial de la Sociedad de Naciones, año XIX, núm. 11, noviembre de 1938, pág. 937.

<sup>207</sup> Diario oficial de la Sociedad de Naciones, año XIX, núm. 11, noviembre de 1938, pág. 937.

<sup>208</sup> El texto completo se encuentra en *Rapport du Professeur G. de Reynold (rapporteur) sur les Travaux de la Vingtième Session plénière de la Commission, Commission Internationale de Cooperation Intellectuelle*, N° officiel: C. 253. M. 150. 1938. XII, Ginebra, Société de Nations, págs. 19 a 23.

1. A diferencia del *Pacto Roerich*, el Anteproyecto contiene una previsión expresa de la *necesidad militar* como necesario presupuesto habilitante de la destrucción del patrimonio cultural. El artículo 5.2.b) concreta que para contar con la protección que le brinda el texto, los bienes culturales no pueden ser utilizados *“directement ou indirectement, à des fins de défense nationale”*. Idéntica previsión contiene el artículo 4.3.c) para los refugios.
  
2. Previó por primera vez el alejamiento de los bienes culturales muebles e inmuebles de las zonas de conflicto y la creación para estos de refugios señalizados. El artículo 4 del Proyecto<sup>209</sup> rezaba:  
*“1. Las Altas Partes Contratantes acuerdan abstenerse de todo acto de hostilidad hacia los refugios designados por una Alta Parte Contratante en su territorio para proteger, en tiempo de conflicto armado, obras de arte o intereses históricos amenazados por operaciones militares. 2. El número de estos refugios debe ser limitado; pueden consistir en construcciones ad hoc o en monumentos o grupos de monumentos existentes. 3. Para gozar de inmunidad, los refugios deben cumplir las siguientes condiciones:*
  - a) *Estar situados: lejos de los teatros de operaciones militares más probables; lejos de cualquier objetivo militar; a distancia de las principales vías de comunicación; al margen de los principales centros industriales; a una*

---

<sup>209</sup> Texto original del artículo 4: *“Les Hautes Parties contractantes conviennent de s'interdire tout acte d'hostilité à l'égard des refuges qu'une Haute Partie contractante aura désignés sur son territoire, pour abriter, en temps de conflit armé, des oeuvres d'art ou d'intérêt historique menacés par les opérations militaires. 2. Ces refuges devront être en nombre limité; ils pourront être constitués soit par des constructions édifiées ad hoc, soit par des monuments ou groupes de monuments existants. 3. Pour bénéficier de l'immunité, les refuges doivent remplir les conditions suivantes:*

a) *Etre situés: loin des théâtres d'opérations militaires les plus probables; loin de tout objectif militaire; à l'écart des grandes voies de communication; en marge des grands centres industriels; à une distance minimum de 20 kilomètres par rapport à ces divers points sensibles. Cette distance pourra être réduite, dans certains cas, pour les pays de population particulièrement dense et de superficie restreinte;*

b) *Avoir été notifiés, dès le temps de paix;*

c) *Ne pas être utilisés, directement ou indirectement, à des fins de défense nationale;*

d) *Etre ouverts, pendant la durée des hostilités, à une inspection de caractère international.*

4. *Les autorités militaires auront accès à tout moment aux refuges pour vérifier que l'utilisation de ceux-ci ne comporte rien de contraire à la présente Convention”.*



*distancia mínima de 20 kilómetros en relación con estos puntos sensibles. Esta distancia puede reducirse, en algunos casos, para países con poblaciones particularmente densas y áreas pequeñas;*

*b) Haber sido notificado en tiempo de paz;*

*c) No se utilizará, directa o indirectamente, para fines de defensa nacional;*

*d) Estar abierto, durante el período de hostilidades, a una inspección de carácter internacional.*

*4. Las autoridades militares tendrán acceso en todo momento a los refugios para comprobar que su uso no implica nada contrario a la presente Convención”.*

Respecto de la señalización de los refugios, el artículo 7<sup>210</sup> del Anteproyecto señala:

*“1. Los signos protectores indican los refugios a los cuales habrá sido reconocida la inmunidad, y los edificios que gozarán de la protección particular prevista al artículo 5, apartado 2.*

*2. Estos signos consistirán en un disco blanco en el cual se inscribe un triángulo azul claro.*

---

<sup>210</sup> El texto original del artículo 7 del Anteproyecto: “1. Des signes protecteurs indiquent les refuges auxquels aura été reconnue l’immunité, et les édifices jouissant de la protection particulière prévue à l’article 5, alinéa 2. 2. Ces signes consisteront en un disque blanc dans lequel s’inscrit un triangle bleu clair. 3. L’emplacement et le degré de visibilité des signes protecteurs sont laissés à l’appréciation des autorités chargées de la défense. 4. L’apposition, en temps de paix, de signes protecteurs est facultative. 5. Les Hautes Parties contracantes s’engagent à prévenir, et au besoin à réprimer tout usage abusif de signes protecteurs. 6. Les monuments et musées devront être signalés à l’attention, soit de la population civile — pour l’inviter à les protéger — soit des troupes d’occupation — pour les avertir qu’elles se trouvent en présence d’édifices dont la sauvegarde intéresse la communauté internationale tout entière. 7. Le mode de cette signalisation est laissé à l’appréciation des autorités nationales. Pour les édifices ne pouvant bénéficier de la protection particulière, cette signalisation devra toutefois être différente de celle prévue à l’alinéa 2 du présent article”.

3. *El emplazamiento y el grado de visibilidad de los signos protectores son dejados a la apreciación de las autoridades encargadas de la defensa.*

4. *La colocación, en tiempos de paz, de signos protectores es facultativa.*

5. *Las Altas Partes contratantes se comprometen en prevenir, y su fuera necesario, a reprimir todo uso abusivo de signos protectores.*

6. *Los monumentos y los museos deberán ser señalados para llamar la atención, tanto de la población civil, para invitarla a protegerlos, como de las tropas de ocupación, para advertirlos que ellas se encuentren en presencia de edificios cuya salvaguardia interesa a la comunidad internacional totalmente entera.*

7. *El modo de esta señalización es dejado a la apreciación de las autoridades nacionales. Para los edificios que no se beneficien de la protección particular, esta señalización deberá no obstante ser diferente de la prevista en el apartado 2 del artículo presente.”*

3. Se establecen garantías para el tránsito de estos bienes de un Estado a otro. Sobre esto el artículo 9 del Anteproyecto<sup>211</sup> precisa que:

---

<sup>211</sup> Artículo 9 del Anteproyecto: “1. Dans le cas où un Etat en conflit armé avec un autre Etat estimerait de son devoir de mettre à l’abri sur le territoire d’un autre pays tout ou partie des oeuvres d’art en sa possession, les Hautes Parties contractantes conviennent de reconnaître l’immunité aux moyens de transport utilisés à cet effet, à condition que le transfert s’effectue sous une surveillance internationale.

2. L’Etat belligérant ne bénéficiera de cette immunité qu’une seule fois pour les mêmes oeuvres d’art et uniquement en direction du pays hospitalier. 3. Au cours du transport et pendant la durée du dépôt à l’étranger, les oeuvres d’art seront à l’abri de toute mesure de saisie et frappées d’indisponibilité vis-à-vis aussi bien du déposant que du dépositaire”.

*“1. En caso de que un Estado en conflicto armado con otro Estado considerara su deber de proteger en territorio de otro país todo o parte de las obras de arte de su posesión, las Altas Partes contratantes acuerdan reconocer la inmunidad a los medios de transporte utilizados con este fin, a condición de que la transferencia se efectúe bajo una vigilancia internacional.*

*2. El Estado beligerante gozará de esta inmunidad por una sola vez para las mismas obras de arte y únicamente con destino al país hospitalario.*

*3. Durante el transporte y durante la duración del depósito en el extranjero, las obras de arte estarán protegidas de toda medida de embargo y afectadas por la indisponibilidad vis a vis tanto del depositante como del depositario”.*

4. Se prevé la creación de una Comisión internacional<sup>212</sup> que velaría por el cumplimiento de estas disposiciones. En el artículo 11<sup>213</sup> del Anteproyecto se preveía que:

*1. “Comisiones internacionales de inspección se asegurarán, durante las operaciones militares, que se comete ninguna violación de las disposiciones del Convenio presente.*

*2. Las infracciones cometidas en violación de las disposiciones del Convenio presente serán comprobadas por la Comisión*

---

<sup>212</sup> Artículo 3 y 4 del Reglamento de ejecución. Diario oficial de la Sociedad de Naciones, año XIX, núm. 11, noviembre de 1938, pág. 939 y en *Rapport du Professeur G. de Reynold...* Op. cit., pág. 20.

<sup>213</sup> Artículo 11 del Anteproyecto: *“1. Des Commissions internationales d’inspection s’assureront, pendant les opérations militaires, qu’il n’est commis aucune violation des dispositions de la présente Convention. 2. Les infractions commises en violation des dispositions de la présente Convention seront constatées par la Commission internationale d’inspection exerçant ses fonctions sur le territoire où a été commise l’infraction. 3. Les modalités relatives à la constitution et au fonctionnement de ces commissions sont fixées dans le Règlement concernant l’exécution de la présente Convention”.*

*internacional de inspección que ejerce sus funciones sobre el territorio donde ha sido cometida la infracción.*

3. *Las modalidades relativas a la constitución y al funcionamiento de estas comisiones están fijadas en el Reglamento que concierne la ejecución del Convenio presente”.*

5. En el Proyecto, los monumentos y obras de arte ya no encuentran la razón de su protección en ser considerados patrimonio nacional de uno de los beligerantes, sino que se ha de preservar ese patrimonio universal en beneficio de toda la humanidad presente y de las generaciones futuras; no existe razón alguna para su devastación puesto que la destrucción de ese patrimonio no lesiona a un Estado en concreto, sino que lesiona a toda la humanidad, al ser aquellos meros depositarios de ese patrimonio. Al respecto, el Anteproyecto, en el preámbulo del texto determina que “(...) *la conservation du patrimoine artistique intéresse la communauté des Etats et qu’il importe d’assurer à celui-ci une protection internationale (...)*”.

A pesar de los ímprobos esfuerzos para conseguir la efectividad del texto, la Segunda Guerra Mundial impidió que fuera adoptado y se constituyera como una Convención. Para paliar este hecho, la propia *Oficina Internacional de Museos* sugirió a los Estados la adopción de una declaración de principios, materializándose ésta en un “*Proyecto de Declaración relativo a la protección de los monumentos y obras de arte en el curso de conflictos armados*<sup>214</sup>”, que tras algunas modificaciones fue adoptado por Bélgica y Países Bajos. El nacimiento frustrado de esta Convención y el inicio de la Segunda Guerra Mundial provocaron que durante la guerra, el único derecho aplicable sobre la protección del patrimonio fuera la Convención de la Haya de 1907, que ya, décadas antes, durante la Primera Guerra Mundial, había demostrado ser un derecho obsoleto e ineficaz.

---

<sup>214</sup> Para consultar el texto de Proyecto de Declaración, *vid.* DELTENRE, M.: *Recueil général des lois et coutumes...Op. cit.*, págs. 754 a 759.

### 2.1.11 La protección del patrimonio cultural durante la Segunda Guerra Mundial

La destrucción, expolio y saqueo de bienes culturales sufridos durante la Segunda Guerra Mundial evidenció lo que ya anticipó la anterior guerra mundial: la insuficiencia de la regulación sobre la protección de los bienes culturales contenida en la Convenio de la Haya de 1907, únicas disposiciones vigentes en el momento del estallido de esta nueva guerra mundial.

La Segunda Guerra Mundial amparó un expolio cultural sin precedentes. Especial mención merece, por sus nefastas consecuencias, la unidad liderada por Alfred ROSENBERG<sup>215</sup> e integrada en el NSDAP (Partido nazi alemán) que recibió el nombre de “*Einsatzstab Rosenberg*” o “ERR” (Einsatzstab der Dienststellen des Reichleiters Rosenberg), dedicada al saqueo de bienes culturales públicos y privados durante la Segunda Guerra Mundial. Se calcula que en 1944 más de 21.000 obras de arte fueron saqueadas por la ERR<sup>216</sup>, todo ello con el propósito de reafirmar el germanismo del pueblo alemán<sup>217</sup>.

El panorama jurídico, a todas luces insuficiente, obligó a los Estados a adoptar, ya iniciada la guerra, determinados compromisos en la protección de bienes culturales en tiempo de guerra, pero que, por ser meras declaraciones de intenciones, carecían de la fuerza vinculante y de controles de seguridad del

---

<sup>215</sup> Fue condenado a muerte por el Tribunal militar internacional de Núremberg el 1 de octubre de 1946 por crímenes contra la humanidad, y ejecutado en la horca el 16 de octubre de 1946. Para más información, *vid.* NICHOLAS. L. H.: *The Rape of Europa. The Fate of Europe's Treasures in the Third Reich and the Second World War*. Nueva York. Ed. Vintage Books, 1995.

<sup>216</sup> Robert SCHOLZ, jefe del Servicio especial encargado de las obras de arte, expuso en su informe que “*au cours de la période allant de mars 1941 à juillet 1944, le Service spécial chargé des oeuvres d'art a dirigé sur l'Allemagne vingt-neuf grands convois comprenant cent trentesept wagons de marchandises et quatre mille cent soixante-quatorze caisses renfermant des objets d'art*”. En ese mismo informe Robert Scholz habla también de veinticinco álbumes de grabados que provienen de las colecciones artísticas más importantes tomadas en territorios del Oeste, que fueron ofrecidas a Hitler, *vid.* *Procès des grands criminels de guerre devant le Tribunal militaire international Nuremberg 14 novembre 1945 - 1 octobre 1946*. Nuremberg. Secrétariat du Tribunal sous la juridiction des Autorités alliées de contrôle pour l'Allemagne, 1947, págs. 254- 255, y FLEURY, J.S.: *Adolf Hitler: Jugé Par Contumace À Nuremberg*, Ed. Xlibris Corporation, 2008.

<sup>217</sup> “*Pour affermir le germanisme, tous les objets mentionnés (...) sont dès maintenant confisqués... Ils sont confisqués por le bien du Reich allemand, et sont à la disposition du commissaire du Reich pour l'affermissement du germanisme*”, *Procès des grands criminels de guerre devant le Tribunal militaire international...Op. cit.*, pág. 255

cumplimiento de las obligaciones a los que se pretendía sujetar a las potencias beligerantes durante la conducción de las hostilidades. Cabe advertir que los trabajos realizados con anterioridad a la guerra, en concreto, el Proyecto preparado por la *Oficina Internacional de Museos*, aunque no llegó a materializarse en una Convención, influyó decisivamente en las actuaciones de las Potencias que tomaron parte en su elaboración.

El 1 de septiembre de 1939 Alemania invadió Polonia, desencadenando irremediabilmente la Segunda Guerra Mundial. Ese mismo día, Franklin Delano ROOSEVELT, en calidad de presidente de los Estados Unidos de América y sin que estos hubieran aun tomado parte en el conflicto, envió misivas a los gobiernos primeramente implicados en la guerra, Alemania, Francia, Polonia y Reino Unido, con el fin de que en caso de iniciarse la guerra, se comprometieran a abstenerse de realizar ataques aéreos sobre ciudades no defendidas o sobre la población civil, respondiendo afirmativamente<sup>218</sup>, dos días más tarde, el 3 de septiembre de 1939, los gobiernos galo y británico, comprometiéndose a conducir las hostilidades salvaguardando a la población civil y a preservar *“por todos los medios posibles los monumentos que constituyen el testimonio de genio humano”*<sup>219</sup>.

Durante 1943, se adoptaron ciertas medidas con idéntico propósito: la protección del patrimonio cultural. Destaca el proyecto elaborado por *“Lieux de Genève”*, asociación internacional para la protección de la población civil y monumentos históricos en tiempos de guerra o de conflicto armado, fundada por los franceses Georg SAINT-PAUL, médico militar, y el Padre JACQUINOT. El Proyecto concedía a los monumentos históricos el estatus de zona de seguridad o *“lieux de Genève”*, denominación utilizada por el proyecto para hacer referencia a estas zonas<sup>220</sup>. Además, creó, como órganos de control del cumplimiento de las obligaciones contenidas en el Proyecto, dos comisiones. El artículo 24 concretaba que *“una comisión competente estará encargada en*

---

<sup>218</sup> BADENES CASINO, M.; *La protección de los bienes culturales durante los conflictos armados. Especial referencia al conflicto armado...Op. cit.*, pág. 25

<sup>219</sup> WHITEMAN, M.M.: *Digest of international law*, vol. 10. Washington, D.C. Government Printing Office, abril 1968, págs. 329 y ss.

<sup>220</sup> NICOLAISEN, C. / PÖPPING, D. / SCHULZE, N. A.: *Die Protokolle des Rates der Evangelischen Kirche in Deutschland. Band 5*. Göttingen. Ed. Vandenhoeck & Ruprecht, 1951, pág. 305.

*tiempos de guerra, de la vigilancia de los monumentos históricos no transportables debidamente notificados y de las zonas alrededor de estos monumentos, para asegurar que no es cometida ninguna violación del Convenio presente. En cuanto a la composición de la Comisión de Vigilancia y al procedimiento de nombramiento de sus miembros, las estipulaciones de los artículos 15 y 27 que regulan la constitución de la Comisión de Control son igualmente aplicables en ese caso”* Según estos artículos la Comisión está compuesta de tres nacionales de tres Estados beligerantes<sup>221</sup>”.

También en 1943, Estados Unidos creó la *Comisión Americana para la protección y salvaguarda de monumentos artísticos e históricos en zonas de guerra (Commission for the Protection and Salvation of Artistic and Historic Monuments in War Areas)*. Además, el Ejército de los Estados Unidos previó la creación de un cuerpo especial dedicado a estos fines, compuesto de oficiales, y conocido como *“Monuments, Fine Arts and Archives”*<sup>222</sup>. Finalizando ese año, en el 29 de diciembre, el General Dwight David EISENHOWER, Comandante Supremo de las Fuerzas Aliadas, emitió la primera de dos instrucciones. La primera, estaba referida a las operaciones militares desarrolladas en Italia, y la segunda, de 26 de mayo de 1944, a las operaciones militares previstas en Europa después del desembarco de Normandía del 6 de junio de ese mismo año. Ambas tenían una idéntica finalidad: establecer como doctrina en la conducción de las hostilidades el deber de los comandantes de respetar, dentro de sus posibilidades y prevaleciendo en todo momento el superior deber de

---

<sup>221</sup> El texto original del artículo 24 del Proyecto de la Asociación *“Lieux de Genève”*: *“Une commission compétente sera chargée en temps de guerre, de la surveillance des monuments historiques non transportables dûment notifiés et des zones autour de ces monuments, pour assurer qu’il n’est pas commis aucune violation de la présente Convention. Quant a la composition de la Commission de Surveillance et à la procédure de nomination de ses membres, les stipulations des articles 15 et 27 qui règlent la constitution de la Commission de Contrôle sont également applicables dans ce cas”* Selon ces articles la Commission est composée de trois nationaux de trois Etats belligérants”. La traducción es mía. Vid. *La guerre moderne et la protection des civils*. Ed. por el Secretario General de *“Lieux de Genève”*, Association Internationale pour la protection de la population civile et des monuments historiques en temps de guerre ou des conflits armés, Genève, 1943, págs. 61 y ss., citado en CAMPS MIRABET, N, *La protección internacional del patrimonio...Op. cit.*, pág. 375.

<sup>222</sup> HALL, A. R.: *“The Recovery of Cultural Objects Dispersed During World War”*, en *25º Department of State Bulletin*, US Government Printing Office, 1951, pág. 337.

salvaguardar la vida de sus tropas, el patrimonio cultural de los países donde se desarrollaban las operaciones militares<sup>223</sup>.

Mención especial merece la *Declaración de Londres*, celebrada el 5 de enero de 1943 por los Gobiernos de dieciocho Potencias aliadas<sup>224</sup>, que condenaba el pillaje de los bienes culturales de los territorios ocupados y preveía la devolución a sus lugares de origen. Disponía que los Gobiernos que hacían esta Declaración y el Comité Nacional francés se reservaban “*el derecho de declarar invalida cualquier transferencia o tráfico de bienes e intereses (...) que se encuentren o se hayan encontrado en los territorios ocupados o bajo control, directo o indirecto, de gobiernos con los cuales están en la guerra, o que pertenecen, o han pertenecido a personas (incluso personas jurídicas) residentes en tales territorios. Esta advertencia se aplica incluso si tales transferencias han revestido la forma de saqueo o pillaje manifiesto, o de transacciones en apariencia legales, incluso si las susodichas transferencias y tráfico son presentados como habiendo sido efectuados sin coacción*”<sup>225</sup>. Con base en esta Declaración, señala BADENES CASINO, “se redactaron leyes nacionales en las diferentes zonas de ocupación alemana, en

---

<sup>223</sup> “La bandera de nuestro patrimonio cultural”, en *Revista El Correo de UNESCO: S.O.S del pasado. Para salvar los tesoros de la cultura*, núm. 7, 1954, pág. 8.

<sup>224</sup> La Declaración de 5 de enero de 1943 (“*Declaration regarding Forced Transfers of Property in Enemy – controlled Territory*”), fue firmada por Sudáfrica, Estados Unidos de América, Australia, Bélgica, Canadá, China, Republica Checoslovaca, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, Grecia, India, Luxemburgo, Holanda, Nueva Zelanda, Noruega, Polonia, Yugoslavia y Francia. LEMKIN, R.: *Axis Rule in Occupied Europe: Laws of Occupation, Analysis of Government, Proposals for Redress*. Nueva Jersey. Ed. The Lawbook Exchange, Ltd., 2005, pág. 41. Para más información, *vid.* PROTT, L.V. / O’KEEFE, P.J.: *Law and the cultural heritage. Volume 3: Movements*. Londres. Ed. Butterworths, 1989, pág. 805.

<sup>225</sup> El texto original: “*Accordingly, the Governments making this Declaration and the French National Committee reserve all their rights to declare invalid any transfers of, or dealings with, property, rights and interests of any description whatsoever which are, or have been, situated in the territories which have come under the occupation or control, direct or indirect of the Governments with which they are at war, or which belong, or have belonged to persons (including juridical persons) resident in such territories, This warning applies whether such transfers of dealings have taken the form of open looting or plunder, or of transactions apparently legal in form, even when they purport to be voluntarily effected*”. Recurso electrónico: <https://www.lootedartcommission.com/inter-allied-declaration>, consultado el 28/03/2019.



*algunos estados neutrales y en la propia nueva República Federal Alemana cuando fue establecida*<sup>226</sup>.

#### 2.1.12 Armisticios, tratados de paz y los juicios de Núremberg

Finalizada la guerra, los armisticios y posteriormente los tratados de paz previeron como medida frente al pillaje y saqueo que asoló el patrimonio cultural europeo su restitución a sus lugares de origen de los bienes sustraídos<sup>227</sup>, así como la mencionada anteriormente “*restitución por sustitución o en especie*”<sup>228</sup> en los casos de imposibilidad de devolver los mismos bienes. El Tribunal militar internacional de Núremberg, tuvo muy presente los daños cometidos contra el patrimonio cultural europeo.

Las atrocidades cometidas instilaron en la conciencia de la comunidad internacional del periodo de posguerra la firme convicción de la necesidad de evitar en futuras ocasiones este tipo de horrores. De este sentimiento surgieron, como señala TOMAN, la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948<sup>229</sup>, Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948<sup>230</sup>, las Convenciones de Ginebra de 12 de agosto de 1949. Además, “*la Convención de la Haya de*

---

<sup>226</sup> BADENES CASINO, M.: *La protección de los bienes culturales durante los conflictos armados. Especial referencia al conflicto armado...Op. cit.*, pág. 27.

<sup>227</sup> Sirva de ejemplo el artículo 14 del Armisticio celebrado entre la Unión Soviética y Finlandia, firmado en Moscú el 19 de septiembre de 1944, y que ponía fin a la llamada “Guerra de Continuación”, citado en TOMAN, J.: “The Hague Convention – A Decisive Step taken by the International Community”, en *Revista Museum International UNESCO*, vol. 58, núm. 4 / 228, diciembre de 2005, págs. 11 y 27.

<sup>228</sup>El Tratado de Paz de París fue firmado el 10 de febrero de 1947 entre las Potencias Aliadas y las Potencias vencidas del Eje, excepto Alemania. Los artículos 75.1 y 75.9 del Tratado de Paz con Italia, acerca de la restitución de bienes culturales, imponía que: “1. *Italy accepts the principles of the United Nations Declaration of 5 January 1943 and shall return, in the shortest possible time, property removed from the territory of any of the United Nations. (...) 9. If, in particular cases, it is impossible for Italy to make restitution of objects of artistic, historical or archaeological value, belonging to the cultural heritage of the United Nation from whose territory such objects were removed by force or duress by Italian forces, authorities or nationals, Italy shall transfer to the United Nation concerned objects of the same kind as, and of approximately equivalent value to, the objects removed, in so far as such objects are obtainable in Italy.*”

En idénticos términos se expresan los Tratados de Paz firmados entre las Potencias Aliadas y Hungría (artículo 24), Rumania (artículo 23) y Bulgaria (artículo 22). Recurso electrónico: <http://www.austlii.edu.au/au/other/dfat/treaties/1948/2.html>, consultado el 28/03/2019.

<sup>229</sup> La Declaración Universal de Derechos Humanos fue proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en París, el 10 de diciembre de 1948 en su Resolución 217 A (III).

<sup>230</sup> Adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión, por la Asamblea General en su resolución 260 A (III), de 9 de diciembre de 1948; entró en vigor el 12 de enero de 1951.

1954 es (también) parte de esta histórica perspectiva e ilustra este global movimiento humanitario”<sup>231</sup>.

## 2.2 Una respuesta institucionalizada: la creación de la UNESCO<sup>232</sup>

La protección del patrimonio cultural en general no solo se ha llevado a cabo mediante medidas de carácter normativo, sino que, bajo los auspicios de la nueva Organización de las Naciones Unidas se han previsto medidas de carácter orgánico mediante la creación de un órgano *ad hoc* para la salvaguarda de estos bienes: la UNESCO, organización que a partir del fin de la Segunda Guerra Mundial encabezaría el futuro desarrollo de la normativa protectora del patrimonio<sup>233</sup>. Sin embargo, no ha sido la UNESCO la única ni la primera organización con fines de carácter cultural.

Desde los inicios de la Sociedad de Naciones, se concibió la “*cooperación intelectual*” como una de las aspiraciones de la nueva organización. Esta voluntad se materializó el 4 de enero de 1922, cuando la Asamblea aprobó la creación de la “*Comisión Internacional de Cooperación Intelectual*”<sup>234</sup>, formada por miembros de 13 Estados. Con posterioridad, a resultas de una propuesta del gobierno francés, la SDN constituyó, en sesión celebrada en Roma en diciembre de 1924, el “*Instituto Internacional de Cooperación Intelectual*”. Debido a la creación de este nuevo órgano, con sede en el *Palais Royal* de París, la *Comisión Internacional de Cooperación Intelectual*, pasó a ser el *Consejo de Administración* del nuevo *Instituto Internacional de Cooperación Intelectual*.

---

<sup>231</sup> TOMAN, J.: “The Hague Convention – A Decisive...” *Op. cit.*, pág. 11.

<sup>232</sup> Sobre la formación y antecedentes de la UNESCO, *vid.* VALDERRAMA MARTINEZ, F.: “Datos para la historia de la UNESCO”, en *Revista de información de la Comisión Nacional Española de Cooperación con la UNESCO*, núm. 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 27, 28 y 29, 1978 a 1983, Castilla y León, *passim*.

<sup>233</sup> TOMAN, J.: “La protection des biens culturels dans les conflits armés internationaux; cadre juridique et institutionnel...”. *Op. cit.*, pág. 568.

<sup>234</sup> Para más información sobre la Comisión Internacional de Cooperación Intelectual, *vid.* VALDERRAMA MARTINEZ, F.: “Datos para la historia de la UNESCO, II”, en *Revista de información de la Comisión Nacional Española de Cooperación con la UNESCO*, núm. 13, 1978, Castilla y León, págs. 25 a 29.

Iniciada la Segunda Guerra Mundial, el *Instituto Internacional de Cooperación Intelectual* no pudo continuar con su actividad. No obstante, ese espíritu de cooperación cultural seguía latente.

En 1942, los gobiernos de los países europeos que se enfrentaban a las Potencias del Eje, se reunieron en el Reino Unido para lo que más adelante se llamaría, la *Conferencia de Ministros Aliados de Educación (CAME)*. Esta CAME, en sesión de mayo de 1943 planteó la necesidad de constituir una “*Organización Internacional para la Educación*”.

Terminada la Segunda Guerra Mundial, quedó patente el fracaso de la Sociedad de Naciones al no haber evitado este conflicto, cuya evitación había sido la *ratio essendi* de su creación. En 1945, representantes de 50 países se reunieron en San Francisco en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional, con el propósito de redactar la Carta de las Naciones Unidas. La Carta fue firmada el 26 de junio de 1945 por los representantes de los 50 países, entrando en vigor oficialmente el 24 de octubre de 1945.

Creada ya la Organización de Naciones Unidas y aprobada su Carta, sobre la idea planteada en la CAME, se celebra en Londres del 1 al 16 de noviembre de 1945, una *Conferencia de las Naciones Unidas para el establecimiento de una organización educativa y cultural (ECO/CONF)*, firmándose, al final de esta Conferencia, el *Acta Constitutiva* de la nueva *Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO)*, con sede en París y cuya primera Conferencia General se celebró el 10 de diciembre de 1946.

La UNESCO nace con el fin de contribuir a la paz y la seguridad mediante el fomento de la cultura y la educación, “*estrechando, mediante la educación, la ciencia y la cultura, la colaboración entre las naciones, a fin de asegurar el respeto universal a la justicia, a la ley, a los derechos humanos y a las libertades fundamentales que sin distinción de raza, sexo, idioma o religión,*

*la Carta de las Naciones Unidas reconoce a todos los pueblos del mundo<sup>235</sup> ya que, “las guerras nacen en la mente de los hombres, es en la mente de los hombres donde deben erigirse los baluartes de la paz”; afirmando asimismo que “en el curso de la historia, la incomprensión mutua de los pueblos ha sido motivo de desconfianza y recelo entre las naciones, y causa de que sus desacuerdos hayan degenerado en guerra con harta frecuencia (y) que la grande y terrible guerra que acaba de terminar no hubiera sido posible sin la negación de los principios democráticos de la dignidad, la igualdad y el respeto mutuo de los hombres, y sin la voluntad de sustituir tales principios, explotando los prejuicios y la ignorancia, por el dogma de la desigualdad de los hombres y de las razas”.*

Sobre esta base, la UNESCO se compromete a aprovechar *“el poder del patrimonio en tanto que fuerza positiva y unificadora que puede ayudar a impedir conflictos<sup>236</sup>”.*

Apuntando que fueron la ignorancia y los prejuicios la causa de la guerra mundial, el fomento de la educación y la cultura serán instrumentos de gran importancia para la evitación de futuras contiendas, ya que *“una paz fundada exclusivamente en acuerdos políticos y económicos entre gobiernos no podría obtener el apoyo unánime, sincero y perdurable de los pueblos, y que, por consiguiente, esa paz debe basarse en la solidaridad intelectual y moral de la humanidad<sup>237</sup>”.*

En definitiva la actuación de la UNESCO se desarrolla desde un doble enfoque: *“uno directo, destinado a poner a la educación, la ciencia y la cultura al servicio de los derechos humanos y del entendimiento internacional, así como de los ideales de justicia, libertad y solidaridad; y otro indirecto, que consiste en desarrollar la educación, la ciencia y la cultura a fin de*

---

<sup>235</sup> Artículo 1.1 de la Constitución de la UNESCO, aprobada en Londres el día 16 de noviembre de 1945 y modificada por la Conferencia General en sus reuniones 2ª, 3ª, 4ª, 5ª, 6ª, 7ª, 8ª, 9ª, 10ª, 12ª, 15ª, 17ª, 19ª, 20ª, 21ª, 24ª, 25ª, 26ª, 27ª, 28ª, 29ª y 31ª.

<sup>236</sup> Resolución 37 C/4, *Estrategia a medio plazo 2014- 2021*, UNESCO, pág. 25.

<sup>237</sup> Preámbulo de la Constitución de la UNESCO.

*contribuir al progreso social y al bienestar general de la humanidad, así como a la lucha contra la discriminación y las desigualdades<sup>238</sup>”.*

Para lograr el fin ya señalado (artículo 1.1) la UNESCO establece tres líneas rectoras de su actividad en el apartado 2 del artículo 1:

*“a) Fomentar el conocimiento y la comprensión mutuos de las naciones prestando su concurso a los órganos de información para las masas; a este fin, recomendará los acuerdos internacionales que estime convenientes para facilitar la libre circulación de las ideas por medio de la palabra y de la imagen;*

*b) Dar nuevo y vigoroso impulso a la educación popular y a la difusión de la cultura: Colaborando con los Estados Miembros que así lo deseen para ayudarles a desarrollar sus propias actividades educativas; Instituyendo la cooperación entre las naciones con objeto de fomentar el ideal de la igualdad de posibilidades de educación para todos, sin distinción de raza, sexo ni condición social o económica alguna; Sugiriendo métodos educativos adecuados para preparar a los niños del mundo entero a las responsabilidades del hombre libre;*

*c) Ayudar a la conservación, al progreso y a la difusión del saber: Velando por la conservación y la protección del patrimonio universal de libros, obras de arte y monumentos de interés histórico o científico, y recomendando a las naciones interesadas las convenciones internacionales que sean necesarias para tal fin; alentando la cooperación entre las naciones en todas las ramas de la actividad intelectual y el intercambio internacional de representantes de la educación, de la ciencia y de la cultura, así como de publicaciones, obras de arte, material de laboratorio y cualquier documentación útil al respecto; facilitando, mediante métodos adecuados de cooperación internacional, el acceso de todos los pueblos a lo que cada uno de ellos publique”.*

Recientemente, por Resolución 37 C/4 titulada “Estrategia a medio plazo 2014- 2021”, sobre la protección del patrimonio en caso de conflicto armado, y teniendo presente los recientes y desafortunados ataques al patrimonio en los

---

<sup>238</sup> Resolución 28 C/4, *Estrategia a medio plazo 1996-2001*, UNESCO, pág. 9.

conflictos de Libia e Irak, la UNESCO advierte de que *“los últimos años se han caracterizado también por una tendencia cada vez más acusada a atacar la cultura en los conflictos. Los conflictos que estallan en los Estados y entre ellos atañen a cuestiones culturales y se sirven de las diferencias culturales para dividir a las sociedades”*, y precisa que *“el programa relativo a la cultura elaborará estrategias e instrumentos que tengan por finalidad: i) fortalecer la protección del patrimonio cultural y las expresiones culturales en situaciones de crisis y conflicto, y ii) impedir la instrumentalización de la cultura para exacerbar las diferencias y las tensiones<sup>239</sup>”*.

Para la consecución de tales fines *“las actividades (de la UNESCO) se centrarán en el análisis de los hechos y el acopio de datos sobre la destrucción y los daños ocasionados al patrimonio cultural y a las expresiones culturales, comprendido el saqueo de objetos culturales en situaciones de crisis y conflicto. Se elaborarán además medidas de emergencia a corto plazo basadas en la larga experiencia de la UNESCO en este campo (por ejemplo, el Iraq, Libia, Haití y Malí). Este esfuerzo formará parte de una estrategia mundial de lucha contra la impunidad de quienes destruyen el patrimonio cultural y se basará en la capacidad que posee la cultura para resistir y adaptarse, para la inclusión social, la reconciliación nacional y la consolidación de la paz<sup>240</sup>”*.

### 2.2.1 Composición

La UNESCO se constituye, según el artículo 3 de su texto constitutivo, en una Conferencia General, un Consejo Ejecutivo y una Secretaría.

- a. La *Conferencia General* estará constituida por los representantes de los Estados Miembros de la Organización. El gobierno de cada Estado Miembro nombrará como máximo cinco delegados, escogidos previa consulta con la Comisión Nacional o, de no existir ésta, con las instituciones educativas, científicas y

---

<sup>239</sup> Resolución 37 C/4, *Estrategia a medio plazo 2014- 2021*, UNESCO, pág.25

<sup>240</sup> *Ibíd.*

culturales del país en cuestión<sup>241</sup>. Es un órgano plenario de carácter deliberante.

- b. El *Consejo Ejecutivo (artículo 5)* será elegido por la Conferencia General y se compondrá de 58 Estados Miembros. El Presidente de la Conferencia General tendrá asiento por derecho propio en el Consejo Ejecutivo, con voz y sin voto. Los Estados Miembros elegidos al Consejo Ejecutivo se denominan en adelante Miembros del Consejo Ejecutivo. Cada Miembro del Consejo Ejecutivo designará a un representante. También podrá designar a suplentes. Al elegir a su representante en el Consejo, el Miembro del Consejo Ejecutivo procurará designar a una persona calificada en una o más de las esferas de competencia de la UNESCO y con experiencia y capacidad para cumplir las tareas administrativas y ejecutivas del Consejo. En aras de la continuidad, cada representante será designado por la duración del mandato del Miembro del Consejo Ejecutivo, a no ser que circunstancias excepcionales obliguen a su sustitución. Los miembros del Consejo Ejecutivo pueden ser reelegidos. Al proceder a la elección de Miembros del Consejo Ejecutivo, la Conferencia General tendrá en cuenta la diversidad de las culturas y una distribución geográfica equitativa<sup>242</sup>.
- c. La *Secretaría* se compondrá de un Director General y del personal que se estime necesario, siendo el Director General nombrado por la Conferencia General, a propuesta del Consejo Ejecutivo, por un periodo de cuatro años, con arreglo a las condiciones que la Conferencia apruebe. El Director General podrá ser nombrado por un segundo periodo de cuatro años, al término del cual ya no será reelegible. Será el más alto

---

<sup>241</sup> Artículo 4 de la Constitución de la UNESCO.

<sup>242</sup> Artículo 5 de la Constitución de la UNESCO.

funcionario administrativo de la Organización<sup>243</sup>. La Secretaría está organizada en oficinas, departamentos y servicios.

### 2.2.2 La actividad de cooperación con la UNESCO

Con el paso de los años, la propia UNESCO ha creado no solo órganos específicos en su seno (v.g. el *Comité del Patrimonio Mundial*<sup>244</sup> o el *Centro del Patrimonio Mundial*<sup>245</sup>) sino que ha auspiciado la creación de una serie de Organizaciones internacionales que auxilian a la organización en la consecución de los logros y finalidades que su texto constitutivo le ordena y confiere. Cabe destacar:

- a. El *Centro internacional de estudios para la conservación y la restauración de los bienes culturales (ICCROM)*, nacido en 1956 a resultas de una proposición suiza adoptada durante la 9ª Sesión de la Conferencia General de la UNESCO en Nueva Delhi, con el fin de crear un centro intergubernamental cuyo papel consistiría en estudiar y mejorar los métodos de restauración. Su sede se fijó en Roma.

El ICCROM es una organización intergubernamental al servicio de sus Estados miembros que promueve la conservación del patrimonio cultural bajo todas sus formas y en todo el mundo. Su mandato se inscribe en el espíritu de la *Declaración Universal de la UNESCO de 2001 sobre diversidad cultural*, que estipula en su Preámbulo que “*el respeto de la diversidad de las culturas, la tolerancia, el diálogo y la cooperación, en un clima de confianza y de comprensión mutua son una de las mejores prendas de la paz y de la seguridad internacionales*”.

---

<sup>243</sup> Artículo 6 de la Constitución de la UNESCO.

<sup>244</sup> Creado en 1972, el Comité del Patrimonio Mundial, formado por 21 Estados Parte vela por la observancia de la Convención sobre el Patrimonio Mundial de 1972, y decide la lista de bienes que integraran la *World Heritage List*, o *Lista del Patrimonio Mundial*, así como la “*Lista de Patrimonio mundial en peligro*”.

<sup>245</sup> El Centro de Patrimonio Mundial se crea por el Director General de la UNESCO el 1 de mayo de 1999, con motivo del 20º aniversario de la Convención del Patrimonio Mundial de 1972.



La misión del ICCROM es proveer a los Estados miembros de la organización de los medios formativos necesarios para conservar su patrimonio cultural en todas sus formas, mediante el estudio y la promoción de conservación de patrimonio cultural y la provisión de medios de Formación Profesional y de investigación para reforzar la comunidad profesional.

- b. El *Consejo Internacional de los Museos y Sitios (ICOMOS)*<sup>246</sup>, surgió a raíz de la primera y segunda de las 13 propuestas formuladas en el Segundo Congreso de Arquitectos y especialistas de Edificios Históricos celebrado en Venecia en 1964<sup>247</sup>. La primera de las propuestas fue el *Estatuto de Restauración Internacional*, más conocido como *Estatuto de Venecia*, adoptada por ICOMOS en 1965, y la segunda propuesta, a instancias de la UNESCO, que garantizó la creación del *Consejo Internacional sobre Monumentos y Sitios (ICOMOS)*. La Primera Sesión del ICOMOS se celebró en Varsovia, a la cual asistieron delegados de 26 Estados y representantes de la UNESCO, ICCROM, ICOM (*Consejo internacional sobre Museos*) y de la UIA (*Unión internacional de Arquitectos*) en calidad de observadores<sup>248</sup>.

Las funciones del ICOMOS se centran en la elaboración de programas sobre la protección y conservación del patrimonio cultural y al impulso normativo de estas cuestiones, así como a la

---

<sup>246</sup> Las premisas que fundamentaron la formación del ICOMOS se plantearon ya en la Carta de Atenas de 1931, como así lo evidencia el Preámbulo de la Carta de Venecia de 1964: “Dando una primera forma a estos principios fundamentales, la Carta de Atenas de 1931 ha contribuido al desarrollo de un vasto movimiento internacional, que se ha traducido principalmente en los documentos nacionales, en la actividad del ICOM y de la UNESCO y en la creación, por esta última, de un Centro internacional de estudios para la conservación de los bienes culturales”.

<sup>247</sup> Texto íntegro de la Carta de Venecia de 1964. Recurso electrónico: [https://www.icomos.org/charters/venice\\_sp.pdf](https://www.icomos.org/charters/venice_sp.pdf) , consultado el 23/12/2020.

<sup>248</sup> Recurso electrónico: <https://www.icomos.org/en/about-icomos/2016-11-17-13-14-08/1965-2015-icomos-50th-anniversary>, consultado el 23/12/2020.

realización de sus funciones en un marco de la cooperación permanente con la UNESCO<sup>249</sup>.

El ICOMOS ha creado en su seno multitud de Comités Científicos, siendo el encargado de recabar información, elaborar directivas y estudios relativos a la protección del patrimonio cultural subacuático el *Comité Internacional sobre el Patrimonio Cultural Subacuático (CIPCS)* o *International Committee on the Underwater Cultural Heritage (ICUCH)* fundado en 1991 por el Comité australiano de ICOMOS para promover la cooperación internacional en la protección y gestión del patrimonio cultural subacuático y para asesorar al (ICOMOS) en estas cuestiones.

El CIPCS surge por la *“necesidad urgente puesta de manifiesto por el descubrimiento y explotación descontrolada de los restos del Titanic: parecía evidente que los desarrollos tecnológicos, permitiendo trabajar a cualquier profundidad, amenazarían los restos conocidos y desconocidos, protegidos hasta el momento por su inaccesibilidad”*<sup>250</sup>

El Comité lo componen expertos internacionales sobre la materia, debiendo atenderse en su elección a la necesaria representación de las cinco regiones geográficas definidas por la UNESCO (África, Estados Árabes, Asia y el Pacífico, Europa y América del Norte, y América Latina y el Caribe).

El primer mandato del CIPCS fue elaborar una carta para orientar la gestión y protección de los recursos culturales subacuáticos, cuyo texto definitivo de 1996 se denominó Carta Internacional sobre la Protección y Gestión del Patrimonio Cultural Subacuático o *Carta de Sofía* y fue aprobado por el ICOMOS, y

---

<sup>249</sup> CAMPS MIRABET, N.: *La protección internacional...Op. cit.*, pág. 326.

<sup>250</sup> Recurso electrónico: <https://www.icomos.org/18thapril/18abril2003e.htm>, consultado el 15/11/2020.

posteriormente, en 2001, se incorporó como Anexo a la Convención Internacional de la UNESCO sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático<sup>251</sup>.

- c. En cuanto a la protección de los bienes cultural durante los conflictos armados, destaca la labor del *Escudo Azul Internacional*, creado en 1996 por el ICOMOS, del *Consejo Internacional de Museos* (ICOM<sup>252</sup>), de la *Federación Internacional de Asociaciones de Bibliotecarios y Bibliotecas* (IFLA), y del *Consejo Internacional de Archivos* (ICA) como un comité profesional y como una organización independiente con el objetivo de favorecer la protección y el respeto por la propiedad cultural en tiempo de guerra. El Segundo Protocolo de la Convención de La Haya para la protección de bienes culturales en caso de conflicto armado de 1999, prevé la colaboración de este órgano con el *Comité para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado*; además también colabora estrechamente con la UNESCO<sup>253</sup>.

En definitiva, la UNESCO mantiene relaciones de cooperación con multitud de organizaciones específicas, aportando éstas estudios, informes e investigaciones sobre los temas que le son propios. Esta cooperación está prevista en la propia Constitución de la UNESCO en su artículo 11.4 bajo la rúbrica “*Relaciones con otros organismos y organizaciones intergubernamentales especializados*” en los siguientes términos: “*la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura*

---

<sup>251</sup> CARRERA HERNANDEZ, F. J.: “Protección internacional del patrimonio cultural submarino”, en *Colección Acta salmanticensis, Estudios jurídicos*, Universidad de Salamanca, núm. 84, 2005, pág. 27.

<sup>252</sup> El *Consejo Internacional de Museos* (ICOM) fue creado en 1946 en París bajo los auspicios de la UNESCO y por iniciativa de HAMLIN C. J., que se convirtió en el primer presidente de la organización. La primera Asamblea general de la organización tuvo lugar en México. Es una organización no gubernamental internacional que tiene como misión investigar y transmitir el patrimonio de carácter museístico, establecer estándares profesional y éticos en la labor museística y servir de foro internacional sobre la materia. En la actualidad cuenta con 40.000 miembros, en 141 países, así como 119 comités nacionales y 30 comités internacionales. Para más datos, *vid.* (<https://icom.museum/es/>) Consultado 10/04/2019.

<sup>253</sup> Artículos 11.3 y 27.3 del Segundo Protocolo de 1999 de la Convención de La Haya.

*podrá tomar cuantas disposiciones convengan para facilitar las consultas y asegurar la cooperación con las organizaciones no gubernamentales que se ocupen de cuestiones comprendidas en la esfera de competencia de aquélla. Podrá invitarlas a realizar determinadas tareas en sus respectivos campos de acción. Esa cooperación podrá asumir igualmente la forma de una adecuada participación de representantes de las referidas organizaciones en los trabajos de los comités asesores creados por la Conferencia General”.*

Esta relación de cooperación se materializa en relaciones formales y relaciones operativas, pudiendo ser las formales, de consulta o de asociación, según lo dispuesto en las Resoluciones de la Conferencia General de la UNESCO 28C/13.41 y 13.42 sobre contribución de las organizaciones internacionales no gubernamentales a las actividades de la UNESCO y sobre normas revisadas referentes a las relaciones de la UNESCO con las organizaciones no gubernamentales adoptadas en 1995<sup>254</sup>.

Además, algunas de ellas han adquirido estatuto consultivo en la UNESCO, como ICOMOS, ICOM, la *International Organization for the Protection of Works of Art* (IOPA), o la *Organización de las Ciudades del Patrimonio Mundial* (OVPM)<sup>255</sup>.

### 2.2.3 Tipos de miembros de la UNESCO

La Constitución de la UNESCO distingue dos modalidades:

1. *Los miembros de pleno derecho: “los Estados Miembros de las Naciones Unidas tienen derecho a formar parte de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura<sup>256</sup>”, mediante la simple adhesión. No*

---

<sup>254</sup> Actas de la Conferencia General, 28ª Reunión en París, del 25 de octubre al 16 de noviembre de 1995, vol. 1: Resoluciones, UNESCO, consultado el 31/03/2019. <http://ulis2.unesco.org/images/0010/001018/101803S.pdf>

<sup>255</sup> La Organización de Ciudades del Patrimonio Mundial (OCPM) nació el 8 de septiembre de 1993 en Fez (Marruecos), y tiene como objetivos principales contribuir a la implantación de la Convención del Patrimonio Mundial, favorecer la cooperación y el intercambio de información y peritaje en relación con la conservación y gestión del patrimonio urbano y desarrollar un sentido de solidaridad entre las ciudades miembros, que en la actualidad, son más de 300. Para más información sobre la organización, *vid.* Recurso electrónico: <https://www.ovpm.org/es/>, consultado el 01/04/2019.

<sup>256</sup> Artículo 2.1 de la Constitución de la UNESCO.

*obstante, la condición de miembro puede quedar en suspenso. Los miembros de pleno derecho de la UNESCO que “fueren suspendidos en el ejercicio de sus derechos y privilegios de miembros de las Naciones Unidas serán suspendidos, a petición de éstas, en los derechos y privilegios inherentes a la calidad de miembro de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura<sup>257</sup>”. Incluso pueden ser expulsados de la UNESCO: “cesarán ipso facto de ser miembros de ésta, si fueren excluidos de las Naciones Unidas”<sup>258</sup>.*

A pesar de lo expuesto, la condición de miembro de Naciones Unidas no es requisito *sine qua non* para ser miembro de pleno derecho de la UNESCO, ya que “los Estados no miembros de las Naciones Unidas podrán, previa recomendación del Consejo Ejecutivo, ser admitidos como Miembros de la Organización, por mayoría de dos tercios de votos de la Conferencia General<sup>259</sup>”.

2. Y los Miembros Asociados, que son “los territorios o grupos de territorios que no asuman por sí mismos la responsabilidad de la dirección de sus relaciones exteriores<sup>260</sup>”.

Estos territorios podrán ostentar la condición de Miembro Asociado de la UNESCO cuando lo hubieran solicitado, en nombre de estos, el Estado Miembro u otra autoridad que ejerza la dirección de las relaciones exteriores de dichos territorios, y así lo acepte la Conferencia General por mayoría de dos tercios de los miembros presentes y votantes. Los derechos y obligaciones de los Estados asociados vienen definidos en la Resolución 6C de la Conferencia General de la UNESCO, en el

---

<sup>257</sup> Artículo 2.4 de la Constitución de la UNESCO.

<sup>258</sup> Artículo 2.5 de la Constitución de la UNESCO.

<sup>259</sup> Artículo 2.2 de la Constitución de la UNESCO.

<sup>260</sup> Artículo 2.3 de la Constitución de la UNESCO.

punto 41.2<sup>261</sup>. En la actualidad, los Estados asociados de la UNESCO son: Anguilla, Aruba, Curaçao, Islas Åland, Islas Caimán, Islas Feroe, Islas Vírgenes Británicas, Macao, Monserrat, Nueva Caledonia, San Martín, y Tokelau.

La condición de Miembro puede perderse de manera forzosa, como señala el artículo 2.5 de la Constitución de la UNESCO o bien, de forma voluntaria<sup>262</sup>, a petición del propio Estado Miembro. El apartado 6 del artículo 2 reza: *“Todo Estado Miembro o todo Miembro Asociado de la Organización podrá retirarse de ella mediante notificación presentada al Director General”*.

### **2.3 Los Convenios de Ginebra de 1949. La protección indirecta del patrimonio cultural por el Derecho Internacional Humanitario**

A pesar de que se puede afirmar casi con total rotundidad que la UNESCO, desde su creación, ha sido la principal organización creadora de normativa internacional sobre protección cultural, los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 también, aunque indirectamente, han hecho referencia a la protección del patrimonio cultural.

Los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 promovidos por el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), surgieron, vista la destrucción y la barbarie cometida durante la Segunda Guerra Mundial, de la necesidad de dotar a los conflictos de reglas que los humanizaran. El IV Convenio de Ginebra de 12 de agosto de 1949, si bien referido a la protección de las personas civiles en tiempos de guerra, contiene no obstante ciertas disposiciones que protegen, aunque no directamente, a los bienes de carácter

---

<sup>261</sup> Resolución 6C de la Conferencia General de la UNESCO, sexta sesión, recurso electrónico: [https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000114588\\_spa](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000114588_spa)

<sup>262</sup> La renuncia voluntaria a la condición de miembro de la UNESCO no se previó en la redacción original de la Constitución de la Organización. Esta imposibilidad ocasionó problemas como consecuencia de la renuncia voluntaria de Hungría, Polonia y Checoslovaquia en 1953. Inicialmente no reconocidas estas renunciaciones por la propia UNESCO, finalmente se hizo necesario normalizar la situación mediante una modificación de la Constitución de la Organización, previéndose expresamente la posibilidad de abandono voluntario de la misma, mediante la introducción por Resolución II, 1.1 de la 8ª Sesión de la Conferencia General de la UNESCO, del artículo 2.6, previo informe del Comité Jurídico 8C/JUR/3, que evaluó las dos propuestas de redacción del artículo 2.6 presentadas en el Informe de la Comisión Administrativa 8C/ADM/6.

cultural. El artículo 27 del texto señala que *“las personas protegidas tienen derecho, en todas las circunstancias, a que su persona, su honor, sus derechos familiares, sus convicciones y prácticas religiosas, sus hábitos y sus costumbres sean respetados. Siempre serán tratadas con humanidad y protegidas especialmente contra cualquier acto de violencia o de intimidación, contra los insultos y la curiosidad pública”* y el artículo 50 del mismo texto prevé entre las infracciones graves *“(…) la destrucción y la apropiación de bienes, no justificada por necesidades militares y efectuadas a gran escala, ilícita y arbitrariamente”*.

A pesar de no ser una normativa específica sobre la protección del patrimonio cultural, el Derecho internacional Humanitario de los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 ha influido en la Convención de la Haya de 1954, aunque no de manera expresa como si lo hacen los principios sobre protección del patrimonio cultural de las Convenciones de La Haya de 1899 y de 1907<sup>263</sup>.

Por último, aunque no exista una remisión expresa a los Convenios de Ginebra de 1949 en la Convención La Haya 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado, la trascendencia de aquellos en la redacción de esta última, es innegable<sup>264</sup>. Así lo cree acertadamente CAMPS MIRABET, señalando la similitud entre el artículo 21 de la Convención de 1954 *“Las disposiciones de la presente Convención y del Reglamento para su aplicación se llevarán a la práctica con la cooperación de las Potencias protectoras encargadas de salvaguardar los intereses de las Partes en*

---

<sup>263</sup> El Preámbulo de la Convención para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado y Reglamento para la aplicación de la Convención 1954, indica que *“las Altas Partes Contratantes (...) inspirándose en los principios relativos a la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado, proclamados en las Convenciones de La Haya de 1899 y de 1907 y en el Pacto de Washington del 15 de abril de 1935 (...)”*.

<sup>264</sup> En este sentido, DE BREUCKER, J. precisa que *“Les textes mêmes de ces actes du 12 août 1949 ne pouvaient, au demeurant, qu’inspirer directement les auteurs des projets successifs, élaborés dans le cadre de l’UNESCO, et finalement les négociateurs de 1954 eux-mêmes. A telle enseigne que, si la convention du 14 mai 1954 réaffirme et complète les dispositions fragmentaires de 1907, les actes de Genève ne lui en ont pas moins fourni, tant par leur terminologie que par les solutions proposées, l’outil éprouvé pour ce faire, en même temps que la toile de fond du nouvel instrument lui-même. Nous l’avons dit plus haut, le champ d’application de notre convention coïncide avec celui des Conventions de Genève.”*, en *“Pour les vingt ans de la Convention de La Haye du 14 mai 1954 pour la protection des biens culturels”*, en *RBDI*, vol. 11, págs.541 y 542.

*conflicto*) y los artículos 8 comunes a los Convenios I, II, y III, y el artículo 9 del Convenio IV de Ginebra de 1949 (*“El presente Convenio será aplicado con la colaboración y bajo el control de las Potencias protectoras encargadas de salvaguardar los intereses de las Partes en conflicto”*)<sup>265</sup>.

## **2.4 La protección del patrimonio cultural en conflictos armados. El Derecho *ratione temporis*. La Convención de La Haya de 1954**

Junto a la clasificación dual de la normativa relativa la protección del patrimonio cultural, atendiendo a la materia (*ratione materiae*) y al lugar en que se hallen los bienes en cuestión (*ratione loci*) a la que nos referiremos más adelante, podría hacerse mención a un posible tercer criterio de clasificación, a mi juicio necesario, en aras de no detraer de dicho conjunto normativo relativo a los bienes culturales, un elevado número de normas dedicadas, directa o indirectamente, a su protección. Así pues, *ratione temporis*, podemos referir ciertas normas que desplegaran sus efectos cuando concurra un determinado evento: un conflicto armado. Entre estas normas citaremos la Convención de La Haya de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado y sus Protocolos Adicionales, y los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, enmarcados dentro del Derecho Humanitario, y que dedican algunos de sus preceptos a la protección de esta clase de bienes.

Por la mayor especialización del texto en la protección del patrimonio cultural, profundizaremos en primer lugar en el Convenio de La Haya de 1954. Se trata en definitiva de un texto internacional claramente inspirado en los Convenios de Ginebra de 1949, por el que las Partes se comprometen a salvaguardar el patrimonio cultural en caso de conflicto armado; un patrimonio que no es privativo de una determinada nación, sino que pertenece a toda la humanidad<sup>266</sup> y cuya salvaguardia es de interés de toda la comunidad internacional, como ya se ha repetido en varias ocasiones.

---

<sup>265</sup> CAMPS MIRABET, N.: *La protección internacional... Op. cit.*, págs. 54 y 55.

<sup>266</sup> En el Preámbulo de la Convención de 1954, se afirma que *“Convencidas de que los daños ocasionados a los bienes culturales pertenecientes a cualquier pueblo constituyen un menoscabo al patrimonio cultural de toda la humanidad 8...”*”.



### 2.4.1 Introducción

Sin duda, la Segunda Guerra Mundial supuso un luctuoso acontecimiento para la cultura que originó en la conciencia internacional la asunción del deber de impedir en adelante hechos de esta naturaleza. El primer paso fue la creación de una organización que velara por el patrimonio cultural, creándose, como ya se ha mencionado en anteriores apartados de este estudio, la UNESCO, en la Convención de Londres de 1945.

El propio texto fundacional de la UNESCO, asignándole a esta organización como objetivo *“la conservación, (el) progreso y (...) difusión del saber”*, *“recomienda a las naciones interesadas las convenciones internacionales que sean necesarias para tal fin”* (artículo 1.2.c.).

Fruto de esa recomendación que hiciera la Constitución de la UNESCO, será la Convención de La Haya de 1954.

El *iter* normativo hasta el texto definitivo de la Convención de La Haya parte de la iniciativa de los Países Bajos de 1948, instando a la UNESCO a la adopción de una Convención sobre la protección del patrimonio cultural en conflictos armados, y aprobando ésta la Resolución 6.42, por la que se *“encarga al Director General: que informe a la Conferencia General sobre las medidas adecuadas para asegurar la cooperación de los Estados interesados en la protección (...) de las antigüedades, los monumentos y los lugares de interés histórico (...). Deberá concederse particular atención a la organización de la protección de esos monumentos, así como a la protección del conjunto de los bienes de valor cultural, señaladamente de los que se conservan en los museos, en las bibliotecas y en los archivos, contra los peligros previsibles de conflictos armados”*<sup>267</sup>.

Determinada ya la urgencia de constituir un instrumento internacional que satisficiera los objetivos de dicha resolución, la UNESCO impulsó el desarrollo de este texto, aprobándose en 1950 por la UNESCO las Resoluciones 4.43 y 4.44, por las que se autorizaba al Director General de la

---

<sup>267</sup> Actas de la Conferencia General de la UNESCO, Cuarta Reunión, París, 1949, Resoluciones, pág. 29. recurso electrónico: ([https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000114590\\_spa](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000114590_spa)).

UNESCO a “recoger y difundir informaciones sobre la protección de los bienes de valor cultural contra los peligros de conflictos armados (...)” y a “preparar y someter a los Estados Miembros un proyecto de convención internacional para la protección en caso de conflictos armados, de los monumentos y otros bienes de valor cultural , teniendo en cuenta el texto presentado por la delegación italiana<sup>268</sup> a la quinta reunión de la Conferencia General y los trabajos anteriores a la Secretaría”<sup>269</sup>.

El proyecto al que hacía referencia la Resolución 4.44 fue presentado al año siguiente, en la Sexta reunión de la Conferencia General de la UNESCO, celebrada en París, en forma de Anexo con el título “Modelo de una Declaración relativa a la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado”<sup>270</sup>, a la vez que se autorizaba al Director General, por Resolución 4.24 de 1951 a “someter a la Conferencia General, en su Séptima Reunión, después de haber consultado a todos los Estados, miembros o no de la Unesco, el proyecto de una Convención internacional para la protección, en caso de conflicto armado, de los monumentos, colecciones y demás bienes de valor cultural”, y se invitaba, por Resolución 4.25 de ese mismo año a los Estados Miembros a “que, estudien sin dilación, en espera de que entre en vigor la Convención a que hace referencia la resolución 4,24, la oportunidad de declaraciones de carácter unilateral, que inspiren en las disposiciones contenidas en el documento que se adjunta al presente programa (es decir, el Anexo antes mencionado)”<sup>271</sup>.

---

<sup>268</sup> El proyecto presentado por la delegación italiana fue elaborado a partir de la base del proyecto de la Oficina Internacional de Museos de 1938. TOMAN, J.: “La Convention de La Haye - un pas décisif de la communauté internationale”, en Revista *Museum International*, UNESCO, núm. 225, pág. 12.

<sup>269</sup> Actas de la Conferencia General de la UNESCO, Quinta Reunión, Florencia, 1950, Resoluciones, pág. 48. Recurso electrónico: ([https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000114589\\_spa?posInSet=1&queryId=52215670-ff8a-4af0-b8bf-0bd864969747](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000114589_spa?posInSet=1&queryId=52215670-ff8a-4af0-b8bf-0bd864969747)).

<sup>270</sup> Actas de la Conferencia General de la UNESCO, Sexta Reunión, París, 1951, Resoluciones, págs. 46 y 47. Recurso electrónico: ([https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000114588\\_spa?posInSet=1&queryId=3f41e5ea-80c1-42b7-a4aa-3424d6e736c0](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000114588_spa?posInSet=1&queryId=3f41e5ea-80c1-42b7-a4aa-3424d6e736c0)).

<sup>271</sup> Actas de la Conferencia General de la UNESCO, Sexta Reunión, París, 1951, Resoluciones, pág., 26.

En la Séptima reunión de la Conferencia General de la UNESCO celebrada en 1952, se presentó ese proyecto de la reunión anterior con algunas modificaciones, y finalmente, por iniciativa de los Países Bajos para organizar una Conferencia Intergubernamental sobre el asunto, se convocó una Conferencia Diplomática, que reunió entre el 21 de abril al 14 de mayo de 1954 en La Haya a 56 Estados y que adoptó la *Convención para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado*<sup>272</sup>, así como el Reglamento para su aplicación, su Protocolo Adicional sobre exportación de bienes culturales durante los conflictos armados y tres Resoluciones sin carácter vinculante <sup>273</sup>.

---

<sup>272</sup> Para más información sobre el proceso de negociaciones, *vid.* TOMAN, J.: *La protection des biens culturels en cas de conflit armé. Commentaire de la Convention et du Protocole de La Haye du 14 mai 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé ainsi que d'autres instruments de droit international relatifs à cette protection.* Ed. UNESCO, 1994; PANIAGUA REDONDO, R.: "Regulación jurídico internacional de los bienes culturales en caso de conflicto armado: La Convención de La Haya de 14 de mayo de 1954", en *IURIS Cuaderns de política jurídica*. Generalitat de Catalunya, núm. 1, 1994; NAHLIK, S.: "La protection international des biens culturels en cas de conflit armé", en *RCADI*, núm. 120/2; CASANOVAS Y LA ROSA, O.: "La protección internacional del patrimonio...", *Op.cit.*, págs. 45 a 113; GARCIA LABAJO, J.M.: "La protección de bienes culturales en caso de conflicto armado", en AA.VV.: *Derecho Internacional Humanitario* (RODRIGUEZ – VILLASANTE Y PRIETO, J.L.: - Coord.-): 2º Edición, Cruz Roja, págs. 681 y ss.

<sup>273</sup> La Primera Resolución expone que "*Conférence émet le voeu que les organes compétents des Nations Unies décident que celles-ci, en cas d'action militaire entreprise en application de la Charte, feront en sorte que les forces armées participant à cette action appliquent les dispositions de la Convention*".

La segunda Resolución: "*Conférence émet le voeu que, dès son adhésion à la Convention, chacune des Hautes Parties contractantes constitue, dans le cadre de son système constitutionnel et administratif, un comité consultatif national composé d'un nombre restreint de personnalités, telles que de hauts fonctionnaires des services archéologiques, des musées, etc., un représentant de l'état-major général, un représentant du Ministère des affaires étrangères, un spécialiste du droit international, et deux ou trois autres membres exerçant des fonctions ou compétents dans les domaines couverts par la Convention.*

*Ce Comité — qui fonctionnerait sous l'autorité du ministre ou du haut fonctionnaire dont dépendent les services nationaux chargés de veiller sur les intérêts des biens culturels — pourrait notamment avoir les attributions suivantes:*

- a) *conseiller le gouvernement au sujet des mesures nécessaires à la mise en application de la Convention sur les plans législatif, technique ou militaire, en temps de paix ou de conflit armé;*
- b) *intervenir auprès de son gouvernement en cas de conflit armé ou d'imminence d'un tel conflit, afin que les biens culturels situés sur le territoire national et sur les territoires d'autres pays soient connus, respectés et protégés par les forces armées du pays, selon les dispositions de la Convention;*
- c) *assurer, en accord avec son gouvernement, la liaison et la coopération avec les autres comités nationaux de ce genre et avec tout organisme international compétent*".

La Tercera Resolución: "*La Conférence émet le voeu que le Directeur général de l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture convoque, aussitôt que possible après l'entrée en vigueur de la Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé, une réunion des Hautes Parties contractantes*".

Se trata este de un texto que quiso dar solución a la creciente amenaza de destrucción que la guerra suponía para estos bienes a través de la cooperación entre los Estados, considerándose en el momento de su redacción y salvándose necesariamente las lógicas diferencias en cuanto al objeto de protección, como “*la Cruz Roja de los bienes culturales*”<sup>274</sup>.

La *Conferencia de La Haya de 1954 para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado* entró en vigor el 7 de agosto de 1956, de conformidad con el artículo 33 del texto, es decir, tres meses después de haberse depositado 5 instrumentos de ratificación. Respecto de España, se adhirió nuestro país a la Convención y al Reglamento por Instrumento de 7 de julio de 1960<sup>275</sup>, y posteriormente al Protocolo por Instrumento de 1 de junio de 1992<sup>276</sup>.

#### 2.4.1.1 Breve referencia al Protocolo adicional I de 1954

Este primer Protocolo, adoptado en el mismo momento que la Convención de 1954, está referido a los bienes culturales muebles y establece la prohibición de exportar de los territorios ocupados este tipo de bienes y exige su retorno al Estado de origen. Prohíbe también la retención de estos bienes en concepto de resarcimiento por los daños ocasionados en el conflicto.

---

<sup>274</sup> En estos términos se expresó en 1952, durante la Séptima reunión de la Conferencia General de la UNESCO su Director General, Jaime Torres Bodet, quien el 21 de julio de 1952 dijo: “*Il s’agit bien, aujourd’hui, Messieurs, de jeter les fondements de ce que je me permettrai d’appeler une Croix-Rouge des biens culturels, c’est-à-dire, d’établir et de faire accepter par tous les Etats et par l’opinion publique ce principe que les biens de valeur culturelle ont droit au respect que les peuples civilisés reconnaissent aux civils, aux prisonniers de guerre, au personnel sanitaire et aux hôpitaux*”. De igual manera, en la apertura de la Conferencia Intergubernamental, el Ministro de Educación, Cultura y Ciencia, Jozef Maria Laurens Theo Cals, expuso en su discurso que “*Le but et l’activité de la Croix-Rouge - protéger la vie humaine et soulager la souffrance - suscitent ajuste titre l’admiration du monde entier. Il est clair que, dans la hiérarchie des valeurs, les activités de la Croix-Rouge se trouvent à un niveau supérieur, puisque la vie humaine a une valeur essentiellement supérieure à celle des biens culturels. Mais, certainement, la protection des oeuvres dans lesquelles le génie humain s’est manifesté avec tant d’amour, tant de piété et tant de sens artistique a une valeur qui peut être comparée aux nobles activités de la Croix-Rouge*”. Citado en DE BREUKER, J.: “Pour les vingt ans de la Convention de La Haye du 14 mai 1954 pour la protection des biens culturels”, en *RBDI*, 1975, pág. 541, y en TOMAN, J.: “La Convention de La Haye - un pas décisif de la...”, *Op. cit.*, pág. 12.

<sup>275</sup> BOE de 24 de noviembre de 1960.

<sup>276</sup> BOE de 25 de julio de 1992.

#### 2.4.1.2 Breve referencia al *Protocolo Adicional II de 1999*

Conflictos como el de Yugoslavia, Irak, Kuwait, Croacia y Bosnia Herzegovina y el terrible coste cultural que supusieron, demostraron la insuficiencia del instrumento creado en 1954, debido en gran parte a la imposibilidad, por causa del momento de su creación, de prever los avances técnicos de la guerra que afectarían de manera directa a la conservación del patrimonio cultural en los conflictos armados. Prueba de esta insuficiencia es el escaso número de bienes culturales inscritos en el “*Registro Internacional de Bienes culturales bajo Protección Especial*”.

Percibida esta necesidad de desarrollar el derecho vigente hasta ese momento, la UNESCO celebró diversas reuniones de expertos. Con posterioridad a los conflictos citados se celebraron varias Reuniones de expertos con el objetivo de desarrollar el derecho vigente. Estas reuniones, que se desarrollaron en 1993, 1994 y 1997, en La Haya, Lauswolt y Paris, afirmaron la necesidad de simplificar el proceso de inscripción de bienes culturales en la Lista, la importancia del sistema de medidas preventivas para la eficaz protección del patrimonio cultural, la posible creación de un Comité Intergubernamental, etc.<sup>277</sup>. Las discusiones de dichas reuniones de expertos, junto con las Reuniones de las Altas Partes contratantes<sup>278</sup>, perfilaron el futuro

---

<sup>277</sup> BADENES CASINO, M.: *La protección de los bienes culturales durante los conflictos armados. Especial referencia al... Op.cit., passim.*

<sup>278</sup> No deben confundirse las Reuniones de expertos con las Reuniones de las Altas Partes Contratantes. Las Reuniones de expertos se enmarcan dentro de las reuniones definidas en el artículo 5 y 18.1 del Reglamento para la clasificación de conjunto de las diversas categorías de reuniones convocadas por la UNESCO, robado por la Conferencia General en su 14a reunión y modificado en sus reuniones 18ª, 25ª, 33ª y 37ª. En virtud de estos artículos, las reuniones de expertos son reuniones de carácter intergubernamental distintas de las Conferencias internacionales de Estados (Categoría II). Por su parte, las Reuniones de las Altas Partes Contratantes vienen previstas en el artículo 27 del Convenio, que señala que “*el Director General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura podrá, con la aprobación del Consejo Ejecutivo, convocar reuniones de representantes de las Altas Partes Contratantes. Cuando lo solicite un quinto, por lo menos, de las Altas Partes Contratantes tendrá la obligación de convocarlas*”. Se han celebrado cuatro reuniones de las Altas Partes Contratantes, en 1962, 1995, 1997 y 1998. Para más información sobre las distintas reuniones de expertos y las cuestiones planteadas, *vid.* HENCKAERTS, J.M.: “Nuevas normas para la protección de los bienes culturales durante un conflicto armado. La importancia del Segundo Protocolo a la Convención de la Haya de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado”, en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, 30 de septiembre de 1999. Recurso electrónico: <https://www.icrc.org/es/doc/resources/documents/misc/5tdnnb.htm>, consultado el 16/09/2020.

*Segundo Protocolo sobre la protección de los bienes culturales durante los conflictos armados.*

Con base en estos antecedentes, del 15 al 26 de marzo de 1999 se celebró una Conferencia Diplomática, organizada por la UNESCO por invitación del Gobierno de los Países Bajos, y en la que se discutió el Proyecto Preliminar de Segundo Protocolo preparado por Países Bajos y la Secretaría de la UNESCO<sup>279</sup>. El Segundo Protocolo se adoptó el 26 de marzo de 1999 y entró en vigor tres meses después de que se depositaran 20 instrumentos de ratificación. España lo ratificó el 6 de julio de 2001<sup>280</sup>.

El Segundo Protocolo completa<sup>281</sup> y clarifica la redacción del Convenio de La Haya de 1954. Son varias las cuestiones sobre las que este Protocolo ahonda en la exigua redacción del Convenio de 1954: especifica cuáles son las medidas preparatorias que los Estados deben adoptar en tiempos de paz para la salvaguarda de los bienes culturales en conflictos armados, así como las precauciones que han de adoptarse cuando se produzca un ataque o una vez este haya cesado (artículos 7 y 8 del Segundo Protocolo).

Como novedad, acota la posibilidad de recurrir a la *“necesidad militar”* como excepción a la protección de los bienes culturales. En el artículo 6 del Segundo Protocolo se establece que: *“A fin de garantizar el respeto de los bienes culturales de conformidad con el Artículo 4 de la Convención:*

*a) una derogación fundada en una necesidad militar imperativa conforme al párrafo 2 del Artículo 4 de la Convención sólo se podrá invocar para dirigir un acto de hostilidad contra un bien cultural cuando y durante todo el tiempo en que:*

*i) ese bien cultural, por su función, haya sido transformado en un objetivo militar; y*

---

<sup>279</sup> Documento UNESCO HC/1999/1/rev.1, de 1 de febrero de 1999.

<sup>280</sup> BOE de 30 de marzo de 2001.

<sup>281</sup> El propio artículo 2 señala que *“el presente Protocolo complementa a la Convención en lo relativo a las relaciones entre las Partes”*.

*ii) no exista otra alternativa prácticamente posible para obtener una ventaja militar equivalente a la que ofrece el hecho de dirigir un acto de hostilidad contra ese objetivo;*

*b) una derogación fundada en una necesidad militar imperativa conforme al párrafo 2 del Artículo 4 de la Convención sólo se podrá invocar para utilizar bienes culturales con una finalidad que pueda exponerles a la destrucción o al deterioro cuando y durante todo el tiempo en que resulte imposible elegir entre esa utilización de los bienes culturales y otro método factible para obtener una ventaja militar equivalente;*

*c) la decisión de invocar una necesidad militar imperativa solamente será tomada por el oficial que mande una fuerza de dimensión igual o superior a la de un batallón, o de menor dimensión cuando las circunstancias no permitan actuar de otra manera;*

*d) en caso de ataque basado en una decisión tomada de conformidad con el apartado a), se debe dar aviso con la debida antelación y por medios eficaces, siempre y cuando las circunstancias lo permitan”.*

Además, aclara la aplicación del Convenio en caso de conflictos armados internos (artículo 22.1 del Segundo Protocolo), de tal manera que el régimen de salvaguarda previsto en la Convención de 1954 se amplía a este tipo de conflictos, ya que el primitivo Convenio tan solo preveía dicha obligación respecto de las Parte en un conflicto armado de carácter internacional.

Crea además un nuevo órgano: el *Comité para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado* integrado por doce Estados Partes, cuya misión consiste en velar por el cumplimiento del Segundo Protocolo y desempeña un papel decisivo en la concesión del régimen de protección reforzada a los bienes culturales propuestos.

Perfila también el régimen de responsabilidad penal individual por los ataques y daños producidos a este patrimonio, especificando que dichos actos pueden tener la consideración de violaciones graves y contemplando la extradición como pena por estas violaciones (artículo 18 del Segundo Protocolo), todo ello sin perjuicio por una parte, de que *“cada Parte (adopte) las*

*medidas que sean necesarias para tipificar como delitos, con arreglo a su legislación nacional, las infracciones indicadas en el presente artículo, y para sancionar esas infracciones con penas adecuadas<sup>282</sup>, y por otra parte, de que la “responsabilidad de los Estados conforme al derecho internacional” comprende “la obligación de reparación” (artículo 38 del Segundo Protocolo).*

Quizás la más relevante de las aportaciones sea un nuevo régimen de protección, más intenso que los previstos en el Convenio de 1954. Se trata de un régimen de *“protección reforzada”* que será objeto de estudio más adelante, conjuntamente con la protección general y especial de los bienes culturales.

#### 2.4.2 Ámbito material de aplicación: los bienes culturales protegidos

El artículo 1 del Convención de La Haya define los bienes culturales protegidos de la siguiente manera:

*“Para los fines de la presente Convención, se considerarán bienes culturales, cualquiera que sea su origen y propietario:*

*a. Los bienes, muebles o inmuebles, que tengan una gran importancia para el patrimonio cultural de los pueblos, tales 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;*

*b. Los edificios cuyo destino principal y efectivo sea conservar o exponer los bienes culturales muebles definidos en el apartado a. 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 en el apartado a.;*

---

<sup>282</sup> Artículo 15.2 del Segundo Protocolo.



c. *Los centros que comprendan un número considerable de bienes culturales definidos en los apartados a. y b., que se denominarán «centros monumentales».*

La redacción del actual artículo 1 es el resultado de la conciliación entre las distintas posturas sobre la definición del término. La delegación francesa abogaba por concretar en la Convención un concepto general de patrimonio cultural protegido que sería posteriormente pormenorizado y especificado por los países en su legislación nacional para explicar el significado de esta definición. Otros países defendieron una definición basándose en un criterio enumerativo. Y otros, como Estados Unidos, consideraban que pretender una definición general como defendía Francia, conduciría a todo lo contrario: una definición incompleta y que dejaría fuera de protección a muchos bienes merecedores de esta. Por esta razón, la delegación estadounidense consideraba preferible definirse el concepto señalando una categoría de objetos que debieran protegerse y que la Conferencia considerase bienes culturales. Estados Unidos ofreció, como se ha visto, una solución intermedia, consistente en una declaración general perfectamente clara, seguida de una serie de ejemplos, anunciados con la expresión *“tales como”*; solución intermedia que pudo adoptarse debido a que Francia no siguió adelante con su enmienda. El texto definitivo fue el resultado obtenido por el grupo de trabajo número uno compuesto por Dinamarca, España, Estados Unidos, Francia, Grecia, Israel, Italia, Japón, Noruega, Reino Unido, Suecia, Suiza, la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, y Yugoslavia.<sup>283</sup>

Además, el artículo 1 pues, prevé como patrimonio cultural protegido a bienes tanto muebles como inmuebles, cualquiera que sea su titularidad o procedencia.

A) En cuanto al párrafo a) del artículo 1, a tenor del mismo se subsumen en la cobertura tuitiva que dispone la Convención, los bienes culturales protegido en atención a su *“gran importancia para el patrimonio cultural de los pueblos”*,

---

<sup>283</sup> Vid. TOMAN. J.: *La protection des biens culturels en cas de conflit armé. Commentaire de la Convention et du Protocole de...* Op. cit., págs. 64 a 66.

Advierte TOMAN que no deben confundirse los conceptos de “valor”, con el de “importancia”, ya que algunos objetos, incluso de valor limitado o ínfimo, pueden ser importante para la cultura nacional, mientras que otros, incluso de un gran valor económico son reemplazables y, por lo tanto, menos importantes. Es además, la “importancia”, un concepto muy subjetivo, difícil de concretar.

Dicho apartado continúa su redacción haciendo mención de los monumentos artísticos e históricos que conformaran esa definición de patrimonio cultural protegido. Es evidente que la noción de “monumento histórico/cultural” variará en cada país, si bien la Convención recoge un elenco de los mismos, que sin constituir una enumeración “*numerus clausus*”, como así se infiere de la expresión “*tales como*”<sup>284</sup>, constituye una enumeración pormenorizada de los mismos.

B) Respecto al segundo párrafo ha de distinguirse entre dos tipos de edificaciones protegidas. En primer lugar “*los museos, las grandes bibliotecas, los depósitos de archivos*”, que serán protegidos por la función que desempeñan, esto es, la de proteger el patrimonio cultural mueble que albergan en su interior, para lo cual ha de constatarse que dichos complejos expongan, contenga y conserven de manera eficaz el patrimonio cultural mueble del que son receptáculo. A pesar de que la protección de estos bienes, con base en el apartado b), no radica de su valor artístico, histórico o arqueológico, puede darse el caso de que dichas edificaciones dispongan de la protección que brinda el apartado a) por gozar *per se* de “*gran importancia*” en el sentido expuesto anteriormente. Resulta amparado pues, en virtud de los apartados a) y b), tanto el continente como el contenido, tanto el bien mueble como el inmueble.

A mayores, la redacción del apartado b) mención los “*refugios destinados a proteger en caso de conflicto armado los bienes culturales*

---

<sup>284</sup> En este sentido, vid. RODRIGUEZ BERNAL, A.P.: *La Convención de La Haya para la Protección de Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado de 1954 y su Segundo Protocolo de 1999, Aproximación, utilidad e implementación en España*. Ed. Rodríguez Bernal abogados. 2015, pág. 11.

*muebles definidos en el apartado a)*”. No se trata del mismo tipo de construcciones que las referidas anteriormente, ya que a diferencia de los museos, archivos y bibliotecas, los refugios son construcciones *ad hoc* para la protección de los bienes culturales muebles en caso de conflicto armado, o bien para cualquier otro acontecimiento que suponga un riesgo para estos.

- C) Por último, el apartado c) alude a los “*centros monumentales*”, es decir, aquellos que comprendan un gran número de bienes culturales de las categorías citadas en los apartados anteriores, extendiendo la protección tanto a los bienes muebles como inmuebles.

Los bienes contemplados en este artículo dispondrán de la protección general que dispensa el Convenio de 1954, y que requiere por parte de los Estados el señalamiento de dichos bienes (artículos 6, 16 y 17 de la Convención) con el símbolo distintivo establecido por este texto internacional, y al que posteriormente se hará referencia.

Finalmente, la enumeración hecha en el artículo 1 se completa con lo previsto en los artículos 12, 13 y 15, donde se amplía esta protección general al “*transporte exclusivamente destinado al traslado de bienes culturales, tanto en el interior de un territorio como en dirección a otro*”, en casos de urgencia, así como al personal encargado de la protección de este tipo de bienes<sup>285</sup>.

#### 2.4.3 Ámbito temporal de aplicación

Si bien las disposiciones de la Convención se aplican generalmente en tiempo de guerra, su entrada en vigor se produce en tiempo de paz. De hecho, algunas de las obligaciones que la Convención impone a los Estados son actuaciones que han de realizarse en tiempos de paz<sup>286</sup>.

---

<sup>285</sup> En el caso de la protección del personal encargado de la protección del bien, la continuidad de este personal, aun cuando los bienes hubieran caído en manos del enemigo, se justifica por el interés de los bienes culturales en cuestión, premisa esta que cede en los casos en que su continuidad sea incompatible con la seguridad. (Artículo 15 de la Convención de La Haya de 1954).

<sup>286</sup> El artículo 2 explica la razón de estas obligaciones en tiempo de paz. Se tratan pues de obligaciones que pretenden preparar dichos bienes para situaciones de conflicto armado. En este sentido, el artículo 2 señala que “*las Altas Partes Contratantes se comprometen a preparar*

El Convenio pues, se aplica en los casos previstos en el artículo 18, a saber: cuando exista una guerra declarada, o cualquier otro conflicto armado entre dos o más Altas Partes Contratantes del Convenio de 1954, incluso cuando alguna de ellas no reconozca el estado de guerra, así como en aquellos supuestos de *“ocupación de todo o parte del territorio de una Alta Parte Contratante, aun cuando esa ocupación no encuentre ninguna resistencia militar”*.

Pues bien, de la redacción del artículo 18 se desprende que la Convención priva a las Partes contratantes de las excusas que otrora habían esgrimido para eludir sus obligaciones en la guerra, en este caso las relativas a la protección del patrimonio cultural, puesto que no será necesaria ya una declaración formal de guerra, bastando simplemente el inicio de las hostilidades u ocupación. Esta previsión, ha de ponerse en relación con el artículo 2 común a los Convenios de Ginebra de 1949, que precisa que dicho Convenio *“se aplicará en caso de guerra declarada o de cualquier otro conflicto armado que surja entre dos o varias Altas Partes Contratantes, aunque una de ellas no haya reconocido el estado de guerra”*<sup>287</sup>. El resto del artículo 2 común a los Convenios de Ginebra de 1949 presentan una redacción muy similar a la del artículo 18 de la Convención de La Haya de 1954, muestra de que éste último texto está claramente inspirado en aquellos textos de Derecho Internacional Humanitario.

La expresión contenida en el artículo 18, *“alguna de Ellas no reconozca el estado de guerra”*, parece excluir la aplicación de la Convención cuando sean todas las partes las que nieguen la existencia del conflicto, interpretación que ha sido criticada por algunos autores que señalan que no puede excluirse, ni aún por acuerdos entre las Partes, la aplicación de la Convención, puesto

---

*en tiempo de paz, la salvaguardia de los bienes culturales situados en su propio territorio contra los efectos previsibles de un conflicto armado, adoptando las medidas que consideren apropiadas”*.

<sup>287</sup> TOMAN, J.: *La protection des biens culturels en cas de conflit armé. Commentaire de la Convention et du Protocole de...* Op. cit., pág. 217.

que esta sirve a la protección de los bienes culturales y no a los intereses particulares de los Estados<sup>288</sup>.

Como se ha dicho, *“la Convención se aplicará igualmente en todos los casos de ocupación de todo o parte del territorio de una Alta Parte Contratante, aun cuando esa ocupación no encuentre ninguna resistencia militar<sup>289</sup>”*.

Según el párrafo 2, el Convenio se aplica también en todos los casos de ocupación de la totalidad o de una parte del territorio de una Alta Parte.

Como precisa TOMAN, dicha disposición, que se introdujo en los Convenios de Ginebra por lo acontecido durante la Segunda Guerra Mundial, no se refiere a la ocupación durante las hostilidades, ya que en ese caso los Convenios serían aplicables tan pronto como comenzaran las hostilidades o la declaración de guerra, de conformidad con el párrafo 1. Por consiguiente, este párrafo se refiere únicamente a las situaciones en que la ocupación tuvo lugar sin declaración de guerra y sin hostilidades ni operaciones militares<sup>290</sup>.

El artículo 19, inspirado directamente en artículo 3 común a los Cuatro Convenios de Ginebra, amplía la aplicación de la Convención a los conflictos armados de carácter no internacional surgidos en el territorio de una de las Partes contratantes, señalando que *“estará obligada a aplicar, como mínimo, las disposiciones de esta Convención, relativas al respeto de los bienes culturales”*, a la vez que *“procurarán poner en vigor, mediante acuerdos especiales, todas las demás disposiciones de la presente Convención o parte de ellas”*. A estos efectos, la UNESCO *“podrá ofrecer sus servicios a las partes en conflicto”*, que consistirán en establecer contactos con las autoridades de las partes en conflicto, compelerlos a adoptar medidas preventivas y/o, cuando

---

<sup>288</sup> WILLIAMS, S.A.: *The international and national protection of movable cultural property: a comparative study*. Dobbs Ferry, Nueva York. Ed. Oceana Publications, 1978, pág. 43. Por su parte PICTET, J.S. señala que la posibilidad de evitar mediante pactos la aplicación de la Convención desvirtuaría el fin protector de esta, en *Les Conventions de Genève du 12 août 1949. Commentaire, vol. IV: La Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre*. Genève. CICR, 1956, pág. 26.

<sup>289</sup> Artículo 18.2 de la Convención de La Haya de 1954.

<sup>290</sup> TOMAN, J.: *La protection des biens culturels en cas de conflit armé. Commentaire de la Convention et du Protocole de...* *Op.cit.*, pág. 218. El autor pone en relación el artículo 18.2 con el artículo 5.3 según el cual *“cada Alta Parte Contratante cuyo Gobierno sea considerado por los miembros de un movimiento de resistencia como su Gobierno legítimo, señalará a éstos, si ello es hacedero, la obligación de observar las disposiciones de esta Convención relativas al respeto de los bienes culturales”*.

fuere necesario, las medidas que resulten apropiadas en los casos de destrucción parcial de bienes culturales.

La previsión de la aplicación de las disposiciones de la Convención a los conflictos armados no internacionales fue duramente criticada durante la Conferencia Diplomática de 1954, especialmente por Gran Bretaña, habida cuenta de que, como explica DE BREUCKER, *“on ne pouvait lier la partie rebelle, et dangereux, du fait qu'ils risquait de conférer à celle-ci un statut juridique, en particulier par l'offre de services de UNESCO<sup>291</sup>”*.

Aplicándose en estas circunstancias las disposiciones de la Convención, tanto estas como las previstas en el Reglamento de ejecución, se ejecutarán mediante la cooperación de las Potencias protectoras que las Altas Partes Contratantes habrán de designar para la salvaguarda de los intereses de las Partes en conflicto, como precisa el artículo 21 del Convenio de La Haya, previéndose en el artículo 22 la obligación de interponer buenos oficios entre ellas, especialmente cuando *“hay desacuerdo entre las Partes en conflicto sobre la aplicación o la interpretación de las disposiciones de la presente Convención o del Reglamento para la aplicación de la misma”*. Con la finalidad de conseguir esa conciliación de posturas el artículo 22.2 estipula el procedimiento a seguir en tales casos.

#### 2.4.4 Protección general y especial

El régimen jurídico protector que contempla la Convención puede diferenciarse entre el régimen de protección general, que corresponde aquel de que pueden gozar automáticamente todos los bienes que de conformidad con la definición dada en la Convención, puedan subsumirse en la categoría de “bienes culturales<sup>292</sup>”; y el régimen de protección especial, con las especificidades mencionadas en el artículo 8 y que posteriormente se pormenorizaran.

---

<sup>291</sup> DE BREUCKER, J.: “Pour les vingt ans de la Convention de La Haye du 14...”, *Op, cit.*, pág. 543.

<sup>292</sup> NAHLIK, S.: “Protección de los bienes culturales”, en AA.VV.: *Las dimensiones internacionales del Derecho Humanitario*. Madrid. Instituto Henry Dunant, Editorial Tecnos, S.A. y UNESCO, 1990, pág. 208.

Resulta evidente que para lograr la efectividad de estos regímenes protectores, estos han de contemplar una serie de obligaciones para los Estados anteriores al conflicto, durante el conflicto e incluso con posterioridad al mismo. La plétora de obligaciones puede resumirse en dos principales: la salvaguardia y el respeto de los bienes culturales. Estos mismos términos emplea el artículo 2, cuando precisa que *“la protección de los bienes culturales, a los efectos de la presente Convención, entraña la salvaguardia y el respeto de dichos bienes”*

El artículo 3 del Convenio, sin concretar en qué acciones u omisiones debe materializarse este deber de salvaguardia señala que *“Las Altas Partes Contratantes se comprometen a preparar en tiempo de paz, la salvaguardia de los bienes culturales situados en su propio territorio contra los efectos previsibles de un conflicto armado, adoptando las medidas que consideren apropiadas”*.

Aunque como se ha dicho, la Convención guarda silencio sobre el contenido de la obligación de salvaguardia, dicha carencia fue cubierta por el Segundo Protocolo de 1999, que en su artículo 5<sup>293</sup>, bajo la rúbrica *“Salvaguardia de los bienes culturales”*, establece una serie de actuaciones de obligado cumplimiento para colmar y dar contenido a ese deber de salvaguardia previsto en la Convención. Como actuaciones a realizar, contempla *“la preparación de inventarios, la planificación de medidas de emergencia para la protección contra incendios o el derrumbamiento de estructuras, la preparación del traslado de bienes culturales muebles o el suministro de una protección adecuada in situ de esos bienes, y la designación de autoridades competentes que se responsabilicen de la salvaguardia de los bienes culturales”*.

A fin de garantizar dicha protección, se prevé en el Segundo Protocolo de 1999 la creación de un *“Fondo para la protección de los bienes culturales en*

---

<sup>293</sup> HENCKAERTS, J.M.: “New rules for the protection of cultural property in armed conflict. The significance of the Second Protocol to the 1954 Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict”, en *International Review of the Red Cross*, núm. 835. Recurso electrónico: (<https://www.icrc.org/en/doc/resources/documents/article/other/57jq37.htm>), consultado el 12/01/2021.

caso de conflicto armado”, destinado a prestar principalmente asistencia financiera en apoyo de las medidas preparatorias o cualesquiera otras que se adopten en tiempo de paz. En tal sentido, el artículo 29 del Segundo Protocolo prevé su creación, así como la procedencia de los recursos económicos<sup>294</sup> de que se nutre el Fondo.

Ínsito en este deber de salvaguardia, se encuentra el deber de difusión al que alude el artículo 25 de la Convención, que no prevé medidas de actuación directa sobre el patrimonio, sino que persigue sentar las bases educativas para que los conflictos se conduzcan con pleno respeto a los bienes culturales. Con esta finalidad, el referido artículo concreta que *“Las Altas Partes Contratantes se comprometen a difundir lo más ampliamente posible en sus respectivos países, tanto en tiempo de paz como en tiempo de conflicto armado, el texto de la presente Convención y del Reglamento para su aplicación. En especial, se comprometen a introducir su estudio en los programas de instrucción militar y, de ser posible, en los de instrucción cívica, de tal modo que los principios puedan ser conocidos por el conjunto de la población, y en particular por las fuerzas armadas y el personal adscrito a la protección de los bienes culturales”*, para lo cual el artículo 30 del Segundo Protocolo, completando el contenido del Convenio, concreta que los Estados deben incorporar en sus reglamentos militares directrices e instrucciones sobre la protección de los bienes culturales, elaborar y ejecutar, en cooperación con la UNESCO y las organizaciones gubernamentales y no gubernamentales pertinentes, programas de formación y educación en tiempo de paz; comunicarse mutuamente, por conducto del Director General de la UNESCO, información sobre las leyes, las disposiciones administrativas y las medidas

---

<sup>294</sup> Artículo 29.4 del Segundo Protocolo de 1999: *“El Fondo constará de los siguientes recursos:*

- a) *contribuciones voluntarias aportadas por las Partes;*
- b) *contribuciones, donaciones o legados aportados por:*
  - i) *otros Estados;*
  - ii) *la UNESCO u otras organizaciones del sistema de las Naciones Unidas;*
  - iii) *otras organizaciones intergubernamentales o no gubernamentales;*
- iv) *organismos públicos o privados, o particulares;*
- c) *todo interés que devenguen los recursos del Fondo;*
- d) *fondos recaudados mediante colectas e ingresos procedentes de actos organizados en beneficio del Fondo; y*
- e) *cualquiera otros recursos autorizados por las orientaciones aplicables al fondo”.*



adoptadas en virtud de los párrafos anteriores, así como las disposiciones legislativas y administrativas que adopten para garantizar la aplicación del Protocolo.

Estas medidas de salvaguarda solo se realizan por el Estado poseedor del bien cultural en cuestión por lo que respecto de este deber de salvaguarda de los bienes, disponen de una amplia libertad de actuación, pudiendo llegar a decidir si adoptan o no algunas de las medidas referidas en el artículo 5 del Protocolo Segundo de 1999<sup>295</sup>.

Este deber de salvaguardia encuentra una sola excepción: los conflictos armados no internacionales, en el entendido que en este tipo de conflicto, en virtud del artículo 19.1 del Convenio de La Haya, *“cada una de las partes en conflicto estará obligada a aplicar, como mínimo, las disposiciones de esta Convención, relativas al respeto de los bienes culturales”*, lo que excluye por tanto, las relativas a la salvaguarda de los bienes culturales. Considero acertada sin embargo la crítica que TOMAN realiza sobre dicha excepción.

El autor se pregunta cuales son realmente las disposiciones relativas al respeto de los bienes culturales, afirmando posteriormente que toda la Convención trata de la protección de los bienes culturales, que se define en el artículo 2 de manera que incluye, inescindiblemente, la salvaguardia y el respeto de esos bienes<sup>296</sup>. Son estos argumentos los que llevan al autor checo a negar la excepción a la obligación de salvaguardia citada anteriormente<sup>297</sup>.

La segunda manifestación del deber de protección al que quedan sujetos los Estados, el respeto de los bienes culturales, se encuentra recogido en el artículo 4 del Convenio de La Haya de 1954. Este artículo reconoce expresamente el principio de respeto como principio ya existente en el Derecho

---

<sup>295</sup> BOYLAN, P.J.: *Review of the Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict (The Hague Convention of 1954)*. Paris. UNESCO, 1993, pág. 59.

<sup>296</sup> Entiende TOMAN, J. que *“... la protección (salvaguardia y respeto) de esos bienes, que constituye el objetivo y el espíritu de la Convención, y es de conformidad con este espíritu y objetivo que debe interpretarse la Convención”*, en *La protection des biens culturels en cas de conflit armé. Commentaire de la Convention et du Protocole de...* Op. cit., pág. 237. En este mismo sentido, NAHLIK, S.E.: “Des crimes contre les biens culturels”, en *Annuaire de l'Association des auditeurs et anciens auditeurs de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 29, 1959, pág. 20.

<sup>297</sup> TOMAN, J.: *La protection des biens culturels en cas de conflit armé. Commentaire de la Convention et du Protocole de...* Op. cit., pág. 235 a 237.

internacional de los tratados y el derecho consuetudinario y que, por lo tanto, corresponde a la conciencia universal.

*“1. Las Altas Partes Contratantes se comprometen a respetar los bienes culturales situados tanto en su propio territorio como en el de las otras Altas Partes Contratantes, absteniéndose de utilizar esos bienes, sus sistemas de protección y sus proximidades inmediatas para fines que pudieran exponer dichos bienes a destrucción o deterioro en caso de conflicto armado, y absteniéndose de todo acto de hostilidad respecto de tales bienes.*

*2. Las obligaciones definidas en el párrafo primero del presente artículo no podrán dejar de cumplirse más que en el caso de que una necesidad militar impida de manera imperativa su cumplimiento.*

*3. Las Altas Partes Contratantes se comprometen además a prohibir, a impedir y a hacer cesar, en caso necesario, cualquier acto de robo, de pillaje, de ocultación o apropiación de bienes culturales, bajo cualquier forma que se practique, así como todos los actos de vandalismo respecto de dichos bienes. Se comprometen también a no requisar bienes culturales muebles situados en el territorio de otra Alta Parte Contratante.*

*4. Aceptan el compromiso de no tomar medidas de represalia contra los bienes culturales.*

*5. Ninguna de las Altas Partes Contratantes puede desligarse de las obligaciones estipuladas en el presente artículo, con respecto a otra Alta Parte Contratante, pretextando que esta última no hubiera aplicado las medidas de salvaguardia establecidas en el artículo 3.”*

Como señala GARCIA LABAJO, el deber de respeto, que obliga tanto al Estado donde se halle el bien cultural como a la Parte adversa supone una doble abstención<sup>298</sup>. En primer lugar, la atención del Estado que posee el bien, por cuanto deberá abstenerse de *“utilizar esos bienes, sus sistemas de*

---

<sup>298</sup> GARCIA LABAJO, J.M.: “La protección de bienes culturales en caso de...”, *Op. cit.*, pág. 686.

*protección y sus proximidades inmediatas para fines que pudieran exponer dichos bienes a destrucción o deterioro en caso de conflicto armado, y absteniéndose de todo acto de hostilidad respecto de tales bienes<sup>299</sup>.*

En segundo lugar, y respecto del Estado adversario en la contienda, deberá abstenerse de realizar cualquier acto hostil sobre dichos bienes, así como *“a prohibir, a impedir y a hacer cesar, en caso necesario, cualquier acto de robo, de pillaje, de ocultación o apropiación de bienes culturales, bajo cualquier forma que se practique, así como todos los actos de vandalismo respecto de dichos bienes. Se comprometen también a no requisar bienes culturales muebles situados en el territorio de otra Alta Parte Contratante<sup>300</sup>”*

No obstante, se prevé una excepción a este deber de respeto: la *“necesidad militar imperativa”*, que no exceptúa, sin embargo, las obligaciones recogidas en el apartado 3 del artículo 4, a saber, las obligaciones de prohibir, impedir y hacer cesar, en caso necesario, cualquier acto de robo, de pillaje, de ocultación o apropiación de bienes culturales, bajo cualquier forma que se practique, así como todos los actos de vandalismo respecto de dichos bienes. El término *“necesidad militar”*, viene completado con el adjetivo *“imperativo”*, que puede entenderse como la inexistencia de otra opción posible. Se trata de un concepto que ha ocasionado interpretaciones divergentes y que no ha sido concretado con precisión en la Convención<sup>301</sup>, debiéndose en todo caso interpretarse de forma restrictiva.

---

<sup>299</sup> Artículo 4.1 del Convenio de La Haya de 1954.

<sup>300</sup> Artículo 4.3 del Convenio de La Haya de 1954.

<sup>301</sup> Para más información sobre la necesidad militar imperativa en relación al artículo 4 de la Convención, *vid.* JOHANNOT GRADIS, C.: *Le patrimoine culturel matériel et immatériel: quelle protection en cas de conflit armé?* Genève. Université de Genève, Ed. Schulthess, 2013, págs. 229 y ss.; y TOMAN, J.: *La protection des biens culturels en cas de conflit armé. Commentaire... Op. cit.*, págs. 90 a 99, y HLADÍK, J.: “The Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict and the Notion of Military Necessity”, en *International Review of the Red Cross*, vol. 81, núm. 835, 1999, págs. 621 a 635.

La cuestión sobre la necesidad militar imperativa fue abordada por el Segundo Protocolo de 1999, al prever el artículo 6 ciertas restricciones a la posibilidad de invocar la necesidad militar imperativa para atacar un bien cultural, estableciendo que sólo se puede invocar esta causa (artículo 4.2 del Convenio de 1954) si la propiedad cultural, por su función, es un objetivo militar, no hay alternativa y lo decide, al menos, un Jefe de Batallón (militar con empleo de Teniente Coronel, o quien ejerza aún con menor empleo el mando de manera accidental o mediante).

A pesar de que la Convención de 1954 solo obliga jurídicamente a las Partes Contratantes de este, el contenido de la Convención, por formar parte del derecho internacional consuetudinario, resulta vinculante para toda la comunidad internacional, independientemente de la ratificación del texto<sup>302</sup>.

Así pues, los deberes de salvaguarda y respeto, por su carácter consuetudinario han de guiar imperativamente la actuación de todos los Estados, sean o no parte del Convenio. Así se ha puesto de manifiesto por la propia UNESCO en 1993, en su 27<sup>o</sup> reunión, celebrada en París del 25 de octubre al 26 de noviembre, cuando, la Conferencia General aprobó la Resolución 3.5 sobre la Convención para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado de 1954 por la que afirmó, “*los principios fundamentales de la protección y preservación de los bienes culturales en caso de conflicto armado podrían considerarse parte del derecho consuetudinario internacional*”<sup>303</sup>. Estos principios de protección y preservación deben entenderse como los de salvaguardia y respeto recogidos en los artículos 3 y 4 de la Convención<sup>304</sup>.

Más recientemente, se ha reafirmado el carácter consuetudinario de dichos principios. En 2005<sup>305</sup>, el CICR recopiló en dos volúmenes el Derecho internacional humanitario consuetudinario, a cargo de los profesores Jean-Marie HENCKAERTS y Louise DOSWALD-BECK. El volumen I, relativo a las

---

<sup>302</sup> Fruto de esta vinculación de la comunidad al texto de la Convención por su carácter consuetudinario, se aprecia una clara diferencia respecto de la Convención de 1907. La cláusula *si omnes*, imperante en aquel texto, desaparece en la Convención de 1954, no vinculando ya tan solo a las partes que toman parte en el conflicto, sino a toda la comunidad, y no solo con motivo de las guerras formalmente declaradas si no en caso de cualquier tipo de hostilidades. MORALES I POCH, I.: “La protección de los bienes culturales en los conflictos armados”, en *Derecho y opinión*, núm. 1, 1993, pág. 99.

<sup>303</sup> *Actas de la Conferencia General de la UNESCO*, 27<sup>a</sup> reunión, París, 25 de octubre al 16 de noviembre de 1993, Volumen 1, Resoluciones.

<sup>304</sup> El deber de respeto no rige solamente cuando haya reciprocidad, de tal manera que el incumplimiento de la otra parte no facultad para incumplir el deber de respeto. NICHOLAS, L.H.: *El Saqueo de Europa. El destino de los tesoros artísticos europeos durante el Tercer Reich y la Segunda Guerra Mundial*. Ed. Ariel, 2007, pág. 331; citado en FERNANDEZ LIESA, C.R.: “Evolución jurídica de la protección internacional de los bienes culturales en los conflictos armados”, en *Anuario español de derecho internacional*, núm. 25, 2009, pág. 247.

<sup>305</sup> La versión original de este Volumen fue editada por Cambridge University Press, en 2005.

“Reglas”, dedica su Capítulo 12 (Reglas 38 a 41) a la protección de los bienes culturales en conflicto armados<sup>306</sup>.

Con motivo del deber de salvaguardia y respeto de los bienes culturales, surge el deber de identificación definido en el artículo 6, que se realizará mediante el emblema previsto a tal efecto, y que deberá usarse obligatoriamente durante los conflictos armados (artículo 10). Dicho emblema viene descrito en el artículo 16.1, y consistirá en “*un escudo en punta, partido en aspa, de color azul ultramar y blanco (el escudo contiene un cuadrado azul ultramar, uno de cuyos vértices ocupa la parte inferior del escudo, y un triángulo también azul ultramar en la parte superior; en los flancos se hallan sendos triángulos blancos limitados por las áreas azul ultramar y los bordes laterales del escudo)*”.

Sobre la colocación, profundiza el *Reglamento para la aplicación de la Convención*, en su artículo 20, especificando que la colocación y el grado de visibilidad del emblema quedará a la apreciación de cada una de las Partes, pudiendo figurar en banderas, estar pintado sobre el objeto o representado en este de cualquier otra forma, siempre que de estas maneras, resulte visible durante el día, tanto desde tierra como desde el aire.



Figura 3: Emblema de la Convención de 1954.

---

<sup>306</sup> HENCKAERTS, J.M. / DOSWALD-BECK, L.: *Droit International Humanitaire Coutumier. Volume I: Règles*. Ed. Bruyillant, Comité International de la Croix-Rouge, 2006, págs. 169 a 184.

Puesto que el artículo 6 determina que los bienes culturales “*podrán ostentar*” el emblema, dicho modo verbal hace suponer que su colocación no resulta obligatoria, lo cual, por la interpretación conjunta de este artículo con el artículo 4 ya citado, se infiere que el Estado, a través de la señalización, decide libremente sobre los bienes que considera de gran importancia y que, por lo tanto, están sujetos al régimen de protección general. La identificación de los bienes culturales no debe entenderse como condición *sine que non* para el respeto de un bien cultural, pudiendo llegarse incluso, a resultas de la falta de identificación, aminorarse la responsabilidad de la parte contraria en caso de bombardeo, ya que la ignorancia de que se trata de un bien cultural puede excusar el acto de destrucción.

En cuanto a su uso, el artículo 17.2 define una serie de supuestos, a modo de *numerus clausus*, que autorizan a portar dicho emblema: “*El emblema aislado sólo podrá emplearse para definir:*

- a. *Los bienes culturales que no gozan de protección especial;*
- b. *Las personas encargadas de las funciones de vigilancia, según las disposiciones del Reglamento para la aplicación de la Convención;*
- c. *El personal perteneciente a los servicios de protección de los bienes culturales;*
- d. *Las tarjetas de identidad previstas en el Reglamento de aplicación de la Convención”.*

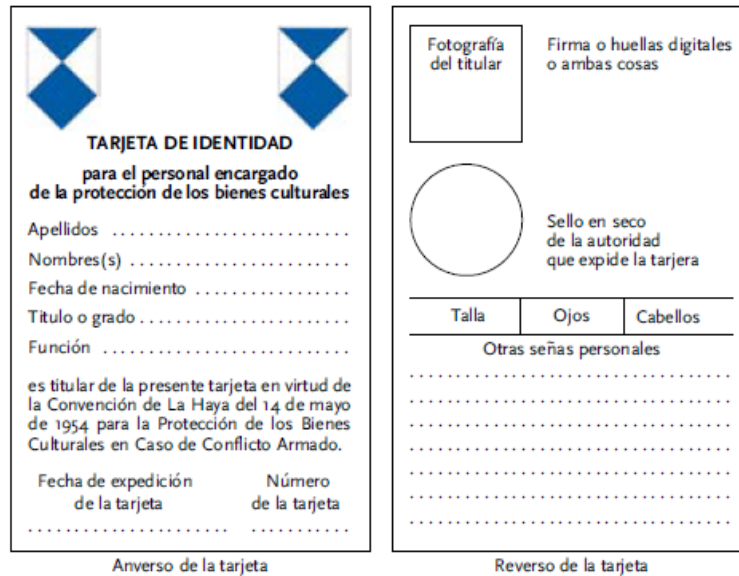


Ilustración 1: Tarjeta de identidad<sup>307</sup>

Junto a la protección general dispensada a todos los bienes que puedan subsumirse en la definición de “*bienes culturales*” del artículo 1 del texto, el Convenio prevé una “*protección especial*<sup>308</sup>” para un número limitado (por lo que habrá que elegir los bienes culturales más valiosos) de refugios destinados a preservar los bienes culturales muebles en caso de conflicto armado, de centros monumentales y otros bienes culturales inmuebles de importancia muy grande, cuando cumplan las condiciones establecidas en el artículo 8 del Convenio. El artículo 8.1 de la Convención establece como condiciones:

“a. Se encuentren a suficiente distancia de un gran centro industrial o de cualquier objetivo militar importante considerado como punto sensible, como por ejemplo un aeródromo, una estación de radio, un establecimiento destinado a trabajos de defensa nacional, un puerto o una estación ferroviaria de cierta importancia o una gran línea de comunicaciones;

<sup>307</sup> Consejos prácticos para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado. Servicio de asesoramiento en Derecho Internacional Humanitario. CICR, pág. 13.

<sup>308</sup> Para un análisis práctico más extenso de la protección especial, *vid.* MALINTROPPI, A.: “La protezione “spéciale” délla Città del Vaticano in caso di conflitto armato” en *RDI*, vol. 43,1960, págs. 607 a 629.

b. *No sean utilizados para fines militares*".

En cuanto a la primera condición, las nociones de "*distancia suficiente*", "*objetivo militar importante considerado como punto sensible*" y "*centro industrial importante*", no se encuentran definidos en la Convención, de tal manera que la interpretación de las mismas ha de hacerse caso por caso, en atención a las particulares circunstancias del momento y lugar.

Sobre estos conceptos, debe advertirse que el concepto de "*distancia suficiente*" es un concepto cambiante, puesto que, con la evolución de la tecnología militar, la delimitación de la distancia que puede considerarse "*suficiente*"; en relación con los objetivos militares (enumerados en el artículo 8) puede plantear problemas, y sin duda experimentara cambios con el paso del tiempo y el avance de la técnica<sup>309</sup>.

Por lo que respecta a la expresión "*objetivo militar considerado como punto importante*", guarda la Convención, al igual que lo hace con la expresión anterior, un absoluto silencio. Este concepto fue especificado años más tarde, en el artículo 52.2 del Protocolo Adicional I a los Convención de Ginebra de 1949 (8 de junio de 1977), definiéndolo como "*aquellos objetos que por su naturaleza, ubicación, finalidad o utilización contribuyan eficazmente a la acción militar o cuya destrucción total o parcial, captura o neutralización ofrezca en las circunstancias del caso una ventaja militar definida*"<sup>310</sup>.

La segunda de las condiciones menciona la "*no utilización de los bienes para fines militares*". Los apartados 3 y 4 del artículo 8 arrojan luz sobre el concepto de "*utilización para fines militares*", debiendo ponerse en relación con el artículo 9 del mismo texto, referido a la inmunidad de que gozan los bienes sujetos a esta protección especial, que señala que "*se comprometen a garantizar la inmunidad de los bienes culturales bajo protección especial absteniéndose (...) toda utilización de dichos bienes o de sus proximidades inmediatas con fines militares*".

---

<sup>309</sup>Le Patrimoine culturel de l'humanité: une responsabilité commune. DOC UNESCO, CLT.82/WS/27, pág., 21.

<sup>310</sup> BADENES CASINO, M.: *La protección de los bienes culturales durante los conflictos armados. Especial referencia al conflicto armado en el...* Op.cit., pág. 39.



El apartado 6 del artículo 8, establece una condición más, de carácter formal, para la aplicación del régimen de protección especial: la inscripción en el “*Registro Internacional de Bienes Culturales bajo Protección Especial*” a petición del Estado en que se encuentre el bien cultural a proteger.

Dispone el artículo 8.6 que “*la protección especial se concederá a los bienes culturales mediante su inscripción en el «Registro Internacional de Bienes Culturales bajo Protección Especial*<sup>311</sup>». *Esta inscripción no podrá efectuarse más que conforme a las disposiciones de la presente Convención y en las condiciones previstas en el Reglamento para su aplicación*”.

En los artículos 12 a 16 del Reglamento se prevé el procedimiento para la inscripción del bien en el Registro, que se iniciará mediante la presentación de la solicitud por la Alta Parte Contratante ante el Director General de la UNESCO, enviando posteriormente copias de dicha solicitud a los demás Estados Partes con el fin de obtener la aprobación de estos para proceder a la inscripción en el registro.

Por último, se prevén mecanismos de solución de conflictos en caso de que la inscripción genere controversia entre varios Estados por no reunirse las condiciones previstas en el Convenio, tales como el arbitraje o la votación, en caso de solicitarlo alguno de los Estados interesados, entre todas la Altas Partes Contratantes, en cuyo caso se decidirá la cuestión con el voto de una mayoría de dos tercios de los votantes.

---

<sup>311</sup> Este registro ha tenido escaso éxito. Tan solo 5 Estados parte han solicitado la inscripción de bienes culturales en este Registro (Austria, Camboya, Alemania, Países Bajos y la Santa Sede). Este indiscutible fracaso, fue resuelto en con motivo del Segundo Protocolo Adicional a la Convención de 1954, de 29 de marzo de 1999, que creó la Lista de Bienes Culturales bajo Protección Reforzada, que aunque se encuentra lejos del éxito que si ha obtenido la Lista del Patrimonio Mundial en Peligro, si ha conseguido un mayor número de inclusiones que el Registro previsto en la Convención de 1954. SAN MARTIN CALVO, M., plantea como solución óptima ante la pluralidad de listas sobre patrimonio cultural, que todas ellas se integraran en una sola, administrada por la UNESCO, en “La acción normativa de la UNESCO y sus órganos asesores...”, *Op.cit.*, pág.20. La posibilidad de integrar tales listas fue discutida durante la Conferencia Diplomática de La Haya de marzo de 1999, integración que se realizaría mediante una transferencia automática de los sitios culturales del Patrimonio Mundial (586 en el momento de la Conferencia), pero esta idea fue finalmente abandonada. *Vid.* TOMAN, J.: *Les biens culturels en temps de guerre: Quel progrès en faveur de leur protection? Commentaire article-par-article du Deuxième Protocole de 1999 relatif à la Convention de La Haye de 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé.* Ed. UNESCO. 2015, pág. 237.

#### 2.4.5 Inmunidad

El régimen de protección especial de los bienes culturales conlleva, la inmunidad de estos. En este sentido, el Estado en cuyo territorio se encuentren estos bienes no puede utilizar estos ni sus proximidades inmediatas para fines militares. Para el otro Estado parte en la contienda, esta inmunidad supone respecto de los bienes, ese deber de abstención de realizar actos de hostilidad ya referido.

Es esto términos se expresa el artículo 9 de la Convención, al señalar que *“las Altas Partes Contratantes se comprometen a garantizar la inmunidad de los bienes culturales bajo protección especial absteniéndose, desde el momento de la inscripción en el Registro Internacional, de cualquier acto de hostilidad respecto a ellos salvo lo establecido en el párrafo 5 del artículo 8 y de toda utilización de dichos bienes o de sus proximidades inmediatas con fines militares”*.

Sin embargo, esta inmunidad contemplada en términos absolutos por la redacción del artículo 9, cede en *“casos excepcionales de necesidad militar ineludible”*, como señala el artículo 11 de la Convención, referido a la *“suspensión de la inmunidad”*. No obstante, la apreciación de estos casos excepcionales de necesidad militar ineludible solo podrá llevarse a cabo por *“el jefe de una formación igual o superior en importancia a una división”*, debiendo comunicarse a la Parte adversa la suspensión de la inmunidad con antelación suficiente, especificando las razones al Comisario General de los Bienes Culturales previsto en el Reglamento para la aplicación de la Convención.

Por último, dicha inmunidad descansa sobre una obligación bilateral. Si una de las Altas Partes Contratantes incumple este compromiso, la otra Parte queda liberada de su obligación de garantizar la inmunidad de los bienes en cuestión mientras persista la violación (párrafo 1 del artículo 11 de la Convención). Se trata de una reserva<sup>312</sup> que limita la eficacia de la genérica inmunidad de que gozan los bienes sujetos a una protección especial,

---

<sup>312</sup>Vid. DE BREUCKER, J.: “Réserve des nécessités militaires”; en *Revue de Droit Pénal Militaire et de Droit de la Guerre*, 1975, págs. 256 a 269.

pudiendo correrse el riesgo de que esta reserva, devenga en una suerte de represalia<sup>313</sup> contra los bienes culturales del enemigo.

Junto a esta reserva, se aprecia la reserva relativa a la “*necesidad militar*”, ya mencionada, por la cual, los Estados podrán dejar de cumplir sus obligaciones de respeto a los bienes culturales sujetos a protección general, cuando exista una necesidad militar que impida de manera imperativa su cumplimiento (artículo 4.2 del Convenio). Sin embargo, para los bienes colocados bajo protección especial, la necesidad militar ha de ser “*ineludible*”, pudiendo ser solo determinada esta por el Jefe de una Unidad de entidad igual o superior a División. El uso de los términos “*ineludible*” y “*imperativo*”, ha sido objeto de controversia en la doctrina internacionalista, siendo criticado por algún autor que la labor del operador jurídico descienda al plano meramente semántico<sup>314</sup>; otro en cambio, frente a aquellos que abogan por considerar ambos conceptos idénticos, defienden que el término “*ineludible*” agrava la protección de inmunidad, dificultando la efectividad de la reserva<sup>315</sup>.

#### 2.4.6 La identificación de los bienes culturales

Los bienes amparados por este régimen de protección especial han de ser identificados mediante el emblema descrito en el artículo 16.2. Respecto al uso del emblema, el artículo 17 precisa que:

*“1. El emblema repetido tres veces sólo podrá emplearse para identificar:*

- a. Los bienes culturales inmuebles que gocen de protección especial;*
- b. Los transportes de bienes culturales en las condiciones previstas en los artículos 12 y 13;*

---

<sup>313</sup> Proscrita en virtud del artículo 4.4 de la Convención de 1954.

<sup>314</sup> NAHLIK, S. E.: “La protection internationale des biens culturels en cas de...”, *Op. cit.*, pág. 132.

<sup>315</sup> EUSTATHIADES, T.: “La réserve des nécessités militaires et la Convention de La Haye pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé”, en AA.VV.: *Homage d'une génération de juristes au Président Basdevant*, (BASDEVANT, J. / ACCIOLY, H.: - Edit.-): Paris, pág. 205. En el mismo sentido se expresa BATOUNCOV, G., quien señala que con el término ineludible, se ha querido reforzar la gravedad del concepto “*necesidad militar imperativa*”; en *La Protection des biens culturels, monuments historiques et oeuvres d'art en cas de conflit armé: Convention de La Haye 14 Mai 1954*. Universidad de Paris, 1955, pág. 128.

c. *Los refugios improvisados en las condiciones previstas en el Reglamento para la aplicación de la Convención. (...)*

3. *En caso de conflicto armado queda prohibido el empleo del emblema en otros casos que no sean los mencionados en los párrafos precedentes del presente artículo; queda también prohibido utilizar para cualquier fin un emblema parecido al de la Convención.*

4. *No podrá utilizarse el emblema para la identificación de un bien cultural inmueble más que cuando vaya acompañado de una autorización, fechada y firmada, de la autoridad competente de la Alta Parte Contratante”.*

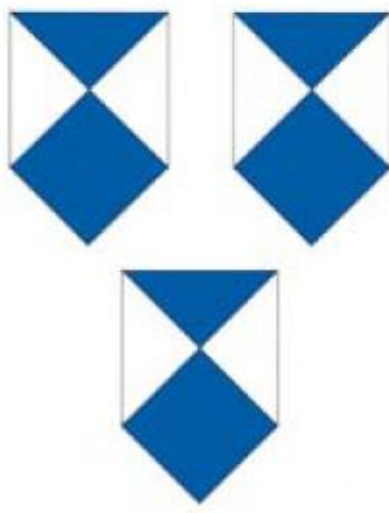


Figura 4: Emblema de los bienes culturales sujetos a protección especial<sup>316</sup>.

#### 2.4.7 Protección reforzada

El Segundo Protocolo de 1999 da un paso más en la protección del patrimonio cultural durante los conflictos armados. Frente a los regímenes de protección general y especial que contempla la Convención, el Segundo Protocolo establece en su artículo 10 un régimen de protección reforzada.

---

<sup>316</sup>Consejos prácticos para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado. Servicio de asesoramiento en Derecho Internacional Humanitario. CICR, pág. 12.

*“Un bien cultural podrá ponerse bajo protección reforzada siempre que cumpla las tres condiciones siguientes:*

- a) que sea un patrimonio cultural de la mayor importancia para la humanidad;*
- b) que esté protegido por medidas nacionales adecuadas, jurídicas y administrativas, que reconozcan su valor cultural e histórico excepcional y garanticen su protección en el más alto grado; y*
- c) que no sea utilizado con fines militares o para proteger instalaciones militares, y que haya sido objeto de una declaración de la Parte que lo controla, en la que se confirme que no se utilizará para esos fines”.*

A diferencia de la protección especial del artículo 8 del Convenio, la obtención de la protección reforzada no precisa requisitos difíciles de conseguir<sup>317</sup>. Tanto es así, que TOMAN afirma que el objetivo de este artículo 10 es acabar con los obstáculos creados por la definición restrictiva y las condiciones irrealistas impuestas por el artículo 8 del Convenio de 1954<sup>318</sup>.

- En cuando al primero de los requisitos que consigna el artículo 10, *“la mayor importancia para la humanidad”*, a pesar de que debiera homogeneizarse la consideración de dicha importancia desde el propio Comité, en la práctica, será la consideración de cada uno de los Estados la que perfile dicho concepto, en tanto que la inscripción de los bienes culturales en el Registro parte de la previa solicitud del Estado en cuyo territorio se halle dicho bien.
- El segundo requisito, referido a *“medidas nacionales adecuadas, jurídicas y administrativas”* creó gran incertidumbre en los primeros momentos de la Conferencia Diplomática de 1999. No obstante, y a pesar de que no se ha conseguido precisar qué

---

<sup>317</sup> RODRIGUEZ BERNAL, A.P.: *La Convención de La Haya para la Protección...* Op. cit., pág. 39.

<sup>318</sup> TOMAN, J.: *Les biens culturels en temps de guerre: Quel progrès en faveur de leur protection? Commentaire article-par-article du Deuxième...* Op. cit., pág. 236.

debe entenderse por “*mediadas nacionales adecuadas, jurídicas y administrativas*”, si resulta claro que lo que exige el precepto es que, para contar con esa protección reforzada, debe al menos existir una voluntad constatable de protección del patrimonio cultural a través de estos medios (la adopción de medidas a nivel nacional). El Estado requirente deberá garantizar el nivel más alto de protección nacional antes de solicitarla a nivel internacional.

- Finalmente, el tercer requisito, “*que no sea utilizado con fines militares o para proteger instalaciones militares, y que haya sido objeto de una declaración de la Parte que lo controla, en la que se confirme que no se utilizará para esos fines*”, nos obliga a remitirnos al concepto de fin o uso militar concretado en el artículo 52, párrafo 2, del Protocolo Adicional I de 1977 a los 4 Convenios de Ginebra de 1949. La segunda parte del precepto exige “*que haya sido objeto de una declaración de la Parte que lo controla, en la que se confirme que no se utilizará para esos fines*”. Se trata de una declaración que se constituye como requisito para gozar de la protección que se solicita, por lo que DOMÍNGUEZ MATÉS ha señalado que hubiera sido preferible usar el término “*protección registrada o certificada*” antes que “*protección reforzada*” ya que se le exige al titular del bien cultural que registre y certifique que se compromete a no usar nunca el bien cultural con fines militares<sup>319</sup>.

El artículo 11 del Segundo Protocolo establece el sistema rogado de concesión de la protección reforzada y de inscripción del bien cultural solicitado en la Lista. Dicho procedimiento se incoa mediante solicitud de los Estados al Comité, quien, dando traslado a las demás Partes contratantes, y con el apoyo de dictámenes de organizaciones gubernamentales y no gubernamentales, adoptará una decisión, concediendo o negando la protección reforzada. El apartado 10 del artículo 11 determina que “*el Comité concederá la protección*

---

<sup>319</sup> DOMÍNGUEZ MATÉS, R.: “Retos y perspectivas de la protección del patrimonio cultural en periodo de conflicto armado ante el 50º aniversario de la Convención de La Haya (1954-2004)”, en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, núm. 5, 2005, págs. 148.

*reforzada a un bien cultural a partir del momento en que se inscriba en la Lista<sup>320</sup>”.*

A pesar del carácter rogado de la inscripción, el Protocolo Segundo contempla la posibilidad de que el Comité invite a una Parte a que pida la inscripción de ese bien cultural en la Lista, cuando previamente el Comité Internacional del Escudo Azul y otras organizaciones no gubernamentales con la competencia apropiada recomienden al Comité la inscripción de un bien cultural específico (artículo 11.3).

De igual manera que los bienes sujetos a protección especial, los bienes colocados bajo protección reforzada gozan de inmunidad, debiendo los Estados abstenerse *“de hacerlos objeto de ataques y de utilizar esos bienes o sus alrededores inmediatos en apoyo de acciones militares”*. El incumplimiento de este deber de inmunidad supone la pérdida de la protección, que junto a otras causas, se señala en el artículo 13 como causas de pérdida de la protección reforzada.

El Comité puede suspender la protección reforzada en caso de incumpliendo de lo dispuesto en el artículo 10 del Protocolo Segundo, pudiendo incluso llegar a anular dicha protección, cuando no cumpla algunas de los requisitos del artículo 10 o se produzca algunas de las violaciones graves del artículo 12, con la consiguiente retirada del bien de la Lista (artículo 14 del Segundo Protocolo).

---

<sup>320</sup> En numerosas ocasiones se ha plantado la posibilidad de fusionar la Listas derivadas de la Convención de 1954 con la de la Lista del Patrimonio Mundial de la Convención de 1972. Sin embargo, el objeto de las misma difiera, por cuanto en la segunda tienen cabida los bienes de tipo natural, no la tienen en cambio en las Listas establecidas por el Convención de 1954 ni por esta nueva Lista creada por el Segundo Protocolo de 1999. Sobre la cuestión, ha expresado BOYLAN, P. J. quien observó una diferencia significativa entre las propiedades el patrimonio cultural inscrito en la Lista del Patrimonio Mundial y aquellos que, en el futuro, podrían beneficiarse de una protección reforzada: los efectos de la inscripción en la Lista del Patrimonio Mundial son esencialmente morales, de tal manera que las violaciones de los principios de la Convención del Patrimonio Mundial de 1972 no dan lugar a sanciones directas y explícitas, salvo la posibilidad de que el sitio del Patrimonio Mundial sea retirado de la Lista en caso de degradación grave o negligencia en la protección y gestión inadecuada (cuestiones estas a las que ya se ha hecho referencia en el punto dedicado a la Convención de 1972). En cambio, el Segundo Protocolo prevé sanciones graves para las violaciones de las disposiciones del Protocolo; en *Draft procedures and documentation for the implementation of the Second Protocol, 1999, of The Hague Convention on the protection of cultural property in the event of armed conflict, 1954*, 2003, pág. 17.

A pesar de que no se contenga en el Protocolo Segundo ninguna previsión sobre la obligación de señalar los bienes sujetos a protección reforzada, y tras diversas propuestas<sup>321</sup>, finalmente se adoptó el símbolo definitivo en la Sexta reunión de los Estados Partes del Convenio.



Figura 5: Emblema de "protección reforzada"<sup>322</sup>.

#### 2.4.8 Otras obligaciones de los Estados

Las obligaciones de los Estados no solo se reducen a las de respeto y salvaguardia mencionadas en los epígrafes anteriores. Junto a estas obligaciones más genéricas, el Estado se encuentra compelido a realizar determinadas actuaciones, antes, durante y al término del conflicto.

El artículo 7 de la Convención se refiere a la obligación de las Altas Partes Contratante de preparar o establecer servicios o personal especializados dentro de las fuerzas armadas *“cuya misión consista en velar por el respeto a los bienes culturales y colaborar con las autoridades civiles encargadas de la salvaguardia de dichos bienes”*. Esta obligación implica introducir en sus reglamentos y Ordenanzas militares disposiciones cuyo fin sea garantizar el cumplimiento de la Convención, así como a *“inculcar en el*

---

<sup>321</sup> CLT-14/9.COM/CONF.203/4 – Annex 1.

<sup>322</sup> *Protection of Cultural Property: Military Manual*. Ed. UNESCO, 2016, pág. 88.



*personal de sus fuerzas armadas un espíritu de respeto a la cultura y a los bienes culturales de todos los pueblos”.*

La redacción del precepto se relaciona con el deber de difundir ampliamente, si bien no circunscrito solamente al ámbito organizativo castrense, las disposiciones de la Convención (artículo 25) y las del Segundo Protocolo (artículo 30).

También recae sobre los Estados el deber de permitir continuar al personal encargado de la vigilancia y protección de los bienes culturales protegidos en la realización de dichas tareas, aun cuando los bienes caigan en manos de la Parte adversa, identificándose este personal mediante un brazalete y la tarjeta especial de identidad que figura en el Reglamento<sup>323</sup> (artículos 15 y 17).

Es de especial importancia la obligación de los Estados contenida en el artículo 4.3 del Convenio. Dispone este que *“las Altas Partes Contratantes se comprometen además a prohibir, a impedir y a hacer cesar, en caso necesario, cualquier acto de robo, de pillaje, de ocultación o apropiación de bienes culturales, bajo cualquier forma que se practique, así como todos los actos de vandalismo respecto de dichos bienes. Se comprometen también a no requisar bienes culturales muebles situados en el territorio de otra Alta Parte Contratante”* cuya violación supone la comisión de una falta grave, tal como señala el Segundo Protocolo de 1999 en su artículo 15.1.

De igual manera, esta prohibición del artículo 4.3 ha de ponerse en relación con ciertas disposiciones del primer Protocolo, como el artículo 1 que prohíbe la exportación de bienes; el artículo 5, referido a la devolución, al término del conflicto, de bienes transportados; el artículo 2, que prevé la colocación bajo secuestro de bienes culturales cuando procedan de un territorio ocupado; o el artículo 4, que establece la obligación de indemnizar a los poseedores de buena fe de los bienes culturales que hayan de ser devueltos.

---

<sup>323</sup>Vid. Ilustración 1.

El régimen de protección de los bienes culturales en supuestos de ocupación<sup>324</sup> genera para los Estados ocupantes *“total o parcialmente el territorio de otra Alta Parte Contratante”* la obligación de *“en la medida de lo posible, prestar su apoyo a las autoridades nacionales competentes del territorio ocupado a fin de asegurar la salvaguardia y la conservación de los bienes culturales de ésta”*.

#### 2.4.9 Régimen sancionador internacional y nacional

Al respecto, la Convención de 1954 señala en su artículo 28 que *“las Altas Partes Contratantes se comprometen a tomar, dentro del marco de su sistema de derecho penal, todas las medidas necesarias para descubrir y castigar con sanciones penales o disciplinarias a las personas, cualquiera que sea su nacionalidad, que hubieren cometido u ordenado que se cometiera una infracción de la presente Convención”*.

Se trata pues de una disposición que deja en manos de la legislación nacional la tipificación de las conductas y la apreciación de la gravedad de penas. Los Estados además asumen la obligación de contemplar en su legislación penal y en su derecho administrativo sancionador internos, las violaciones de las disposiciones del Convenio, así como de perseguir a los presuntos responsables de las mismas.

La redacción de este artículo 28 se inspira claramente en el artículo 49 del I Convenio de Ginebra, 50 del II Convenio de Ginebra, 129 del III Convenio de Ginebra y 146 del IV Convenio de Ginebra, común a todos ellos. Los Estados se comprometen a promulgar la legislación necesaria, que será de aplicación en tiempo de paz.

El mandato legislativo y sancionador contemplado en el mencionado artículo 28 se verá desarrollado y especificado por medio del Segundo Protocolo.

Es el Segundo Protocolo, en su Capítulo 4, titulado *“Responsabilidad penal y jurisdicción”*, precisa las infracciones que tienen la consideración de

---

<sup>324</sup> O' KEEFE, R.: *The protection of cultural property in armed conflict*. Ed. Cambridge University Press, 2006, pág. 134.

graves, ampliando este sistema sancionador respecto del sistema previsto en los Convenios de Ginebra de 1949, mediante la previsión expresa como “grave” de aquellas violaciones de las disposiciones de los Protocolo Adicional I a los cuatro Convención de Ginebra de 1977, y de las previstas en el Protocolo II.

Señala GARCIA LABAJO, una mayor claridad en cuanto al elemento de la culpabilidad de las infracciones graves, al diferenciar el Segundo Protocolo entre dos tipos de infracciones, las graves y “*otras violaciones*”. Respecto de las primeras, el artículo 15 concibe las infracciones graves como aquellas que se cometan “*deliberadamente y en violación de la Convención o del presente Protocolo*”. En este sentido, sentencia el general GARCIA LABAJO que de la redacción de dicho precepto puede inferirse que el Segundo Protocolo busca limitar las violaciones graves a aquellas realizadas dolosamente, excluyendo por tanto la posibilidad de la comisión culposa del tipo penal<sup>325</sup>. De igual manera que concreta el dolo como elemento imprescindible y único de la culpabilidad en las violaciones graves, obliga el artículo 15.2 a los Estados Partes a adoptar “*las medidas que sean necesarias para tipificar como delitos, con arreglo a su legislación nacional, las infracciones indicadas en el presente Artículo, y para sancionar esas infracciones con penas adecuadas. Al hacer esto, las Partes se conformarán a los principios generales del derecho y del derecho internacional, comprendidas las normas que hacen extensible la responsabilidad penal individual a personas que no han sido autoras directas de los actos*”.

Asimismo, al remitirse la tipificación de las violaciones graves a las disposiciones del Convenio y del Protocolo, entra en juego la excepción de la necesidad militar, que privaría al hecho inicialmente típico de la necesaria antijuridicidad, por concurrir alguna de las circunstancias previstas en el artículo 6 del Segundo Protocolo de 1999, ya analizado con mayor énfasis en las líneas precedentes.

En cuanto al segundo tipo de violaciones, el artículo 21, las define como:

---

<sup>325</sup> GARCIA LABAJO, J.M.: “La protección de bienes culturales en caso de conflicto...”, *Op. cit.*, pág. 703.

*“(...) a) toda utilización de bienes culturales en violación de la Convención o del presente Protocolo;*

*b) toda exportación y cualquier otro desplazamiento o transferencia de propiedad ilícitos de bienes culturales desde un territorio ocupado en violación de la Convención o del presente Protocolo”.*

Sin embargo, debido a la menor entidad de estas vulneraciones, el propio artículo 21 concreta que *“(...) cada Parte adoptará las medidas legislativas, administrativas o disciplinarias que puedan ser necesarias para que cesen los siguientes actos, cuando sean perpetrados deliberadamente”*, lo que debe entenderse por un lado, como que solo procede la comisión dolosa de dichas *“otras violaciones”*, y por otro lado, que no deben ser necesariamente tipificadas como delito, sino que pueden ser sancionadas administrativamente.

Respecto a la jurisdicción nacional competente para conocer y sancionar dichos hechos, el artículo 16.1 concreta una serie de reglas al respecto. El primer apartado del artículo 16 precisa que: *“Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 2, cada Parte adoptará las medidas legislativas necesarias para establecer su jurisdicción respecto de las infracciones indicadas en el Artículo 15, en los siguientes casos.*

*a) cuando la infracción se haya cometido en el territorio de este Estado;*

*b) cuando el presunto autor sea un nacional de este Estado;*

*c) cuando se trate de las infracciones indicadas en los apartados a) a c) del primer párrafo del Artículo 15, en caso de que el presunto autor esté presente en el territorio de este Estado”.*

Sin embargo, y a la hora de determinar el órgano jurisdiccional competente, no debemos olvidar la creación de la *Corte Penal Internacional*<sup>326</sup>, creada por la Conferencia diplomática de Plenipotenciarios celebrada el Roma

---

<sup>326</sup> Para un estudio pormenorizado de la ratificación por España y la aplicación del Estatuto de Roma, *vid.* POZO-SERRANO, M.P.: “Medidas nacionales adoptadas para la ratificación y la aplicación del Estatuto de la Corte Penal Internacional: un balance provisional”, en *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. 19, 2003, págs. 299 a 346.

del 15 de junio al 17 de julio de 1998, siendo su Estatuto aprobado este último día<sup>327</sup>. Huelga decir que la creación de este órgano jurisdiccional de carácter penal no alterará el sistema de responsabilidad penal internacional toda vez que en el propio Estatuto de Roma de 1998 se establece el carácter complementario de dicho Tribunal respecto de las jurisdicciones penales nacionales<sup>328</sup>.

El artículo 1 del Estatuto define a la Corte como “*una institución permanente, estará facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional de conformidad con el presente Estatuto y tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales*”. Por tanto, ejercerá su jurisdicción sobre los crímenes internacionales más graves, entre los que, referidos a la protección del patrimonio cultural, se encuentra los *crímenes de guerra*, definidos estos en el artículo 8 del Estatuto.

En concreto, el apartado 2 del artículo 8 prevé como *crímenes de guerra* relacionados con la protección del patrimonio cultural, que:

“*A los efectos del presente Estatuto, se entiende por “crímenes de guerra”: a) Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra pertinente (...)*

*iv) La destrucción y la apropiación de bienes, no justificadas por necesidades militares, y efectuadas a gran escala, ilícita y arbitrariamente;*

*b) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco establecido de derecho internacional, a saber, cualquiera de los actos siguientes: (...)*

---

<sup>327</sup> Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Documento A/CONF.183/9, de 17 de julio de 1998. Ratificado por España por Instrumento de 15 de mayo de 2002. BOE núm. 239, 27 de mayo de 2002.

<sup>328</sup> GONZALEZ, J. L. / GORRIZ, E.: *La Corte Penal Internacional (un estudio interdisciplinar)*. Valencia. Ed. Tirant lo Blanch, 2003, pág. 242 y ss.

*ii) Dirigir intencionalmente ataques contra bienes civiles, es decir, bienes que no son objetivos militares,*

*iv) Lanzar un ataque intencionalmente, a sabiendas de que causará pérdidas incidentales de vidas, lesiones a civiles o daños a bienes de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural que serían manifiestamente excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa de conjunto que se prevea;*

*v) Atacar o bombardear, por cualquier medio, ciudades, aldeas, viviendas o edificios que no estén defendidos y que no sean objetivos militares;*

*ix) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados a la religión, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos históricos, los hospitales y los lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, siempre que no sean objetivos militares<sup>329</sup>;*

*xiii) Destruir o apoderarse de bienes del enemigo, a menos que las necesidades de la guerra lo hagan imperativo;*

*xvi) Saquear una ciudad o una plaza, incluso cuando es tomada por asalto;*

*c) En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional, las violaciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos cometidos contra personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa (...),*

---

<sup>329</sup> Este precepto se repite en el apartado e) del artículo 8, referido a los conflictos armados de carácter interno.

*e) Otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional, dentro del marco establecido de derecho internacional (...).”*

Todas estas previsiones contienen una protección más o menos directa de los bienes culturales en caso de conflicto armado, que se concreta de una manera más extensa en los conflictos armados internacionales, puesto que en los conflictos de carácter interno la lista de hechos típicos referidos a este tipo de patrimonio es claramente más breve que la prevista para los conflictos armados internacionales.

Se trata en todo caso de una jurisdicción que se ejercerá atendiendo al sistema de fuentes definido en el artículo 21 del Estatuto de Roma<sup>330</sup>, iniciándose el proceso a instancia de un Estado parte, remitiendo al Fiscal una situación en que parezca haberse cometido uno o varios de esos crímenes; a instancias del Consejo de Seguridad, actuando con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, remitiendo al Fiscal una situación en que parezca haberse cometido uno o varios de esos crímenes; o bien iniciando el Fiscal una investigación respecto de un crimen de ese tipo (artículos 13, 14 y 15).

La responsabilidad penal del individuo es exigible cualquiera que sea al tipo de autoría. Así, el artículo 25 determina que la Corte tendrá competencia

---

<sup>330</sup> Artículo 21 del Estatuto de Roma de 1998:

*“1. La Corte aplicará:*

*a) En primer lugar, el presente Estatuto, los Elementos de los crímenes y sus Reglas de Procedimiento y Prueba;*

*b) En segundo lugar, cuando proceda, los tratados aplicables, los principios y normas del derecho internacional, incluidos los principios establecidos del derecho internacional de los conflictos armados;*

*c) En su defecto, los principios generales del derecho que derive la Corte del derecho interno de los sistemas jurídicos del mundo, incluido, cuando proceda, el derecho interno de los Estados que normalmente ejercerían jurisdicción sobre el crimen, siempre que esos principios no sean incompatibles con el presente Estatuto ni con el derecho internacional ni las normas y estándares internacionalmente reconocidos.*

*2. La Corte podrá aplicar principios y normas de derecho respecto de los cuales hubiere hecho una interpretación en decisiones anteriores.*

*3. La aplicación e interpretación del derecho de conformidad con el presente artículo deberá ser compatible con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, sin distinción alguna basada en motivos como el género, definido en el párrafo 3 del artículo 7, la edad, la raza, el color, el idioma, la religión o el credo, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, el nacimiento u otra condición.”*

sobre personas naturales, ya sean autores directos de estos hechos, mediatos, cómplices, o induzcan, proponga o encubran tales hechos.

Para finalizar, conviene referir nuevamente el carácter complementario de la jurisdicción del tribunal respecto de las jurisdicciones nacionales. Pues bien, el artículo 17.1 establece ciertas causas de inadmisibilidad de los asuntos presentados a la Corte, como por ejemplo que un Estado parte del Estatuto este ya llevando a cabo una investigación sobre los mismos hechos. Ahora bien, esta inadmisibilidad cede en los casos manifiestos de falta de voluntad del Estado competente de enjuiciar o de imposibilidad de llevar a cabo tal enjuiciamiento<sup>331</sup>. A esto ha de sumársele la previsión contenida en el artículo 20 del Estatuto donde se precisa la imposibilidad de procesar a las individuos que ya hubieran sido juzgados por tribunales nacionales por los mismo hechos, excepción hecha de lo referido a los crímenes de los artículos 6, 7 y 8 cuando dicho enjuiciamiento por los tribunales nacionales se hubiera hecho con la finalidad de *“de sustraer al acusado de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte”*, o bien *“no hubiere sido instruido en forma independiente o imparcial de conformidad con las debidas garantías procesales reconocidas por el derecho internacional o lo hubiere sido de alguna manera que, en las circunstancias del caso, fuere incompatible con la intención de someter a la persona a la acción de la justicia”*.

---

<sup>331</sup> El Estatuto de Roma guarda silencio respecto de cuándo debe entenderse que un Estado *“no quiere”* o *“no puede”* ejercer su jurisdicción para el enjuiciamiento de hechos definidos como delitos en el propio Estatuto. Al respecto, KLEFFNER, J. ha precisado que la primacía de las jurisdicciones nacionales respecto de la Corte Penal Internacional debe descansar en una implementación del Estatuto en la legislación penal nacional de cada Estado. De esta manera, si bien por el tenor literal del texto del Estatuto, parece inferirse que será el tribunal quien decida en cada caso cuando no se quiere o no se puede enjuiciar unos presuntos hechos delictivos, la obligación expresa de implementar toma su base del objeto y fin del tratado, puesto que el principio de complementariedad debe entenderse, en los términos del artículo 88 del Estatuto, como la obligación de cooperación entre la CPI y los Estados parte; en *“The Impact of Complementarity on National Implementation of Substantive International Criminal Law”*, en *Journal of International Criminal Justice*, vol. 1, núm. 1, 2003, págs. 88 y 89. Sobre la cuestión, vid. PIGRAU SOLE, A.: *“Hacia un sistema de justicia internacional penal: cuestiones todavía abiertas tras la adopción del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional”*, en AA.VV.: *Creación de una jurisdicción penal internacional*, (QUEL LÓPEZ, F.J.: -edit.-): Madrid. Escuela Diplomática, Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales, 2000, pág. 68.



## 2.5 Derecho de La Haya y Derecho de Ginebra en la protección del patrimonio cultural en conflicto armado

Después de 1954, la producción normativa sobre protección del patrimonio cultural en caso de conflicto armado no cesó. Sirva de ejemplo el Segundo Protocolo de 1999. No obstante, este proceso de codificación, no solo se realizó en el marco del denominado “*Derecho de La Haya*”, esto es, el relativo a las normas de derecho humanitario que rigen la conducción de las hostilidades. También en el “*Derecho de Ginebra*” referido a las normas de derecho humanitario que establecen el derecho de las víctimas a la protección en conflictos armados internacionales o internos, se ha producido una labor codificadora que ha abarcado la protección del patrimonio cultural en estos supuestos.

No ha sido escasa la doctrina que ha visto en esta dicotomía, “*Derecho de La Haya*” y “*Derecho de Ginebra*”, una distinción atávica que responde más a esquemas jurídicos del pasado que a una actual visión jurídico social del problema<sup>332</sup>. Así lo demuestra que los textos en desarrollo del primitivo Derecho de Ginebra de 1949 y del original Derecho de La Haya de 1954, es decir, sus Protocolos de 1977 y el de 1999 respectivamente, contienen disposiciones de ambos tipos, lo que hace de esa distinción en la actualidad, una escisión artificial<sup>333</sup>.

En este sentido, los Protocolos Adicionales a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1947, adoptados en Ginebra, el 8 de junio de 1977 contienen normas que, a priori, podrían considerarse “*Derecho de La Haya*” por referirse a la conducción de las hostilidades, y más específicamente, al tema que nos ocupa, la protección de los bienes culturales durante conflictos armados. El Protocolo I se refiere a los conflictos armados internacionales y el Protocolo II, a los conflictos armados no internacionales, esto es, cubre las guerras civiles.

---

<sup>332</sup> SANDOZ, Y. / SWINARSKI, C. / ZIMMERMANN, B.: *Comentario de los Protocolos del 8 de junio de 1977 adicionales a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949*. Tomo I, 2000, pág. 28.

<sup>333</sup> BUGNION, F.: “El derecho de Ginebra y el derecho de La Haya” en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, núm. 844, 901 y 902, 2001

Esta indistinción de la naturaleza de las normas a partir de la elaboración de los Protocolos Adicionales de Ginebra, se demuestra en el texto del Protocolo I, que, aunque referido este a la protección de las víctimas de los conflictos armados, menciona expresamente en su artículo 53 la protección de los bienes culturales y los lugares de culto. Dispone: *“Sin perjuicio de las disposiciones de la Convención de La Haya del 14 de mayo de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado y de otros instrumentos internacionales aplicables, queda prohibido:*

*a) cometer actos de hostilidad dirigidos contra los monumentos históricos, obras de arte o lugares de culto que constituyen el patrimonio cultural o espiritual de los pueblos;*

*b) utilizar tales bienes en apoyo del esfuerzo militar;*

*c) hacer objeto de represalias a tales bienes”.*

Idéntica redacción tiene el artículo 16 del Protocolo II de 1977.

La redacción de ambos artículos plantea un problema. Del tenor del precepto se desprende que, a diferencia de lo previsto en la Convención de la Haya de 1954, ya no resulta necesario la inscripción en el Registro internacional, ni, por otra parte, la inmunidad de los bienes puede ser vulnerada en ningún momento por causa de necesidad militar. Consecuentemente, en el caso de los Estados que sean solo parte en los Protocolos de 1977, estos no podrán invocar el cese de la inmunidad por causa de la reserva de necesidad militar; pero si ratifican, como así lo aconsejó la Conferencia Diplomática que adoptó los Protocolos Adicionales, el Convenio de la Haya de 1954, si podrán invocarla, con lo que, debe entenderse, merma la protección de que gozan estos bienes, al encontrar ahora, una excepción a esa protección total. Al hilo de esta cuestión, opina DAVID, que el artículo 53 del Protocolo II opera sin perjuicio de lo dispuesto en la Convención de 1954, por lo que la excepción prevista en el Convenio de 1954 sigue siendo invocable para los Estados

Partes en ambos instrumentos, pero no sólo para las Partes en el Protocolo Adicional<sup>334</sup>.

---

<sup>334</sup> DAVID, E.: *Principes de droit des conflits armés*. Bruselas. Ed. Bruylant. 1994, pág. 246. En el mismo sentido se expresan TOMAN, J.: “La protection des biens culturels dans les conflits armés internationaux; cadre juridique et institutionnel”, en AA.VV.: *Studies and essays on international humanitarian law and Red Cross principles in honor of Jean Pictet*, (SWINARSKI, C.: - Edit.-); La Haya, Ed. Martinus Nijhoff Publishers, págs. 599 y ss.; DE PREUX, J.: “La Convention de La Haye et le récent développement du droit des conflits armés, Instituto Internazionale di Diritto Umanitario”, en *The International Protection of Cultural Property, Acts of the Symposium Organized on the Occasion of the 30th Anniversary of the Hague Convention on the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict*, Roma, Fondazione Europea Dragan, así como COISSARD, P.: *La protection du patrimoine culturel en cas de conflit armé: enjeux et limites du cadre international. Mémoire de fin d’Etudes*. Université Lyon, Institut d’Etudes Politiques de Lyon, 2007, pág. 30.

## PARTE IIª: EL PATRIMONIO CULTURAL SUMERGIDO

### 1. RÉGIMEN JURÍDICO INTERNACIONAL DE LA PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO SUBMARINO RATIONE LOCI Y RATIONE MATERIAE

Aunque el objetivo de este estudio sea concretar el actual marco jurídico de protección, tanto internacional como nacional, del patrimonio cultural subacuático, es necesario, a mi juicio, delimitar el marco jurídico genérico que el Derecho Internacional en vigor presenta para esta clase de bienes.

Resulta lógico pensar que por la propia naturaleza de los bienes a proteger, es decir, bienes sumergidos, y, por tanto, sitios en el mar, el régimen jurídico de estos bienes se inserte, aunque de manera indirecta, en otra de las grandes parcelas del Derecho Internacional, el Derecho del Mar. En este sentido, AZNAR GOMEZ, señala que *“si el Derecho internacional del patrimonio cultural (...) es aplicable al patrimonio cultural subacuático -ratione materiae-, el Derecho internacional del mar lo sería esencialmente -ratione loci-”*<sup>335</sup>. En este mismo sentido se expresa CARRERA HERNANDEZ cuando apunta que *“el patrimonio cultural submarino ha sido objeto de atención, directa o indirectamente, de dos sectores concretos del Derecho Internacional público: las normas relativas a la protección internacional de los bienes culturales, por un lado, y el Derecho del Mar por otro lado”*<sup>336</sup>.

Si en el desarrollo del Derecho internacional del patrimonio cultural ha destacado la labor de la UNESCO, en la conformación del Derecho internacional del Mar, ha sido directamente la propia ONU la que ha focalizado el esfuerzo legislador sobre esta parte del Derecho Internacional. La Organización de las Naciones Unidas ostenta el deber de impulsar la codificación del Derecho del Mar, tarea que ha realizado a través de la Asamblea General, y en concreto a través de la Comisión de Derecho

---

<sup>335</sup> AZNAR GOMEZ, M.J.: *La protección internacional del patrimonio del patrimonio cultural subacuático con especial referencia al caso de España*. Valencia. Ed. Tirant Lo Blanch, 2004, pág. 105.

<sup>336</sup> CARRERA HERNANDEZ, F.J.: *Protección internacional del patrimonio cultural submarino*. 1º edición. Salamanca. Ed. Universidad de Salamanca, 2005, pág. 23.

Internacional<sup>337</sup>, cuya actividad legislativa desembocaría en los instrumentos internacionales que serán objeto de estudio en las líneas siguientes.

Esta capital trascendencia del Derecho del Mar en relación con la protección del patrimonio surge como consecuencia del interrogante sobre los derechos y obligaciones de los Estados sobre el patrimonio cultural sumergido que se encuentre en las distintas zonas marinas en las que ostenten ciertas competencias soberanas y jurisdiccionales.

Esta preocupación sobre la confección de un marco jurídico internacional sobre la cuestión se ha percibido no solo en un marco universal, sino también regional, siendo especialmente relevante a nivel europeo la actuación del Consejo de Europa.

Además, esta ingente actuación legislativa se ha plasmado no solo en un plano meramente convencional, sino que también se han desarrollado actuaciones, que, sin gozar una fuerza vinculante para los Estados, han intentado dirigir las actuaciones estatales hacia una práctica unívoca internacional relativa a la protección del PCS; se trata pues de recomendaciones, del conocido como *soft law*.

En definitiva, el marco jurídico internacional, hasta la elaboración del instrumento internacional básico sobre las cuestión que nos ocupa, la *Convención de la UNESCO para la protección del patrimonio cultural subacuático de 2001*, se basaba en una amalgama de normas de carácter convencional, tanto internacional como regional, así como consuetudinario, caracterizado por su carácter fragmentado y por la profusión de lagunas normativas, que procuraban paliarse mediante el reconocimiento de unos

---

<sup>337</sup> La *Comisión de Derecho Internacional* surge el 21 de noviembre de 1947 por resolución A/RES/174(II) de la Asamblea General de las Naciones Unidas y tiene como misión favorecer el desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional. El estatuto de la Comisión se encuentra adjunto a la resolución. La *Comisión de Derecho Internacional* se constituye para dar cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 13 de la Carta de Naciones Unidas, que señala que “*La Asamblea General promoverá estudios y hará recomendaciones para los fines siguientes: a) fomentar la cooperación internacional en el campo político e impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación (...)*”. Se compone de 34 miembros elegidos por la Asamblea General para un periodo de 5 años y se reúnen cada año en sesiones anuales celebradas en Ginebra de entre 10 y 12 semanas de duración, al término de las cuales se publica un Informe final. Los miembros, reunidos en calidad de expertos, no representan a sus gobiernos y debe garantizarse en su elección la representación de los principales sistemas jurídicos mundiales.

principios rectores sobre la materia y otros principios, según CAMPS MIRABET, correctores, en tanto “*limitan el alcance de aquellos*”<sup>338</sup>.

## 1.1 Conferencias de Ginebra de 1958 y 1960

### 1.1.1 Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1958

La codificación del Derecho del Mar ha sido una necesidad de la que se tomó conciencia por la comunidad internacional antes de la creación de la ONU. El primer intento de codificación se le atribuye a la Sociedad de Naciones, que formó un Comité de expertos con la finalidad de elaborar una lista sobre los temas que se incluirían en la futura codificación<sup>339</sup>.

En consecuencia, en 1930, se convocó la *Conferencia de La Haya sobre Codificación del Derecho del Mar*, en la que se pretendió la codificación de ciertas cuestiones, propuestas por el citado Comité de expertos a la Asamblea de la SDN, siendo la principal de ellas la regulación jurídico internacional del mar territorial de los Estados ribereños<sup>340</sup>, de la zona contigua y de las aguas históricas y bahías, redactándose finalmente un proyecto sobre el régimen jurídico del mar territorial<sup>341</sup>. A pesar de la voluntad y el esfuerzo dirigidos en este sentido, los 48 Estados participantes en la Conferencia de 1930 obtuvieron nulos resultados.

Ante este fracaso y ya bajo los auspicios de la Organización de Naciones Unidas, se dio un nuevo impulso a la labor de codificación de Derecho del Mar cuando en 1957, la Asamblea General, mediante Resolución

---

<sup>338</sup> Con anterioridad a la citada Convención de 2001, se podía apreciar una dispersa normativa, así como la existencia de principios rectores de esta parcela del Derecho internacional. DUPUY, P. precisa que, a excepción del consagrado principio de restitución de bienes culturales en caso de conflicto armado, firmemente asentado, el resto de principios, se encuentran en una fase muy inicial de su desarrollo, por lo que considera que es demasiado pronto para hablar de un carácter consuetudinario de estos principios, y se refiere a ellos como “*principios emergentes*”, en “Le droit international de l’environnement et la souveraineté des États. Bilan et perspectives”, en *RCADI*, 1984, pág. 38, citado en CAMPS MIRABET, N.: *La protección internacional del patrimonio cultural*. Universidad de Lérida, 2000, pág. 137.

<sup>339</sup> MATILLA ALEGRE, R.: *Internacionalidad del derecho marítimo y jurisdicción internacional*. Bilbao. Ed. Universidad de Deusto, 1999, pág. 67.

<sup>340</sup> HUDSON, M.Q.: “The First Conference for the Codification of International Law”, en *AJIL*, vol. 24. 1930, págs. 456 y 457.

<sup>341</sup> JIMENEZ MORAN SOTOMAYOR, F.: “El derecho del mar: historia de éxito y área de oportunidad”, en *Revista Mexicana de Política Exterior*, núm. 105, 2015, pág. 129.

1105 (XI) de 21 de febrero<sup>342</sup>, convocó una conferencia “para que examine el Derecho del mar, teniendo presentes no solamente los aspectos jurídicos del problema, sino también los aspectos técnicos, biológicos, económicos y políticos” remitiéndosele a esta Conferencia y para esta finalidad 73 artículos elaborados por la *Comisión de Derecho Internacional*<sup>343</sup> y exhortando a que el resultado de estos trabajos se materializara en uno o más instrumentos internacionales.

En Ginebra, del 24 de febrero al 27 de abril de 1958, se celebró la *Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar*, que implicó la codificación de las normas consuetudinarias de Derecho del Mar. En la misma participaron 86 Estados<sup>344</sup>, y se canalizó la labor codificadora a través de 5 comisiones (la Primera Comisión sobre mar territorial y zona contigua; la Segunda Comisión sobre Alta mar “régimen general”; la Tercera Comisión, sobre Alta mar “pesca, conservación de los recursos vivos”; la Cuarta Comisión sobre Plataforma Continental y la Quinta Comisión sobre cuestión del libre acceso al mar de los países sin litoral), dando como resultado la aprobación de cuatro convenios:

- A) *La Convención sobre el mar territorial y la zona contigua*<sup>345</sup>; (entrada en vigor el 10 de septiembre de 1964) determinó que el mar territorial comprendía la franja de mar yuxtapuesta a las costas del Estado ribereño, su lecho y subsuelo, sobre la que el Estado ribereño dispondría de soberanía y en la que se reconoció el derecho de paso

---

<sup>342</sup> A/RES/1105(XI), de 21 de febrero de 1957 relativa a “*Conferencia Internacional de Plenipotenciarios encargada de examinar el derecho del mar*”. (<https://undocs.org/es/A/RES/1105%28XI%29>). Previamente, por Resolución 374 (IV) de 6 de diciembre de 1950 la Asamblea General de Naciones Unidas, encargó a la Comisión de Derecho Internacional el estudio sobre el régimen del mar territorial y el alta mar, decidiendo “dar prelación” a estas materias. ([https://undocs.org/es/A/RES/374\(IV\)](https://undocs.org/es/A/RES/374(IV))).

<sup>343</sup>ACDI, 1956, vol. 2, A/3159, párrafo 33.

<sup>344</sup> De los 86 Estados, 79 eran miembros de las Naciones Unidas, y 7 fueron miembros pertenecientes a organismos especializados en la materia. *Vid. La Comisión de Derecho Internacional y su Obra, vol. I. 7ª edición*. Nueva York. Ed. Naciones Unidas, 2009, pág.152.

<sup>345</sup> Texto de la Convención del mar territorial y la zona contigua. Recurso electrónico: (<http://www2.ecolex.org/server2neu.php/libcat/docs/TRE/Full/Sp/TRE-000143.pdf>), consultado el 17/04/2019. Para más información, *vid. ORCASITAS LLORENTE, L.: “El mar territorial en la Conferencia de Ginebra de 1958”, en IHLADI, núm. 1, 1959, págs. 70 a 82.*

*inocente*<sup>346</sup>; concretó además el sistema de medición de este espacio<sup>347</sup>, pero no se llegó a fijar la extensión del mar territorial. Respecto de la zona contigua, de una anchura de no más de 12 millas desde la línea de base a partir de la cual se mide la anchura del mar territorial y a la que consideraba Alta Mar, se confirió a los Estados ribereños potestades para la adopción de medidas carácter fiscal, contra la inmigración, de aduanas, y dirigidas a la represión de conductas constitutivas de delito en estas aguas<sup>348</sup>.

B) *la Convención sobre el Alta Mar*<sup>349</sup>, (entrada en vigor el 30 de septiembre de 1962) definió esta como las zonas no incluidas en el mar territorial ni aguas internas de los Estados, y previó el principio

---

<sup>346</sup> El derecho de paso inocente en el mar territorial se define en el artículo 14 de la *Convención de Ginebra de 1958 sobre del mar territorial y la zona contigua*. Este reza: “1. Sin perjuicio de lo dispuesto en estos artículos, los buques de cualquier Estado, con litoral marítimo o sin él, gozan del derecho de paso inocente a través del mar territorial. 2. Se entiende por paso el hecho de navegar por el mar territorial, ya sea para atravesar sin penetrar en las aguas interiores, ya sea para dirigirse hacia estas aguas, ya sea para dirigirse hacia alta mar y viniendo de ellas. 3. El paso comprende el derecho de detenerse y fondear, pero sólo en la medida en que la detención y el hecho de fondear no constituyan más que incidentes normales de la navegación o le sean impuestos al buque por una arribada forzosa o por un peligro extremo. 4. El paso es inocente mientras no sea perjudicial para la paz, el orden o la seguridad del Estado ribereño. Tal paso se efectuará con arreglo a estos artículos y a otras disposiciones de derecho internacional. 5. No será considerado inocente el paso de buques de pesca extranjeros que no cumplan las leyes y reglamentaciones dictadas y publicadas por el Estado ribereño a fin de evitar que tales buques pesquen dentro del mar territorial. (...)”.

<sup>347</sup> La *Convención de Ginebra de 1958 sobre del mar territorial y la zona contigua* fijó como criterio para la delimitación del mar territorial la diferencia entre la línea de base normal y la línea de base recta, de esta manera se diferencia entre el mar territorial y las aguas interiores de los Estados ribereños. En su artículo 3, concretaba que “la línea de base normal para medir anchura del mar territorial es, a excepción de aquellos casos en que se disponga otra cosa en estos artículos línea de bajamar a lo largo de la costa (...)”, previendo en el artículo 4 el sistema de medición a seguir en los supuesto de costas con profundas aberturas y escotaduras o en los que haya franjas de islas a lo largo de la costa situadas en su proximidad inmediata. Sobre las aguas interiores mencionadas, dedicaba el artículo 5.1, con la siguiente redacción: “Las aguas situadas en el interior de la línea de base del mar territorial se considerarán como aguas interiores”. A pesar de todas estas previsiones, no se determinó la anchura del mar territorial.

<sup>348</sup> La zona contigua se definió en el artículo 24 de la *Convención de Ginebra de 1958 sobre del mar territorial y la zona contigua*, en los siguientes términos: “1. En una zona de alta mar contigua a su mar territorial, el Estado ribereño podrá adoptar las medidas de fiscalización necesarias para:

- a) Evitar las infracciones a sus leyes de policía aduanera, fiscal, de inmigración y sanitaria que pudieran cometerse en su territorio o en su mar territorial.
- b) Reprimir las infracciones de esas leyes, cometidas en su territorio o en su mar territorial.

2. La zona contigua no se puede extender más allá de doce millas contadas desde la línea de base desde donde se mide la anchura del mar territorial”.

<sup>349</sup> Texto de la Convención sobre el Alta Mar. Recurso electrónico: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/354/20.pdf>, consultado el 18/11/2019



de libertad en Alta Mar<sup>350</sup> (comprensiva esta libertad de las clásicas libertades de sobrevuelo, navegación, tendido de cables y pesca), así como la sujeción de los buques y buques de guerra<sup>351</sup> que navegasen por Alta Mar a la jurisdicción del Estado del pabellón que enarbolaran<sup>352</sup>. Se imponía además en el artículo 24 la obligación a los Estados de *“dictar disposiciones para evitar la contaminación de las aguas por los hidrocarburos vertidos de los buques, desprendidos de las tuberías submarinas o producidos por la explotación y exploración del suelo y del subsuelo submarinos, teniendo en cuenta las disposiciones de los Convenios existentes en la materia”, lo que indirectamente suponía el reconocimiento a los Estado e de facultades de explotación y exploración pero solo con la finalidad de impedir los accidentes medioambientales citados”*.

Se establecieron, finalmente, el derecho de persecución de buques en Alta Mar, siempre que la persecución se iniciara en las aguas interiores, el mar territorial o la zona contigua del Estado del perseguidor (artículo 23), así como disposiciones referidas a la represión de la piratería, ya fuere en Alta Mar o en cualquier otro lugar que no se hallare bajo la jurisdicción de ningún Estado (artículo 14).

C) *la Convención sobre pesca y conservación de los recursos vivos de Alta Mar*<sup>353</sup>; (entrada en vigor el 20 de marzo de 1966) que estipuló el derecho de los nacionales de cualquier Estado a practicar la pesca

---

<sup>350</sup> El principio de libertad en alta mar fue posteriormente rebatido por los nuevos Estados surgidos del proceso de descolonización que tendría lugar años después al entender que este principio favorecía a los Estados económicamente más poderosos, por disponer de medios técnicos y económicos de explotación del lecho y subsuelo marinos, explotación de la que estos se verían privados por la carencia de los medios técnicos necesarios.

<sup>351</sup> Los buques de guerra son definidos en la *Convención sobre el Alta Mar* como *“los que pertenecen a la marina de guerra de un Estado y ostentan los signos exteriores distintivos de los buques de guerra de su nacionalidad”* (artículo 8.2).

<sup>352</sup> La inmunidad de los buques en Alta mar está prevista en los artículos 8 y 9 de la *Convención sobre el Alta Mar*, otorgando completa inmunidad: a) a los buques de guerra respecto de cualquier Estado que no sea el de su bandera, y b) a los buques pertenecientes a un Estado o explotados por él, y destinados exclusivamente a un servicio oficial no comercial.

<sup>353</sup> Texto de la Convención sobre pesca y conservación de los recursos vivos de Alta Mar consultado en: (<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/354/21.pdf>)

en Alta Mar sin perjuicio de las potestades de los Estados sobre conservación de los recursos biológicos en dicha zona, y

D) *la Convención sobre la plataforma continental*<sup>354</sup>, (entrada en vigor el 10 de junio de 1964) que estableció la soberanía limitada del Estado ribereño a los solos efectos de explotación y exploración de recursos de la plataforma continental contigua a sus costas<sup>355</sup>, sin afectar el régimen jurídico del Alta Mar, suprayacente a la plataforma continental. Se incluía en la plataforma continental el fondo marino y subsuelo de las áreas submarinas adyacentes a la costa, que estuvieran fuera del mar territorial, hasta 200 metros de profundidad o más allá de este límite, hasta donde la profundidad de las aguas suprayacentes permitiera la exploración de los recursos naturales de dicha área, así como el fondo marino y subsuelo de áreas submarinas semejantes, adyacentes a las costas de las islas.

También, fue aprobado un Protocolo facultativo sobre la jurisdicción obligatoria en la solución de controversias<sup>356</sup> y 9 resoluciones. España se adhirió a los cuatro Convenios, entrando en vigor el 27 de marzo de 1971<sup>357</sup>.

---

<sup>354</sup>Texto de la Convención sobre la plataforma continental. Recurso electrónico: (<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/354/22.pdf>, consultado en

<sup>355</sup> El desarrollo de los medios técnicos de prospección reveló la gran riqueza mineral del subsuelo marino, lo que provocó que los Estados industrial y tecnológicamente más avanzados adquirieran medios para la explotación de estas zonas. En defensa de los intereses norteamericanos, y en este contexto, el Presidente Harry S. Truman, declaró en 1945, alegando razones económicas y militares, la soberanía y control por los EE. UU. de los recursos naturales del subsuelo y del lecho marino de la Plataforma Continental bajo la Alta Mar, pero adyacente a sus costas. Es conocida como “*Declaración Truman*”. En la *Convención sobre la plataforma submarina* se plasmó la tesis defendida en la “*Declaración Truman*”. Vid. LOPEZ ZULUAGA, R.D.: “La plataforma continental en el Derecho del Mar”, en *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, núm. 57, 1982, pág. 128 y JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, A.: *La ampliación de la plataforma continental más allá de las doscientas millas marinas. Especial referencia a España*. 1ª edición. Madrid. Ed. Dykinson, 2018, págs. 56 a 68.

<sup>356</sup>*Acta Final de la primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar* (A/CONF.13/L.58, 1958, Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, Documentos Oficiales vol. 2, 146). Protocolo consultado en: (<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/354/23.pdf>).

<sup>357</sup>*Convención de Ginebra de 29 abril de 1958 sobre Mar territorial y zona contigua* (publicado en BOE núm. 307 de 24 de diciembre de 1971); *Convención de Ginebra de 29 de abril de 1958 sobre Alta Mar* (publicado en BOE núm. 309 de 27 de diciembre de 1971); *Convención de Ginebra de 29 de abril de 1958 sobre la plataforma continental* (publicado en BOE núm. 308 de 25 de diciembre de 1971) y *Convención de Ginebra de 29 de abril de 1958 sobre pesca y*

En estos cuatro Convenios, se omite cualquier indicación sobre el patrimonio cultural subacuático. Ahora bien, interpretando en un sentido lato el articulado de los convenios, podemos entrever ciertas disposiciones, que aunque indirectamente y con términos tales como “*investigaciones oceanográficas o científicas*”, podrían, como apunta RUIZ MANTECA, constituir un exiguo régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático<sup>358</sup>.

A) En la *Convención sobre el mar territorial y la zona contigua*, se omite cualquier referencia al patrimonio cultural subacuático tanto en la zona del mar territorial como en su zona contigua. El artículo 2 de la Convención especificó que “*la soberanía del Estado ribereño se tiende al espacio aéreo situado sobre el mar territorial*”, ampliando esta soberanía del Estado “*al lecho y al subsuelo de ese mar*”. Por esta razón, en tanto el Estado dispone de soberanía sobre las citadas zonas, también dispondrá de facultades soberanas sobre el PCS que se halle en estas zonas, con las únicas limitaciones que puedan venir impuestas al Estado ribereño sobre estos bienes por razón de instrumentos internacionales sobre protección del patrimonio cultural subacuático.

Por último, el derecho de paso inocente, tal como se prevé en el artículo 14 de la Convención, excluye la posibilidad de que un buque extranjero extraiga o explore este tipo de patrimonio cultural de las zonas mencionadas, puesto que el paso inocente solo prevé la detención y el fondeo en cuanto vengán exigidos por imperativo de la navegación. Así, el artículo 14.3 de la Convención, precisa que “*el paso comprende el derecho de detenerse y fondear, pero sólo en la medida en que la detención y el hecho de fondear no constituyan más que incidentes normales de la navegación o le sean impuestos al buque por una arribada forzosa o por un peligro extremo*”. A mayores, y sobre esta cuestión, se ha manifestado por la doctrina

---

*conservación de los recursos vivos de la Alta Mar* (publicado en BOE núm. 309, de 27 de diciembre de 1971).

<sup>358</sup> RUIZ MANTECA, R.: *El régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático. Aspectos de derecho interno y de derecho internacional, público y privado*. Ministerio de Defensa, 2013, pág. 160 a 163.

internacionalista que la propia naturaleza del derecho de paso inocente excluye la posibilidad de excavar y explorar, puesto que el paso inocente se limita tan solo a las aguas suprayacentes, y no al lecho y subsuelo marino<sup>359</sup>.

Para finalizar, ha resultado controvertido el alcance de las potestades del Estado en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales civiles y penales, en relación con lo señalado en los artículos 19 a 24 del referido Convenio.

(1) Sobre el mar territorial, es indubitada la soberanía del Estado ribereño sobre los bienes culturales sumergidos en dicha zona, habiéndose planteado problemas relativos a la cuestión de que terceros Estados vinculados a esos bienes, no han podido sustentar sus pretensiones sobre esos bienes situados en la referida zona de otro Estado en las disposiciones de la Convención.

(2) Sobre la zona contigua, la extensión de la soberanía de Estado plantea mayores interrogantes. Esta soberanía, como se ha dicho anteriormente, está circunscrita a las medidas de fiscalización previstas en el artículo 24. Ahora bien, se plantea la duda de sobre qué zona se extienden las facultades de fiscalización de los Estados ribereños: ¿se extiende al lecho y subsuelo marino de zona contigua, o solo a la columna de agua correspondiente a la zona contigua? A pesar de las distintas soluciones dadas por la doctrina, a juicio de CARRERA HERNANDEZ, *“puede afirmarse (...) que más allá del mar territorial, el Estado ribereño no ha tenido soberanía, ni prácticamente jurisdicción, sobre el patrimonio cultural subacuático, resultando aplicable el principio de libertad de los*

---

<sup>359</sup> En este sentido, STRATI, A.: *The Protection of the Underwater Cultural Heritage: An Emerging Objective of the Contemporary Law of the Sea*. La Haya. Ed. Martinus Nijhoff Publishers, 1995, pág. 118.

*mares a toda actividad de exploración y remoción del patrimonio cultural subacuático*<sup>360</sup>.

B) En el *Convenio sobre la plataforma continental*, sin referirse expresamente al PCS en la plataforma continental, si parece que este tipo de patrimonio pudiera subsumirse en el marco jurídico de soberanía que conforma el artículo 2.1 y 2.4 del texto. Así, conforme al primero de estos, *“el Estado ribereño ejerce derechos de soberanía sobre la plataforma continental a los efectos de su exploración y de la explotación de sus recursos naturales”*, precisando el segundo que han de entenderse por recursos naturales *“los recursos minerales y otros recursos no vivos del lecho del mar y del subsuelo. Dicha expresión comprende, asimismo, los organismos vivos, pertenecientes a especies sedentarias, es decir, aquellos que en el período de explotación están inmóviles en el lecho del mar o en su subsuelo, o sólo pueden moverse en constante contacto físico con dichos lecho y subsuelo”*.

Todo ello ha de ponerse en relación con el artículo 5. 1. Este reza: *“La explotación de la plataforma continental y la explotación de sus recursos naturales no deben causar un entorpecimiento injustificado de la navegación, (...) ni entorpecer las investigaciones oceanográficas fundamentales u otras investigaciones científicas, que se realicen con intención de publicar los resultados”*. Podría parecer que las investigaciones oceanográficas y científicas pudieran recaer sobre el patrimonio sumergido, ya sea natural, cultural o más recientemente industrial.

Una interpretación estricta de ambos preceptos obliga a excluir el patrimonio cultural subacuático del radio de influencia de las facultades soberanas del Estado en la plataforma continental, aunque

---

<sup>360</sup> Para más información sobre las distintas posiciones doctrinales sobre la extensión de la soberanía del Estado ribereño en la zona contigua a la mar territorial, y su influencia sobre el patrimonio cultural subacuático, *vid.* CARRERA HERNANDEZ, F.J.: *Protección internacional...Op. cit.*, pág. 42 y 43.

no faltan autores que consideran posible la inclusión del patrimonio cultural sumergido en la enumeración hecha en el artículo 2.4 del *Convenio sobre la plataforma continental*<sup>361</sup>.

A mi juicio, la inclusión de los bienes culturales sumergidos en la competencia otorgada ex artículo 2 al Estado ribereño, resulta de todo punto inadecuada, siendo realmente la libertad de Alta Mar el marco jurídico al que han de sujetarse estos bienes. Así se desprende del parecer de la *Comisión de Derecho Internacional* de la ONU, que en su 8º periodo de sesiones, ha negado dicha posibilidad, haciéndolo en los siguientes términos: “2. *La Comisión ha querido evitar una redacción que se prestara a interpretaciones que pudieran desviarse de un objetivo al que atribuye una importancia decisiva: el respeto del principio de la plena libertad del mar suprayacente y del espacio aéreo que está encima de ese mar. Por esta razón, no ha querido aceptar la soberanía del Estado ribereño sobre el suelo y el subsuelo de la plataforma continental*”, y, “5. *Queda bien entendido que esos derechos no se extienden a ciertos objetos, como restos de buques naufragados y sus cargamentos (incluidos los metales preciosos), que se encuentran en el fondo del mar o están cubiertos por las brechas o albuces del subsuelo*”<sup>362</sup>

A pesar del gran avance que sin duda supuso este primer intento de codificación del Derecho del Mar, en tanto se alcanzó un consenso sobre la negativa a fijar el mar territorial en tres millas, sus deficiencias jurídicas (el principal fracaso fue no concretar la extensión del mar territorial) y la falta de

---

<sup>361</sup> Autores como CASTAGNÉ, A. han afirmado que la Convención de 1958 permitía a los Estados ribereños ejercer sus derechos soberanos sobre el patrimonio cultural sumergido, el cual se constituía como un recurso de la plataforma continental distinto de los recursos naturales. De tal manera, el Convenio alude a “*recursos no vivos*”, expresión donde se incardinaria la extensión de la soberanía del Estado sobre el patrimonio cultural sumergido; en “*L’archéologie sous-marine et le Droit. De la réglementation interne au problème de la réglementation internationale*”, en *Actualités di Droit de la Meer*. Paris. Ed. Pedone, 1972, págs. 97 y 171. En este mismo sentido se expresa APOLLIS, G.: *L’emprise maritime de l’État côtier*. Paris. Ed. Pedone, 1981, págs. 52, 62 y 188.

<sup>362</sup> Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su octavo periodo de sesiones, 23 de abril a 4 de julio de 1956. Documento A/3159 y Corr. I, en *ACDI*, vol. 2, 1956, pág. 294.

participación de los Estados<sup>363</sup>, constriñó a la ONU a revisar y desarrollar los temas tratados en esta Primera Conferencia, en una futura Segunda Conferencia sobre Derecho del Mar celebrada dos años más tarde<sup>364</sup>.

### 1.1.2 Conferencia de Ginebra de 1960

Ya en 1958, la Asamblea General de Naciones Unidas, por Resolución 1307, en su 13º periodo de sesiones, contempló la necesidad de convocar una segunda Conferencia sobre Derecho del Mar con el fin de mitigar las deficiencias de que, a todas luces, adolecía el Derecho de Ginebra de 1958.

Puesto que las cuatro Convenciones de Ginebra guardaron silencio sobre la extensión del mar territorial, sobre la fijación de un límite para la plataforma continental y sobre un régimen jurídico de explotación de los fondos marinos, la Asamblea General decidió que debía *“convocarse una segunda conferencia internacional de plenipotenciarios sobre el derecho del mar con el objeto de examinar de nuevo las cuestiones de la anchura del mar territorial y de los límites de las pesquerías”*, pidiendo al Secretario General que convocara *“a la conferencia en la fecha más próxima de marzo o abril de 1960 que se estime conveniente, en la Oficina Europea de las Naciones Unidas en Ginebra<sup>365</sup>”*.

En cumplimiento de este mandato, se celebró en Ginebra, del 17 de marzo al 26 de abril de 1960, la *II Conferencia de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar*, en la que participaron 82 Estados miembros de Naciones Unidas y 7 Estados no miembros<sup>366</sup>. Sobre la primera de las cuestiones, la

---

<sup>363</sup> Precisa TREVES, T. que *“(…) los Estados obligados por las Convenciones y el Protocolo son: por la Convención sobre el mar territorial y la zona contigua, 52; por la Convención sobre la Alta Mar, 63; por la Convención sobre pesca y conservación de los recursos vivos de la alta mar, 38; por la Convención sobre la plataforma continental, 58; y por el Protocolo de firma facultativo, 38”*, en *Convenciones de Ginebra sobre el Derecho del Mar, de 1958*. Ed. United Nations Audiovisual Library of International Law, 2009, pág. 1. ([http://legal.un.org/avl/pdf/ha/gclos/gclos\\_s.pdf](http://legal.un.org/avl/pdf/ha/gclos/gclos_s.pdf)).

<sup>364</sup> En la A/RES/1307 (XIII), la ONU, sabedora del éxito relativo de las Convenciones, así como de sus pingües lagunas jurídicas, previó la necesidad de convocar una futura Segunda Conferencia sobre Derecho Marítimo.

<sup>365</sup> A/RES/1307 (XIII), consultado en: (<https://undocs.org/es/A/RES/1307%28XIII%29>)

<sup>366</sup> Fueron invitados 7 gobiernos de Estados no miembros de Naciones Unidas: República Federal Alemana, la Santa Sede, República de Corea, Mónaco, San Marino, Suiza y Vietnam. Vid. RUBIO, A.: “La Segunda Conferencia de las Naciones Unidas Sobre el Derecho del Mar”,

delimitación de la anchura del mar territorial, fueron dos los planteamientos postulados.

Por un lado, la propuesta conjunta de Estados Unidos y Canadá que sugería un mar territorial de 6 millas y una zona contigua con derechos de pesca de seis millas más allá de las seis millas de mar territorial (haciendo un total de 12 millas). Esta propuesta fue la que mayor apoyo recabó, entre ellos de la delegación española, representada por diplomático español Luis García de Llera y Rodríguez, que advirtió que *“(...) de las posiciones actuales se desprende, tal como las ve la delegación española, que muy pocos Estados se oponen a la regla de las seis millas, mientras que, coma ya lo han dicho algunos de los ilustres oradores que me han precedido en el uso de la palabra, no parece- posible ni realista pensar en que se llegue a la aceptación general de las doce millas”*<sup>367</sup>.

Por otro lado, se encontraba la propuesta planteada por 18 Estados<sup>368</sup>, que abogaba por la fijación de la anchura del mar territorial hasta un límite de 12 millas.

---

en *Revista Geográfica Instituto Panamericano de Geografía e Historia*, núm. 52, 1960, pág. 101.

<sup>367</sup> Luis García de Llera y Rodríguez como representante de la delegación española en la Segunda Conferencia de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, expuso en durante su intervención en la 5ª sesión del viernes 25 de marzo de 1960, que debía *“recordar con legítimo orgullo que fueron juristas españoles del siglo XVI, como un Francisco de Vitoria y un Vázquez de Menchaca los primeros teorizadores de este derecho internacional del mar en momentos en que España era una de las primeras potencias marítimas, defendiendo ya entonces el principio de las libertades oceánicas qua más tarde fue recogido y sistematizado por el holandés Hugo Groccio”*. Además, sobre la postulación de España en favor de la fijación del mar territorial en 6 millas náuticas, tras exponer antecedentes históricos normativos que dan buena muestra de la asunción por España de las 6 millas marinas desde hace siglos, expone García de Llera que *“(...) en términos generales, la posición legislativa y reglamentaria adoptada por España a lo largo de su historia, respecto a la extensión de las aguas territoriales, primando, como bien puede verse, el límite de seis millas de ejercicio de competencia. Por otra parte, esta regla es la de la tradición mediterránea en la que se alineó España hace ya siglos”*. Vid. *Documentos oficiales de la Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar Ginebra, 17 de marzo-26 de abril de 1960 Comisión plenaria. Actas taquigráficas del debate general. A/CONF.19/91*. Publicación de las Naciones Unidas, págs.78 a 81. Recurso electrónico: ([http://legal.un.org/docs/?path=../diplomaticconferences/1960\\_los/docs/english/vol\\_2/a\\_conf19\\_5.pdf&lang=E](http://legal.un.org/docs/?path=../diplomaticconferences/1960_los/docs/english/vol_2/a_conf19_5.pdf&lang=E)).

<sup>368</sup> Estas 18 delegaciones fueron: Irán, Indonesia, Filipinas, Irak, México, Venezuela, Arabia Saudí, Jordania, Líbano, República Árabe Unida, Libia, Túnez, Marruecos, Ghana, Guinea, Sudán, Etiopía, y Yemen. Con anterioridad a esta propuesta, denominada *“propuesta de los dieciocho”*, hubo una anterior propuesta denominada *“propuesta de las dieciséis”*, en la que no intervinieron México ni Venezuela, y que fue retirada en favor de la *“propuesta de los*



Finalmente, dada las posturas enfrentadas se votó una fórmula de transacción<sup>369</sup>, que no pudo salir adelante por la falta de un solo voto para llegar a los dos tercios preceptivos para su aprobación<sup>370</sup>. Tan solo se aprobó una resolución en la que se ponía de manifiesto la necesidad de asistencia técnica en relación en temas relacionados con la pesca en zonas costeras<sup>371</sup>

Esta Segunda Conferencia no pudo completar la labor de codificación que se inició dos años atrás, con los cuatro convenios ya citados. La indeterminación de la anchura del mar territorial, fue, al igual que en la Conferencia de la Haya de 1930 y en la Primera Conferencia sobre Derecho del Mar de 1958, la razón de su fracaso.

En definitiva, al término de esta Segunda Conferencia sobre Derecho del Mar, el régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático era el siguiente: no se estableció en ninguno de los cuatro Convenios ninguna disposición que previera para el patrimonio cultural subacuático un régimen jurídico específico, de tal manera que, el régimen jurídico de esta clase de patrimonio vendría

---

*dieciocho*". Vid. RUBIO, A.: "La Segunda Conferencia de las Naciones Unidas...", *Op. cit.*, pág. 104.

<sup>369</sup> La fórmula de transacción que se votó finalmente consistió en la fijación de un límite máximo de seis millas para el mar territorial, una zona contigua a este donde cada Estado podía regular la pesca, respetando durante diez años (1960-1970) los "derechos históricos" de otros Estados que tradicionalmente hubiera practicado la pesca en esas zonas englobadas en las nuevas zonas resultantes de la nueva codificación. Esta fórmula obtuvo 54 votos a favor, 28 votos en contra y 5 abstenciones. Vid. HIERREZUELO CONDE, G.: *La postura española en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar con respecto al mar territorial*. Universidad de Málaga, 1995, págs. 52 y 53, y FAIDUTTI, J.C.: *Derecho internacional del mar*. Ed. Universidad Espíritu Santo, 2004, pág. 19

<sup>370</sup> Sobre las razones de la imposibilidad de llegar a un acuerdo en las cuestiones para las que se encomendó la celebración de esta Segunda Conferencia, JIMENEZ PIERNAS, C. culpa, entre otros factores, al nacionalismo de los nuevos Estados surgidos del período de descolonización iniciado en esos años. Precisa el autor que "se vislumbra el nacimiento de un nacionalismo marítimo por parte de los Estados subdesarrollados y recién descolonizados, que rechazaban el régimen de primacía del principio de la libertad de los mares en cuya formación ellos no habían participado, por encubrir en realidad una hegemonía de hecho de las antiguas potencias coloniales en el terreno económico y militar", en "Régimen jurídico de los espacios marítimo I" en AA.VV.: *Instituciones de Derecho Internacional Público I*. (DÍEZ DE VELASCO, M.): Madrid. Ed. Tecnos, 1988, pag.327. Otros autores como CERVERA PERY, J. en cambio ven en esta falta de consenso el resultado de la inflexibilidad y obstinada postura de las antiguas potencias marítimas, dando lugar a un irreconciliable enfrentamiento entre estas y los nuevos países subdesarrollados y los resultantes de la descolonización. Vid. CERVERA PERY, J.: *El Derecho del Mar. Evolución, contenidos, perspectivas*. Madrid. Ed. Naval, 1992, pág. 48.

<sup>371</sup> Final Act of the Second United Nations Conference on the Law of the Sea, Documento A/CONF.19/L.15, anexo II ([http://legal.un.org/diplomaticconferences/1960/los/docs/english/vol\\_1/a\\_conf19\\_l15.pdf](http://legal.un.org/diplomaticconferences/1960/los/docs/english/vol_1/a_conf19_l15.pdf))

determinado por la soberanía del Estado ribereño en el caso de encontrarse situados en las aguas interiores y en el mar territorial<sup>372</sup>, y en caso de concentrarse en la zona de Alta Mar, su régimen jurídico vendrá impuesto por el principio de libertad de Alta Mar<sup>373</sup>.

## 1.2 Comité de Fondos Marinos

La ausencia de los resultados previstos en las Conferencias anteriores, así como el hecho de que el avance tecnológico estaba haciendo que fondos marinos, anteriormente ignotos, fueran accesibles y explotables para fines científicos, económicos y militares, fue razón suficiente para que la Asamblea General de Naciones Unidas, por Resolución 2340 (XXII)<sup>374</sup> de 18 de diciembre de 1967, creara un *Comité especial*<sup>375</sup> (también denominado *Comité de Fondos Marinos*) “encargado de estudiar la utilización con fines pacíficos de los fondos marinos y oceánicos fuera de los límites de la jurisdicción nacional compuesto por (-35 Estados-<sup>376</sup>), a fin de que estudie el alcance y los distintos aspectos de este tema”. Consecuencia de la labor realizada por este Comité, fue que la Asamblea General por Resolución 2750C (XXV), de 17 de diciembre de

---

<sup>372</sup> De esta forma, respecto del patrimonio que se halle en las aguas interiores y en el mar territorial, habría de contarse con la autorización del Estado soberano para la realización de actividades de exploración y remoción de bienes culturales sumergidos.

<sup>373</sup> En el caso de bienes culturales sumergidos en alta mar, al estar esta zona sujeta al principio de libertad en alta mar, podría llevarse a cabo libremente las actividades de exploración y remoción, por ejemplo, de pecios.

<sup>374</sup> Resolución de la Asamblea General de la ONU 2340 (XXII), de 18 de diciembre de 1967, para el “examen de la cuestión de la reserva exclusiva para fines pacíficos de los fondos marinos y oceánicos y de su subsuelo en alta mar fuera de los límites de la jurisdicción nacional actual, y el empleo de sus recursos en beneficio de la humanidad”. (<https://undocs.org/es/A/RES/2340%28XXII%29>).

<sup>375</sup> La creación de este “Comité especial”, que más tarde adoptaría el nombre de “Comisión sobre la Utilización con Fines Pacíficos de los Fondos Marinos y Oceánicos”, surgió a raíz de la alegato realizado por el representante maltes ante la ONU sobre la necesidad de que se reconociera que el lecho del mar y los fondos oceánicos no eran susceptibles de apropiación por los Estados y que los recursos existentes en estas zonas se aprovecharan en beneficio de toda la humanidad. RUIZ MANTECA, R.: *El régimen jurídico del patrimonio... Op. cit.*, pág. 164.

<sup>376</sup> Los Estados fueron Argentina, Australia, Austria, Bélgica, Brasil, Bulgaria, Canadá, Ceilán, Checoslovaquia, Chile, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos de América, Francia, India, Islandia, Italia, Japón, Kenia, Liberia, Libia, Malta, Noruega, Pakistán, Perú, Polonia, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República Árabe Unida, República Unida de Tanzania, Rumania, Senegal, Somalia, Tailandia, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y Yugoslavia.

1970<sup>377</sup>, convocara una conferencia que, además de tratar el tema cuyo estudio se encargó al *Comité especial* tres años antes, también se ocuparía de otras cuestiones, entre las que destaca por su trascendencia la determinación de la anchura del mar territorial. Esta conferencia sería en un futuro, la *Tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1973*<sup>378</sup>. Además, mediante esta Resolución, la Asamblea General no solo amplió la *Comisión sobre la Utilización con Fines Pacíficos de los Fondos Marinos y Oceánicos fuera de los Límites de la Jurisdicción Nacional*<sup>379</sup>, sino que se le encargó además ser el órgano preparatorio de la futura conferencia<sup>380</sup>.

### 1.3 Tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1982

La convocatoria de una *Tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar en 1973* se hizo ineludible por tres razones fundamentales: en primer lugar, las lagunas jurídicas a las que ya se ha hecho mención anteriormente; en segundo lugar, el gran proceso de descolonización que tuvo lugar entre los años 50 y 60 del siglo pasado y que dio lugar a una comunidad internacional mucho más numerosa que años atrás (durante el periodo de negociaciones se conoció como el grupo de los 77 a estos nuevos Estados surgidos de esta segunda fase de descolonización), y que se encontró, en esas

---

<sup>377</sup> Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas 2750C (XXV), de 17 de diciembre de 1970, sobre “*reserva exclusiva para fines pacíficos de los fondos marinos y oceánicos y de su subsuelo en alta mar fuera de los límites de la jurisdicción nacional actual y empleo de los recursos en beneficio de la humanidad, y convocatoria a una Conferencia sobre el Derecho del Mar*”. (<https://undocs.org/es/A/RES/2750%28XXV%29>)

<sup>378</sup> Mediante Resolución 2750C (XXV), de 17 de diciembre de 1970, se concreta que la Asamblea General “*decide convocar en 1973 (...) una conferencia sobre el derecho del mar que se ocupe del establecimiento de un régimen internacional equitativo - que incluya un mecanismo internacional - para la zona y los recursos de los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional, de la definición precisa de la zona y una amplia gama de cuestiones conexas, en especial las relacionadas con los regímenes de alta mar, la plataforma continental, el mar territorial (incluidas la cuestión de los derechos preferenciales de los Estados ribereños), de la protección del medio marino (incluida, entre otras cosas, la prevención de la contaminación) y de la investigación científica(...)*”.

<sup>379</sup> Establecida por Resolución de la Asamblea General 2467A (XXIII), de 21 de diciembre de 1968. Esta Comisión celebró seis periodos de sesiones y varias reuniones entre 1971 y 1973 en las ciudades de Nueva York y Ginebra. *Vid.* Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. United Nations Audiovisual Library of International Law. ([http://legal.un.org/avl/pdf/ha/uncls/uncls\\_ph\\_s.pdf](http://legal.un.org/avl/pdf/ha/uncls/uncls_ph_s.pdf))

<sup>380</sup> Para más información sobre la formación de la Conferencia de 1973, *vid.* *La Comisión de Derecho Internacional y... Op. cit.*, págs.153 a 155.

fechas, ante un Derecho del Mar en cuya formación no tuvieron ocasión de participar durante las Convenciones de Ginebra de 1958. A esto ha de sumársele, como tercera razón, el gran avance de los medios técnicos<sup>381</sup>, que permitieron adelantos en materia de pesquerías, así como en el aprovechamiento de recursos del suelo y subsuelo marino más allá de la plataforma continental.

En estas circunstancias, la Conferencia se desarrolló durante 9 años, en 11 periodos de sesiones iniciados en Nueva York, entre 1973 y 1982. El 10 de diciembre de 1982 se aprobó en Montego Bay (Jamaica) la *Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar*, así como un Acta final. La Convención permaneció abierta a la firma hasta el 9 de diciembre de 1984, entrando en vigor el 16 de noviembre de 1994. España la firmó el 4 de diciembre de 1994, aunque no entró en vigor hasta el 15 de enero de 1997<sup>382</sup>.

Esta Tercera Conferencia, a diferencia de las anteriores, si contiene disposiciones expresas sobre la protección del patrimonio cultural sumergido, elevando a la categoría de internacional un problema que era meramente nacional, pasando por esta razón a ser objeto de preocupación por el Derecho internacional<sup>383</sup>. Además, el Convenio de Jamaica, aunque algunos de sus artículos tomen como base lo dispuesto en los Convenios de Ginebra, vino a modificar el régimen establecido por los cuatro Convenios de Ginebra de 1958, ya que estableció nuevas zonas marítimas no contempladas en los cuatro Convenios anteriores (como la Zona Económica Exclusiva y la Zona Internacional de Fondos Marinos, ZIFMO), manifestando además la preferencia de la Convención de Jamaica en las relaciones entre los Estados Partes sobre el Derecho de Ginebra en su artículo 311.1: *“Esta Convención prevalecerá, en las relaciones entre los Estados Partes, sobre las Convenciones de Ginebra sobre el Derecho del Mar, de 29 de abril de 1958”*.

---

<sup>381</sup> ROS, N.: “Cuestiones actuales de Derecho del Mar”, en AA.VV.: *El trabajo en el mar: los nuevos escenarios jurídico-marítimos*, (RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, E. / CABEZA PEREIRO, J.: - Coord.-): Albacete. Ed. Bomarzo, 2015, pág. 59.

<sup>382</sup> BOE núm. 39, de 14 de febrero de 1997.

<sup>383</sup> TREVES, T.: “Stato costiero e archeologia sottomarina”, en *RDI*, 1993, pág. 698

La preocupación por el tema que ocupa este trabajo, a saber, la protección del patrimonio cultural sumergido, se inicia en los trabajos preparatorios de la *Tercera Conferencia* desarrollados en el *Comité de Fondos Marinos* en 1971, a instancias de las delegaciones turca y griega<sup>384</sup>.

A pesar de la consideración que adquiere el patrimonio cultural sumergido en la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, no deja de ser una previsión, de todo punto insuficiente, por cuanto son solo dos artículos<sup>385</sup>, el artículo 149 y el 303, los que se refieren a la cuestión de mareas.

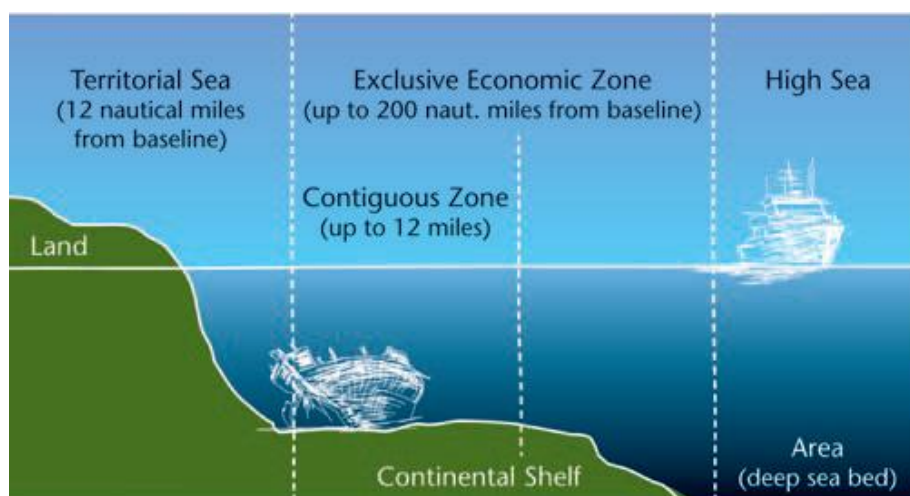


Ilustración 2: Esquema de las distintas zonas marítimas según la CNUDM<sup>386</sup>.

<sup>384</sup> La delegación griega planteó al *Comité de Fondos Marinos* la cuestión el 2 de agosto de 1972 (A/AC.138/SC. I/L.1) haciendo lo mismo Turquía el 28 de marzo de 1973 (A/AC.138/SC. I/L.21). En este sentido Grecia mostró al *Comité de Fondos Marinos* su parecer acerca de que la Convención Internacional “*should ensure that the archeological and historical treasures of the sea-bed and the ocean floor, beyond the limits of national jurisdiction should be protected as a common heritage of mankind*”. ODA, S.: *The International Law of the Ocean Development: Basic Documents, Vol. II*. Leiden. Ed. A. W. Sijhoff International Publishing Company, 1975, pág. 368.

<sup>385</sup> Sobre la insuficiencia de la Convención de 1982 en relación al patrimonio cultural sumergido, *vid.* NORDQUIST, M.H.: *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982 - A commentary, Vol. V*. La Haya. Ed. Brill Nijhoff, 1985, pág. 281, citado en AZNAR GOMEZ, M.J.: *La protección internacional del patrimonio... Op. cit.*, pág. 129.

<sup>386</sup> EGGER, B. / MAARLEVELD, T. J. / GUÉRIN, U.: *Manual para actividades dirigidas al Patrimonio Cultural Subacuático: Directrices para el Anexo de la Convención de la UNESCO de 2001*. UNESCO, 2013, pág. 17.

### 1.3.1 Tratamiento de los artículos 303 y 149 de la CNUDM

La concreción de un régimen específico del patrimonio cultural subacuático en la *Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar* se limita a los artículos 303 y 149 de esta, el primero de ellos estableciendo un régimen jurídico general para estos bienes, y el segundo de ellos uno particular referido a los fondos marinos y oceánicos. Estos artículos, a juicio de GOÑI ETCHEVERS y FUENTES CAMACHO, se inspiran en el espíritu informador de todo el articulado de la Convención consistente en la aceptación de los *“intereses preferentes del Estado de origen del correspondiente bien arqueológico en preservar su identidad cultural, por una parte, y (en la) posibilidad de dar satisfacción a tales intereses, haciéndolos compatibles con los de la comunidad internacional y con la idea de un patrimonio común de la humanidad, mediante convenios y demás normas de carácter internacional, por otra<sup>387</sup>”*.

Puesto que la Convención adolece de lagunas sobre el régimen jurídico del patrimonio cultural sumergido en el resto de zonas marinas, ya sea por una regulación insuficiente o simplemente guardando silencio al respecto<sup>388</sup>, expondré, zona por zona, el régimen actual de su protección a la luz de la Convención sobre Derecho del Mar que se deduce del conjunto de sus disposiciones.

#### 1.3.1.1. *El Mar Territorial*

La Convención, que en su Parte II se refiere al Mar territorial, no prevé para el patrimonio cultural subacuático ningún régimen diferenciado o particular, sino que rige en esta zona la soberanía del Estado ribereño. En este sentido, el artículo 2.1 y 2.2, sobre la soberanía del Estado ribereño dispone que *“1. (...) se extiende más allá de su territorio y de sus aguas interiores y, en*

---

<sup>387</sup> GOÑI ETCHEVERS, J.L. / FUENTES CAMACHO, V.: “El patrimonio arqueológico marítimo: aspectos jurídicos y normativa internacional”, en <http://www.goni-abogados.com/en/pdfs/Patrimonio%20Articulo.pdf>

<sup>388</sup> En este sentido, SCOVAZZI, T.: “The Regime of Underwater Cultural Heritage Before the 2001 UNESCO Convention”, en AA.VV.: *The protection of the underwater cultural heritage. Before and after the 2001 UNESCO Convention*, (GARABELLO, R. / SCOVAZZI, T.: -Edit. -): Leiden. Ed. Martinus Nijhoff Publishers, 2003, págs. 1 a 18.

*el caso del Estado archipelágico, de sus aguas archipelágicas, a la franja de mar adyacente designada con el nombre de mar territorial. 2. Esta soberanía se extiende al espacio aéreo sobre el mar territorial, así como al lecho y al subsuelo de ese mar”.*

En resumen, en el mar territorial, en las aguas archipelágicas y en las aguas interiores del Estado ribereño, éste ejerce su soberanía exclusiva sobre estos bienes de conformidad con su legislación sobre patrimonio cultural sumergido, o en su defecto, sobre patrimonio terrestre<sup>389</sup>, deviniendo ilegítimas las actividades de exploración o explotación del patrimonio cultural sumergido sin el consentimiento del Estado ribereño correspondiente, y en el caso de la previa obtención del mismo, debiéndose hacer con sujeción a la legislación del ribereño.

Ahora bien, de igual manera que se reconoce esta soberanía del Estado ribereño en las zonas marinas referidas, y en términos idénticos a como lo hiciera la Convención de Ginebra de 1958, ha de estarse en todo caso a la aceptación de una soberanía atemperada mediante ciertas limitaciones, referidas en concreto al derecho de paso inocente de buques que exploren o extraigan este tipo de bienes, a la protección que con carácter genérico brinda el artículo 303.1 de la Convención sobre los objetos arqueológicos e históricos, y finalmente a la propia previsión de limitación de las facultades soberanas de los Estados que se recoge en el apartado 3 del artículo 2 de la Convención.

A) El derecho ***de paso inocente*** ha de entenderse a la luz de lo dispuesto en los artículos 18 y 19. Conviene desgranar el contenido de estos artículos a fin de poder, con garantías, detraer las actividades de extracción y remoción de bienes sumergidos de las amparadas por el derecho de paso inocente. El artículo 18, con la rúbrica “*significado de paso*”, describe el mismo como “*el hecho de navegar por el mar territorial con el fin de:*

---

<sup>389</sup> BARCELONA LLOP, J.: “Notas sobre el régimen jurídico de las intervenciones arqueológicas submarinas”, en *Patrimonio Cultural y Derecho*, núm. 6, 2002, pág. 54.

a) *Atravesar dicho mar sin penetrar en las aguas interiores ni hacer escala en una rada o una instalación portuaria fuera de las aguas interiores; o*

b) *Dirigirse hacia las aguas interiores o salir de ellas, o hacer escala en una de esas radas o instalaciones portuarias o salir de ella”.*

Además, el paso debe reunir unas características.

*“2. El paso será rápido e ininterrumpido. No obstante, el paso comprende la detención y el fondeo, pero sólo en la medida en que constituyan incidentes normales de la navegación o sean impuestos al buque por fuerza mayor o dificultad grave o se realicen con el fin de prestar auxilio a personas, buques o aeronaves en peligro o en dificultad grave.”*

De tal manera que, difícilmente las actividades de remoción, exploración e investigación del patrimonio cultural sumergido pueden hacer mediante un paso rápido e ininterrumpido, en tanto que tan solo está permitido la detención y el fondeo cuando así lo exija la seguridad de la navegación.

Por su parte, el artículo 19 reza:

*“1. El paso es inocente mientras no sea perjudicial para la paz, el buen orden o la seguridad del Estado ribereño. Ese paso se efectuará con arreglo a esta Convención y otras normas de derecho internacional.*

*2. Se considerará que el paso de un buque extranjero es perjudicial para la paz, el buen orden o la seguridad del Estado ribereño si ese buque realiza, en el mar territorial, alguna de las actividades que se indican a continuación:*

*(...)*

*j) La realización de actividades de investigación o levantamientos hidrográficos”.*

Así pues, no se consideraría paso inocente aquel cuyo fin fuera la realización de actividades de investigación o levantamiento



hidrográficos, que unido a lo previsto en el artículo anterior, excluiría de todo punto cualquier posibilidad de aprehensión, remoción, investigación, exploración o explotación de bienes sumergidos amparada por el paso inocente por las aguas ya citadas y respecto del cual, el Estado ribereño de conformidad con el artículo 21 *“podrá dictar, de conformidad con las disposiciones de esta Convención y otras normas de derecho internacional, leyes y reglamentos relativos al paso inocente por el mar territorial, sobre todas o algunas de las siguientes materias:*

*g) La investigación científica marina y los levantamientos hidrográficos<sup>390</sup>.”*

Es evidente que el derecho de paso inocente en el medio acuático pueden ejercerlo los buques y los submarinos (artículo 20 de la Convención), pudiendo distinguirse entre los primeros, los buques de Estado y los buques de guerra, y que el régimen de paso inocente vendrá impuesto por el Estado ribereño, siendo este régimen jurídico de obligada observancia por los buques de terceros Estados como precisa el artículo 21.4 (*“los buques extranjeros que ejerzan el derecho de paso inocente por el mar territorial deberán observar tales leyes y reglamentos, así como todas las normas internacionales generalmente aceptadas relativas a la prevención de abordajes en el mar”*), sin más limitaciones para el Estado ribereño en esta regulación del régimen de paso inocente que las establecidas en el artículo 24.1<sup>391</sup>

---

<sup>390</sup> La Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar no define que ha de entenderse por *“investigación científica marina”*, aunque se ha afirmado que dicha noción parece referirse a *“cualquier estudio o trabajo experimental conexo diseñado para incrementar el conocimiento del medio marino y cuyas principales ramas o manifestaciones son la oceanografía física, la biología marina, la geología marina y la geofísica, advirtiendo que no están comprendidas en esta noción la arqueología marina ni actividades tales como la prospección ni la exploración de los recursos marinos”*. Vid. CASADO RAIGON, R.: *“La investigación científica en los espacios marinos reconocidos por el Derecho Internacional”*, en *REDI*, vol. 68, núm. 2, 2016, pág. 192, y BOESTEN, E.: *Archaeological and /or historical valuable shipwrecks in international waters: public international law and what it offers*. Ed. T.M.C. Asser Press, 2002, págs. 66 a 71.

<sup>391</sup> El artículo 24 de la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, bajo la rúbrica *“Deberes del Estado ribereño”*, precisa que *“1. El Estado ribereño no pondrá dificultades al paso inocente de buques extranjeros por el mar territorial salvo de conformidad con esta Convención. En especial, en lo que atañe a la aplicación de esta Convención o de cualesquiera leyes o reglamentos dictados de conformidad con ella, el Estado ribereño se abstendrá de:*

Respecto de los buques de guerra, la Convención prevé dos disposiciones específicas, los artículos 30 y 32. El primero establece que *“cuando un buque de guerra no cumpla las leyes y reglamentos del Estado ribereño relativos al paso por el mar territorial y no acate la invitación que se le haga para que los cumpla, el Estado ribereño podrá exigirle que salga inmediatamente del mar territorial”*, todo ello sin perjuicio de la inmunidad de estos buques consagrada en el artículo 32.

Sobre los buques de Estado, en el artículo 31 se establece, en los casos de incumplimiento de la reglamentación del Estado ribereño sobre su paso por mar territorial, y sin perjuicio de la inmunidad reconocida en el artículo 32, un régimen de responsabilidad con el siguiente tenor: *“El Estado del pabellón incurrirá en responsabilidad internacional por cualquier pérdida o daño que sufra el Estado ribereño como resultado del incumplimiento, por un buque de guerra u otro buque de Estado destinado a fines no comerciales, de las leyes y reglamentos del Estado ribereño relativos al paso por el mar territorial o de las disposiciones de esta Convención u otras normas de derecho internacional”*

El paso inocente de buques<sup>392</sup>, en relación con su inmunidad, obliga a traer a colación los artículos 31 de la Convención, donde se define el régimen de responsabilidad internacional de los mismos por violación de las disposiciones del Estado ribereño sobre paso inocente por sus aguas. Según este *“cuando un buque de guerra no cumpla las leyes y reglamentos del Estado ribereño relativos al paso por el mar territorial y no acate la invitación que se le haga para que los cumpla, el*

---

a) Imponer a los buques extranjeros requisitos que produzcan el efecto práctico de denegar u obstaculizar el derecho de paso inocente; o

b) Discriminar de hecho o de derecho contra los buques de un Estado determinado o contra los buques que transporten mercancías hacia o desde un Estado determinado o por cuenta de éste.

2. El Estado ribereño dará a conocer de manera apropiada todos los peligros que, según su conocimiento, amenacen a la navegación en su mar territorial.”

<sup>392</sup> Sobre este particular, y sobre la Orden 25/1985, de 23 de abril, por la que se aprueban las normas para las escalas de buques de guerra extranjeros en puertos o fondeaderos españoles y su paso por el mar territorial español en tiempo de paz, analizada pormenorizadamente en DÍEZ-HOCHLEITNER RODRÍGUEZ, J.: “Régimen de navegación de los buques de guerra extranjeros por el mar territorial español y de sus escalas en puertos españoles”, en *REDI*, vol. 38, núm. 2, págs. 561 a 564.

*Estado ribereño podrá exigirle que salga inmediatamente del mar territorial”.*

La limitación a la soberanía que supone el paso inocente, lo supone también el derecho de paso en tránsito, previsto en la Parte III; o derecho de paso por aguas archipelágicas, previsto en la Parte IV de la Convención de 1982.

B) La segunda de las limitaciones a la soberanía estatal sobre el mar territorial, aguas interiores y archipelágicas viene impuesta por el régimen general de protección del patrimonio cultural subacuático definido en el artículo 303 de la Convención de 1982.

En concreto, en el apartado primero de este artículo se concreta la obligación general de los Estados *“de proteger los objetos de carácter arqueológico e histórico hallados en el mar y cooperarán a tal efecto”.*

A falta de una especial previsión en la Convención sobre el marco jurídico del patrimonio cultural sumergido, se entiende que el apartado primero, junto con el tercero y cuarto del artículo 303 conforman este marco legal, en cuanto que el segundo apartado se refiere a una zona marina concreta, la zona contigua. En mi opinión, el análisis del tenor del artículo 303 en su totalidad nos obliga a pensar que hace referencia a un contenido mínimo obligacional dirigido a los Estados en relación al patrimonio cultural sumergido en cualquiera de las zonas marinas previstas en la Convención, y que, en los supuestos en que estos bienes fueren hallados en zonas marinas para las que se hubiera previsto expresamente un régimen jurídico (como la zona contigua, en el apartado segundo del artículo 303, así como el artículo 149, al que posteriormente se hará referencia), resultaría de aplicación tanto su régimen específico como el régimen genérico previsto en los apartados primero, tercero y cuarto del artículo 303<sup>393</sup>.

---

<sup>393</sup> En este sentido, TREVES, T.: “Stato costiero e archeologia sottomarina...”, *Op. cit.*, págs. 699 y ss.

Aclarada la aplicación del artículo 303.1 en estas zonas marinas, parece preciso aclarar el contenido del mismo. El apartado primero del este artículo, sin referirse expresamente a una zona marítima de aplicación, contiene dos obligaciones perfectamente diferenciadas que se resumen en los verbos “proteger” y “cooperar”. Veamos pues el contenido y la extensión de cada uno de ellos.

- l) La obligación de **proteger** los *objetos de carácter arqueológico e histórico hallados en el mar*, y que obliga tanto a los Estados ribereños como a aquellos sin litoral, los compele a adoptar en su legislación nacional medidas de protección de este patrimonio sin importar el rango normativo de las mismas, con tal de que prevean dicha protección del patrimonio cultural sumergido en sus aguas interiores, mar territorial y archipelágicas, así como la previsión de que dicha legislación sea de aplicación a los buques de Estado o de guerra que enarboles su pabellón cuando realicen actividades relacionadas con este tipo de patrimonio y las lleven a cabo fuera de estas zonas marinas, y por tanto, fuera de las aguas soberanas del Estado del pabellón.

Además, esta protección, no solo ha de operar en relación a los bienes sujetos a su soberanía o los considerados *res nullius*, sino que impone la protección de todos estos incluso cuando pertenezcan a terceros Estados.

A pesar de esa obligación de desarrollo normativo en la legislación nacional del contenido obligatorio del artículo 303.1, este no se encuentra especificado en la Convención de Jamaica. No obstante, resulta lógico pensar, por la finalidad del apartado primero del artículo 303, que entre el contenido mínimo que debieran las legislaciones nacionales precisar debería encontrarse, como señala STRATI, la obligación de informar sobre

descubrimientos accidentales, la de adopción de medidas provisionales de protección, la de preservación de estos bienes *in situ* e incluso la de restauración de estos mismos objetos<sup>394</sup>.

II) Respecto al deber de **cooperar**, nos encontramos ante un vacío definitorio de este concepto, siendo la jurisprudencia<sup>395</sup> la que con base en repetidos pronunciamientos, ha arrojado luz sobre su contenido. El Tribunal Internacional de Derecho del Mar, ha aclarado sobre esta cuestión que “(...) *the duty to cooperate is a fundamental principle (...) and general international law and that rights arise therefrom which the Tribunal may consider appropriate to preserve*”<sup>396</sup>, por lo que los Estados, “*cooperarán y, para tal fin, entablarán consultas sin demora a fin de intercambiar información adicional*”<sup>397</sup>.

---

<sup>394</sup> Explica STRATI, A. que: “Article 303.1. may thus be read as: (1) the obligation to report the accidental discovery of archeological sites to the competent authorities; (2) the obligation to take the necessary interim protective measures for the preservation of an underwater site before the arrival of marine archeologist or even to suspend constructions projects; (3) the need to preserve *in situ* the located remains and to avoid unnecessary excavation; (4) the need for conservation, proper presentation and restoration of the recovered items”. De igual manera, sobre el deber de cooperación, precisa que este se materializa en el deber de intercambio de información, en el deber de abordar de manera conjunta proyectos de carácter arqueológico, e incluso en el deber de cooperación para la represión de ilícitos relacionados con este tipo de bienes; en *The Protection of the Underwater Cultural Heritage: An Emerging...Op.cit.*, págs. 124 y 135.

<sup>395</sup> La delimitación del contenido del deber de cooperar en el ámbito de la protección del patrimonio cultural sumergido se ha llevado a cabo jurisprudencialmente, aunque deduciéndose por analogía del deber de cooperar en otros sectores del Derecho internacional, como el derecho internacional del medio ambiente. Así lo considera, BOU FRANCH, V.: *La flota imperial española y su protección como patrimonio cultural subacuático*. 1ª edición. Valencia. Ed. Minim, 2005, pág. 221.

<sup>396</sup> Order of 3 December 2001, International Tribunal for the Law of the Sea, The Mox Plant Case (Ireland v. United Kingdom), párrafo 82.

<sup>397</sup> “*Shall cooperate and shall, for this purpose, enter into consultations forthwith in order to exchange further information (...)*”. Order of 3 December 2001, International Tribunal for the Law of the Sea, The Mox Plant Case (Ireland v. United Kingdom), párrafo 89. Recurso electrónico:

[https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case\\_no\\_10/Order.03.12.01.E.pdf](https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_10/Order.03.12.01.E.pdf), consultado el 08/02/2020.

Junto a esta obligación de consulta, como manifestación de la obligación de cooperación del artículo 303.1, se aprecia, también por el desarrollo que a nivel jurisprudencial ha tenido la exégesis de este precepto, el **deber de negociar**. En este sentido, la CIJ, sobre este asunto ha puesto de manifiesto que *“las partes (tienen la obligación) de emprender negociaciones con miras a llegar a un acuerdo, y no simplemente a seguir por un proceso formal de negociación, como una suerte de condición previa para la aplicación automática de cierto método de delimitación a falta de acuerdo”*, debiendo, para entenderse colmada esta obligación de negociar, conducirse las partes *“de tal modo que las negociaciones sean significativas, lo que no sucederá cuando ninguna de ellas insista en su propia posición sin contemplar ninguna modificación de la misma”*<sup>398</sup>.

A pesar de que jurisprudencialmente se ha concretado el contenido del artículo 303.1, tanto del deber de proteger y del de cooperar, los vagos términos con que están referidos, como indica BOU FRANCH, hace pensar que estos deberes impuestos por el artículo 303.1, en cuanto régimen general de protección, se aplicaran en relación a todos los objetos históricos y arqueológicos hallados en cualquier zona, *“sobreponiéndose al régimen jurídico específico que la propia CNUDM prevé para cada uno de los diversos espacios marinos que regula”*<sup>399</sup>.

En mi opinión, me parece desafortunada la utilización del verbo *“sobreponerse”* para referirse a la relación de prelación entre las normas específicas y genéricas. Sería más correcto hablar de unas reglas específicas previstas para bienes hallados en determinadas zonas

---

<sup>398</sup> Fallo del 20 de febrero de 1969 de la Corte Internacional de Justicia, “Casos de la Plataforma continental del Mar del Norte”, pág. 103. Recurso electrónico: <https://www.icj-cij.org/files/summaries/summaries-1948-1991-es.pdf>. Consultado el 06/05/2019.

<sup>399</sup> BOU FRANCH, V.: *La flota imperial española y su protección como...* Op. cit., pág. 223.

marinas y, que aunque son específicas, no excluyen la aplicación conjunta y simultánea de estas reglas junto con las reglas genéricas de protección del patrimonio de los apartados 1, 2, y 4 del artículo 303.

C) Finalmente, y como tercera limitación, la soberanía del ribereño sobre los bienes hallados en las zonas marinas que analizamos en este apartado viene limitada por la previsión hecha en el apartado 3 del artículo 2 de la Convención que precisa que *“la soberanía sobre el mar territorial se ejerce con arreglo a esta Convención y otras normas de derecho internacional”<sup>400</sup>*.

Por razón de esta expresa limitación, en relación a los genéricos deberes de protección y cooperación y analizados, podemos afirmar que esta limitación de la soberanía se manifiesta en la imposibilidad de actuación unilateral del Estado sobre los bienes de terceros Estados hallados en su mar territorial, aguas interiores o archipelágicas en cuanto a su protección o conservación, con obligación incluso de entablar las consultas pertinentes y negociar sobre la actuación sobre estos bienes.

Esta limitación en la soberanía entronca con la opinión emitida por el Tribunal internacional de Derecho del Mar de que, de estas obligaciones de protección y colaboración, dimanar derechos de otros Estados, derechos que son exigibles no solo por sus titulares, sino que además, el propio Tribunal puede tutelar<sup>401</sup>.

Finalmente, idéntico régimen se aplica, *mutatis mutandis*, para las aguas archipelágicas, en el bien entendido que el artículo 49.2 de la Convención señala que el Estado archipelágico extiende su soberanía al

---

<sup>400</sup> Cuando se refiere a otras normas de Derecho internacional, se alude claramente a la posibilidad de que esas limitaciones vengan impuestas por normas de derecho internacional consuetudinario.

<sup>401</sup> En este sentido, la *Order of 3 December 2001, International Tribunal for the Law of the Sea, The Mox Plant Case (Ireland v. United Kingdom). Request for provisional measures*, en su párrafo 63 determina la posibilidad de que el propio tribunal *“may prescribe provisional measures to preserve the respective rights of the parties to the dispute or to prevent serious harm to the marine environment”*, pudiendo extenderse análogamente lo previsto sobre protección del medio ambiente marino a la protección del patrimonio cultural subacuático.

*“espacio aéreo situado sobre las aguas archipelágicas, así como al lecho y subsuelo de esas aguas y a los recursos contenidos en ellos”.*

### *1.3.1.2. La Zona Contigua y el artículo 303.2 de la CNUDM*

En términos generales, la competencia del Estado ribereño en la denominada zona contigua no ha sido modificada por la Convención de 1982, por lo que se mantiene vigente el mismo régimen que ya previera el Derecho de Ginebra en 1958; a saber, el Estado ribereño, en los términos del artículo 33, carecería de competencia respecto de las actividades realizadas sobre el patrimonio cultural subacuático en la zona situada más allá del mar territorial, hasta las 24 millas marinas (la denominada *zona contigua*).

Ahora bien, como se ha venido haciendo referencia, el artículo 303 de la Convención establece ciertas previsiones en cuanto al patrimonio sumergido, y en concreto, en su apartado 2, dispone una evidente modulación del régimen general de facultades soberanas del Estado ribereños sobre los bienes sumergidos en esa zona contigua.

Antes de abordar el régimen de los bienes sumergidos en las zonas, conviene recordar lo que el artículo 33 dispone en relación a las facultades del ribereño sobre la zona marítima tratada en este apartado. El precepto indicado reza: *“1. En una zona contigua a su mar territorial, designada con el nombre de zona contigua, el Estado ribereño podrá tomar las medidas de fiscalización necesarias para:*

*a) Prevenir las infracciones de sus leyes y reglamentos aduaneros, fiscales, de inmigración o sanitarios que se cometan en su territorio o en su mar territorial;*

*b) Sancionar las infracciones de esas leyes y reglamentos cometidas en su territorio o en su mar territorial.*

*2. La zona contigua no podrá extenderse más allá de 24 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial”.*



Resulta ineludible la referencia a la redacción del apartado 2 del artículo 303, que sobre los bienes culturales sumergidos precisa que *“a fin de fiscalizar el tráfico de tales objetos, el Estado ribereño, al aplicar el artículo 33, podrá presumir que la remoción de aquellos de los fondos marinos de la zona a que se refiere ese artículo sin su autorización constituye una infracción, cometida en su territorio o en su mar territorial, de las leyes y reglamentos mencionados en dicho artículo”*.

Este artículo es fruto de las discrepancias existentes entre los Estados durante el periodo de negociaciones, por cuanto existieron sobre este particular, posiciones diametralmente opuestas. Una de ellas, la postura de las grandes potencias, opuestas a la extensión de las competencias de los Estados ribereños, consideraban que tal ampliación de competencias supondría una colisión de la jurisdicción de los ribereños con el régimen jurídico de la plataforma continental; la otra postura, defendida por un gran grupo de Estados, que abogaba por la posibilidad de extender su soberanía, aunque solo fuera limitada a competencias sobre el patrimonio cultural sumergido, a la zona contigua. Ante esta falta de entendimiento, tan solo se pudo llegar a un acuerdo de mínimos, acuerdo que acabaría materializándose en el texto del apartado 2 del artículo 303, objeto de estudio en este apartado.

Del tenor de los artículos 303.2 y 33 de la Convención de Jamaica, puede inferirse que el Estado ribereño podría ejercer ciertas facultades soberanas en materia de fiscalización en la zona contigua. No obstante, esta cuestión no está exenta de polémica.

Previo a cualquier análisis del régimen protector del patrimonio cultural en esta zona, debe precisarse una cuestión que se deduce de la redacción de los artículos meritados: en primer lugar, que las actividades a las que se refiere el artículo 33 se realizan en la columna de agua de la zona contigua, mientras que las actividades que señala el artículo 303.2 sobre el patrimonio cultural

sumergido, han de realizarse, como la propia lógica obliga, en el fondo marino de esta zona<sup>402</sup>.

Desgranaré los interrogantes o dificultades, que a mi juicio, revisten mayor importancia en torno al régimen de protección del patrimonio cultural sumergido en la zona contigua.

### **A) La ubicación del artículo 303 en la Convención de 1982**

Ya desde un principio, la ubicación del artículo 303.2 en el articulado de la Convención no resultó del todo pacífica. Así, por los términos en que se expresa el artículo, se deduce que estamos ante un precepto de aplicación específica en una zona marina concreta, la zona contigua. Esta circunstancia entra en conflicto con su efectiva ubicación, ya que el artículo 303 se encuentra ubicado en la parte XVI del Convenio de 1982 relativa a disposiciones de carácter general a todas las zonas marinas reconocidas en la Convención, habiendo sido más oportuno su ubicación dentro de la Parte II dedicada al mar territorial y a la zona contigua. No son pocos los autores que han visto en esta disposición una muestra de una deficiente labor legislativa que ha contribuido, además, a oscurecer y dificultar la interpretación del artículo de marras<sup>403</sup>.

### **B) La presunción del artículo 303.2**

El aserto relativo a la competencia soberana en materia de fiscalización del Estado ribereño sobre el patrimonio cultural sumergido en la zona contigua, parte, como ya ha señalado reiteradamente la doctrina, de una ficción jurídica, que implica una presunción *iuris et de iure*<sup>404</sup>. En virtud de la misma, se

---

<sup>402</sup> Debe entenderse que las actividades previstas en el artículo 303.2 sobre remoción de bienes culturales sumergidos, se realizaran sobre el fondo, ya que, en ningún caso, el patrimonio cultural sumergido se encontrará en estado de suspensión en la columna de agua. Sirva de ejemplo los pecios, que descansan sobre el fondo del mar.

<sup>403</sup> Sobre el carácter ambiguo y las dudas que arroja el precepto en cuanto a la delimitación competencial de los Estados en esta zona marina, se han pronunciado, entre otros, TREVES, T.: "Stato costiero e archeologia...", *Op. cit.*, pág. 701; JUSTE RUIZ, J.: "La protección internacional de los hallazgos marítimos de interés histórico y cultural", en *ADM*, vol. 20, 2003, pág. 79.; LAURENT, L. / VOELCKEL, M.: *Droit international de la mer, Tomo 1*. Paris. Ed. Pedone, 1990, pág. 199; STRATI, A.: *The Protection of the Underwater Cultural... Op. Cit.*, pág. 167; SCOVAZZI, T.: *Elementi di Diritto Internazionale del Mare*. 3ª edición. Milán. Ed. Giuffrè, 2002, pág. 146.

<sup>404</sup> CAFLISCH, L.: "Submarine antiquities and the international law of the sea", en *NYIL*, vol. 13, 1982, pág. 20, y KARAGIANNIS, S. "Une nouvelle zone de juridiction: la zone archéologique

presupone que la remoción sin autorización del Estado ribereño del patrimonio cultural submarino se ha realizado en el mar territorial de este, aunque realmente se haya producido esta remoción en la zona contigua, por lo que, considerando que se produce esta remoción en el mar territorial, también se entiende vulnerada la legislación del Estado ribereño sobre fiscalización en las materias enumeradas en el artículo 33.

En este sentido, y en virtud de esta presunción, las primigenias competencias que los Estados ribereños pudieran ostentar de conformidad con el artículo 33, se han visto ampliadas, en el bien entendido que la redacción del artículo 303.2 le otorga potestades de fiscalización sobre bienes arqueológicos y culturales que no le otorgaba aquel artículo por sí mismo, ni tampoco podían deducirse estas facultades soberanas de las disposiciones relativas a la plataforma continental (zona marina que guarda correspondencia con la zona contigua puesto que comprende el lecho y el subsuelo de las áreas submarinas que se extienden más allá de su mar territorial y regulada en la parte VI de la Convención de 1982), debido a que en esta se alude exclusivamente a recursos naturales, excluyendo por tanto el patrimonio cultural sumergido.

Ahora bien, la operatividad efectiva de esta presunción del artículo 303.2 conduce irremisiblemente a una colisión con el régimen general descrito en el apartado primero del mismo artículo. Así, de una parte, el apartado primero obliga a todos los Estados a, con independencia de la zona marina donde estos descansen, *“proteger los objetos de carácter arqueológico e histórico hallados en el mar y cooperarán a tal efecto”*; de otra, el segundo apartado, parece conferir al Estado ribereño las facultades ya descritas sobre el patrimonio cultural subacuático. En este sentido, la efectividad de las facultades que el artículo 303.2 concede a los Estados ribereños, cercenarían, consecuentemente, la obligación de los Estado de proteger y cooperar descrita en el apartado primero<sup>405</sup>.

---

maritime”, en *Espaces et ressources maritimes*, 1990, núm. 4, pág. 2, citado en RUIZ MANTECA, R.: *El régimen jurídico del patrimonio... Op. cit.*, pág. 208.

<sup>405</sup> Para más información, vid. en AZNAR GOMEZ, M.J.: *La protección internacional del patrimonio... Op. cit.*, págs. 154 y 155.

### **C) ¿Existe la zona arqueológica marina?**

La tercera de las dificultades que origina la imprecisa redacción del artículo 303.2 es la de si, conforme al mismo, debemos entender que se crea una nueva zona marina<sup>406</sup> distinta de la zona contigua, pero con la misma extensión de ésta; la frecuentemente llamada *zona arqueológica*. O bien, sería más correcto entender que se trata de la proyección de ciertos derechos soberanos (de fiscalización) que el ribereño tiene en su mar territorial sobre la zona contigua.

En los primeros momentos de discusión, un importante sector doctrinal afirmó que a pesar de la que la propia Convención omitía cualquier referencia expresa a esta nueva zona, había de entenderse que la constituye, diferenciándola de la zona contigua. Ya TREVES en 1980, en el contexto de los trabajos preparatorios de la Convención de 1982, afirmó la existencia de esta nueva “*zona arqueológica*”<sup>407</sup>; no obstante, no es esta la posición mayoritaria en la actualidad.

El problema sobre la existencia de esta nueva zona arqueológica está estrechamente vinculado con la delimitación de la zona con la que comparte identidad espacial, es decir, la zona contigua. El problema surge en el supuesto de costas situadas frente a frente, donde las zonas contiguas se encuentran solapadas. En estos casos, las competencias otorgadas al Estado ribereño ex artículo 33 se han venido ejerciendo sin conflicto, por cuanto, parece, hacen referencia a unas competencias funcionales, unas facultades soberanas que no

---

<sup>406</sup> GAVOUNELI, M. al hablar de las zonas marinas cifra estas en seis zonas: “*We now have six categories of marine water spaces: internal waters, territorial sea, archipelagic waters, contiguous zone, exclusive economic zone (EEZ), high seas*” aunque en esta enumeración precisa: “(...) and perhaps ever a archeological zone”, en *Functional Jurisdiction in the Law of the Sea*. Leiden. Ed. Martinus Nijhoff Publishers. 2007, pág. 3. Vid: STRATI, A.: “Protection of the Underwater Cultural Heritage: from the Shortcomings of the UN Convention on the Law of the Sea to the Compromises of the Unesco Convención”, en AA.VV.: *Unresolved Issues and New Challenges to the Law of the Sea. Time Before and Time After*, (STRATI, A. / GAVOUNELI, M. / SKOURTOS, N.): Leiden. Ed. Martinus Nijhoff Publishers. 2007, págs. 21 a 62; y SIOUSSOURAS, P.: “Comment the Contiguous Zone as a Mechanism for Protecting the Underwater Cultural Heritage”, en AA.VV.: *Unresolved Issues and New...Op. cit.* (STRATI, A. / GAVOUNELI, M. / SKOURTOS, N.): págs. 63 a 70.

<sup>407</sup> TREVES, T.: “La nona sessione della conferenza sul diritto del mare”, en *RDI*, 1980, pág. 442; BEURIER, J.P.: “Pour un Droit International de l’archeologie sous-marine”, en *RGDIP*. 1989, pág. 51.

se proyectan sobre la zona contigua y que son fácilmente ejercitables de manera simultánea por ambos Estados.

Ahora bien, distinta es la naturaleza del apartado 2 del artículo 303.2, en el que, desde luego, la competencia atribuida al Estado si guarda conexión con actividades reales desarrolladas geográficamente en una determinada zona marina, para las cuales además (la remoción) se precisa una autorización.

Pues bien, la ficción jurídica que crea el artículo 303.2, así como la obligada autorización del Estado ribereño para la remoción por terceros de patrimonio cultural sumergido en la zona contigua de aquel, constriñe a pensar que estas competencias, las del 303.2, ya no pueden ejercerse pacífica y simultáneamente como si se ha venido haciendo con el ejercicio de la soberanía que el artículo 33 confiere sino que tan solo podrán ejercerse por uno de los Estado ribereños.

Es esta, la necesidad de autorización de tan solo uno de los Estados ribereños, la que hizo defender a la doctrina la posibilidad de la existencia de la denominada “*zona arqueológica*”, que debería partir del presupuesto previo de la delimitación de la zona contigua. Pues bien, siendo necesaria para la remoción la autorización<sup>408</sup> de un Estado ribereño, parece evidente la necesidad de delimitar previamente su zona contigua. Sin embargo, la Convención no especifica la norma para la delimitación de zonas contiguas en

---

<sup>408</sup> Sobre la preceptiva autorización previa del Estado ribereño para la remoción por terceros de bienes culturales sumergidos, existe discrepancia en la doctrina. Mientras que STRATI entiende que el “*el Estado costero puede imponer cualesquiera condiciones si lo considera necesario para la protección de los objetos recuperados*” al entender que el artículo 303.1 permite al estado ribereño extender la aplicación de su legislación nacional sobre el asunto a la zona contigua. *Vid.* STRATI, A.: *The Protection of the Underwater Cultural... Op. Cit.*, pág. 168. Por el contrario, AZNAR GOMEZ, entiende que, aunque deseable, esta consideración no encuentra respaldo en el tenor literal de las dispersiones de la Convención de 1982, puesto que dejaría sin contenido el deber del artículo 303.1, y además, el régimen del alta mar juega aun un papel decisivo en la configuración del régimen jurídico de la zona contigua. *Vid.* AZNAR GOMEZ, M.J.: *La protección internacional del patrimonio... Op. cit.*, págs. 154 y 155. Considero más acertada la postura de RUIZ MANTECA y BARCELONA LLOP, quienes afirman que el problema principal estriba en la posibilidad o no de entender la remoción del patrimonio cultural subacuático ínsita de las normas “*sanitarias, aduaneras, fiscales o de inmigración*” como infracción de las mismas (a juicio del autor resulta de imposible incardinación en ningún tipo ni penal ni administrativo sobre las materias referidas), entendiendo que además, esta facultad de exigir la autorización por el Estado ribereño se deduce de la dicción literal del artículo 33 y 303.2. Para más información, *vid.* RUIZ MANTECA, R.: *El régimen jurídico del patrimonio... Op. Cit.*, págs. 210 a 215, y BARCELONA LLOP, J.: “*Notas sobre el régimen...*”, *Op. cit.*, págs. 56.

caso de solapamiento, ni tampoco la práctica internacional nos ha ofrecido ejemplos de este supuesto. Lo que si resulta evidente es que si reconocemos la disociación de las dos zonas, la contigua y la arqueológica, el Estado no necesitaría delimitar previamente la zona contigua, para reivindicar su zona arqueológica<sup>409</sup>.

No obstante, tal como señala RUIZ MANTECA, obviando la solución que otorgará el Convenio de la UNESCO de 2001 casi 20 años más tarde en su artículo 8, a la sola luz de la Convención de 1982, debe negarse la existencia de la discutida “zona arqueológica”, principalmente porque no puede predicarse de la Convención de 1982 la creación tácita de una nueva zona de protección arqueológica desnaturalizando una zona marítima expresamente reconocida y regulada como es la zona contigua<sup>410</sup>.

#### **D) El derecho de persecución**

De la presunción *iuris et de iure* analizada en apartados anteriores, se infiere, como ineludible consecuencia de la misma, la duda de si el ribereño, en los casos de remoción de un bien cultural subacuático removido por un tercero en violación de la legislación interna de aquel, podría perseguir a dicho buque al amparo del derecho de persecución continuada que contempla el artículo 111 de la Convención de 1982.

Este reza en su aparatado primero que: “*Se podrá emprender la persecución de un buque extranjero cuando las autoridades competentes del*

---

<sup>409</sup> En este sentido, ROUCONAS señala que la zona contigua y la zona arqueológica presentan distinta naturaleza, por lo que no se precisa la delimitación de la zona contigua para entender reconocida la zona arqueológica; en LEANZA, U.: *The International Legal Regime of the Mediterranean Sea*. Milán. Ed. Giuffrè. 1987, *passim*. Idéntico parecer expresa STRATI, A.: STRATI, A.: *The Protection of the Underwater Cultural... Op. Cit.*, pág. 169.

Desde una posición disímil, aunque de aceptación de la existencia de la zona arqueológica parten PECORARO Y PAZARCI, quienes entienden que es requisito previo la delimitación de la zona contigua, para la pretensión de responsabilidad en los supuestos de remoción sin autorización en la zona contigua. PAZARCI, H.: “Sur la recherche archéologique subaquatique en Méditerranée”, en *Il régimen giuridico internazionale del Mare Mediterraneo*. Milán. 1987, págs. 359 y 360; y PAZARCI, H.: “Le concept de zone contiguë dans la Convention sur le Droit de la Mer de 1982”, en *RBDI*, vol. 1,1984, pág. 251; PECORARO, M.L.: “Nota sulla protezione del patrimonio culturale subacqueo”, en *The International Legal Regime of the... Op. Cit.*, pág. 375. También BOU FRANCH, V.: *La flota imperial española y su protección... Op. cit.*, pág. 233.

<sup>410</sup> Para más información sobre la cuestión, *vid.* RUIZ MANTECA, R.: *El régimen jurídico del patrimonio cultural... Op. cit.*, págs. 220 y 221.

*Estado ribereño tengan motivos fundados para creer que el buque ha cometido una infracción de las leyes y reglamentos de ese Estado. La persecución habrá de empezar mientras el buque extranjero o una de sus lanchas se encuentre en las aguas interiores, en las aguas archipelágicas, en el mar territorial o en la zona contigua del Estado perseguidor, y sólo podrá continuar fuera del mar territorial o de la zona contigua a condición de no haberse interrumpido. No es necesario que el buque que dé la orden de detenerse a un buque extranjero que navegue por el mar territorial o por la zona contigua se encuentre también en el mar territorial o la zona contigua en el momento en que el buque interesado reciba dicha orden. Si el buque extranjero se encuentra en la zona contigua definida en el artículo 33, la persecución no podrá emprenderse más que por violación de los derechos para cuya protección fue creada dicha zona”.*

La cuestión no plantea duda, en los supuestos en que un buque de un tercer Estado realiza una remoción no autorizada de bienes considerados patrimonio cultural sumergido en la zona contigua de un Estado ribereño, para luego, adentrarse en las aguas sometidas a la soberanía de este última (mar territorial y aguas interiores o archipelágicas). En este supuesto, la solución es clara: de conformidad con la presunción establecida en el artículo 303.2, en relación con las facultades soberanas que le confiere el artículo 33 al ribereño en la zona contigua, podría detener al infractor incluso en la zona contigua, sin tener que esperar a que penetrara en el mar territorial.

Ahora bien, distinto es este otro supuesto: el del buque de un tercer Estado que lleva a cabo una remoción no autorizada en la zona contigua del ribereño, encaminándose después a Alta Mar (es la llamada persecución en caliente o “*hot pursuit*”). Si bien es cierto que, de conformidad con el artículo 303.2, *stricto sensu*, no se produce una remoción ni en su mar territorial ni en sus aguas interiores, la presunción de la que ya se ha hecho sobrada mención permitiría asimilar la zona contigua a las anteriores zonas, permitiendo de tal manera que el buque infractor, aun encontrándose en esta zona, pueda ser

perseguido y detenido en los términos del artículo 111 de la Convención, tal como ha puesto de manifiesto en repetidas ocasiones la doctrina<sup>411</sup>.

### ***E) Competencias del Estado ribereño en la zona contigua***

Otra de las cuestiones que ha suscitado duda en la doctrina internacional ha sido la cuestión referente a las verdaderas facultades del Estado ribereño sobre la zona contigua en relación a la protección del patrimonio cultural sumergido. Así, se plantea si el Estado ribereño solo ostenta competencias de control, o también legislativas en la zona marina citada, y si estas facultades, se extienden tan solo a la remoción, o sin embargo, abarcan el conjunto de actividades preliminares o preparatorias de esta, así como la investigación sin posterior remoción.

Aclarar este extremo supone determinar en qué casos, y como consecuencia de qué actividades, debe contarse con el consentimiento del Estado ribereño.

Sobre la cuestión, autores como STRATI han entendido, interpretando en sentido estricto el contenido del artículo 303.2, que, en tanto este se refiere expresa y simplemente a la remoción, cualquier otra actividad desarrollada por un tercer Estado, aun relacionada con la protección del patrimonio cultural sumergido, estaría exenta de la obtención del consentimiento del Estado ribereño<sup>412</sup>.

Contraria resulta la opinión de otros autores como KARAGIANNIS, quien precisa que el consentimiento del Estado ribereño debe recabarse para la

---

<sup>411</sup> Sobre esta cuestión *vid.* KARAGIANNIS, S.: "Une nouvelle zone de jurisdiction...", *Op.cit.*, págs. 14 y 23; TREVES, T.: "Stato costiero e...", *Op. cit.*, pág. 707; BOU FRANCH, V.: *La flota imperial española...* *Op. cit.*, págs. 235 y 236; CAFLISCH, L.: "Submarine antiquities and the...", *Op. cit.*, pág. 20.

A mi juicio, el problema de subsunción semántica que refiriera RUIZ MANTECA sobre la remoción de bienes culturales sumergidos en alguna de las categorías señaladas en el artículo 33, (sanitarias, fiscales, aduaneras y de extranjería), reviste capital importancia también en cuanto al derecho de persecución continuada. Entiendo que suponer la efectividad del derecho de persecución por la comisión de ilícitos sobre este patrimonio en la zona contigua, como lo reconoce la práctica totalidad de la doctrina, implica también partir del axioma, en mi opinión discutible, de que las remociones o en general, los actos contra el patrimonio cultural sumergido, pueden incardinarse en tipos administrativos o penales de la legislación del Estado ribereño sobre sanidad, tributos, aduanas e inmigración.

<sup>412</sup>STRATI, A.: *The Protection of the Underwater Cultural...* *Op. cit.*, pág. 169.



realización de cualquier actuación de investigación arqueológica del patrimonio cultural sumergido aun cuando ésta no vaya a culminar con la remoción de los bienes culturales sumergidos del sitio donde descansan<sup>413</sup>.

Más esclarecedora de la cuestión, a mi entender, resulta la solución que ofrece BOU FRANCH. El autor considera necesario, para delimitar las competencias que el artículo 303.2 otorga al ribereño, relacionarlo con el deber genérico del artículo 303.1. Puesto que *“los Estados tienen la obligación de proteger los objetos de carácter arqueológico e histórico hallados en el mar y cooperarán a tal efecto”*, y esta obligación se refiere a todas las zonas marinas, ya que *“el Estado ribereño no podría cumplir con este deber si sólo dispone de las limitadas competencias mencionadas en el artículo 303.2 de la Convención<sup>414</sup>”*, ya que otorgarle solo la posibilidad de controlar la remoción, excluyendo el resto de actividades, desvirtúa y hace ineficaz el deber general de proteger y cooperar ya analizado en apartados anteriores de este trabajo.

Consecuentemente, las competencias conferidas al ribereño según el artículo 303.2 no serán solo de control sino también legislativas, facultando al ribereño para sancionar las actuaciones contra el patrimonio cultural sumergido realizadas *ex ante* y *ex post* de la remoción del bien en cuestión<sup>415</sup>, y no solamente por la mera actividad de remoción.

### **F) Los límites del artículo 303.3**

El apartado 3 del artículo 303 dispone que *“nada de lo dispuesto en este artículo afectará a los derechos de los propietarios identificables, a las normas*

---

<sup>413</sup>KARAGIANNIS, S.: “Une nouvelle zone de juridiction: la zone...”, *Op. cit.*, págs. 14 y 23.

<sup>414</sup>BOU FRANCH, V.: *La flota imperial española y su protección como...* *Op. cit.*, pág. 240.

<sup>415</sup>CARRERA HERNANDEZ, F.J., señala que para una correcta interpretación de los límites competencias del 303.2 ha de estarse a lo debatido en las discusiones sobre el artículo mencionado. Así, opina el autor, que del *“iter legislativo”* que llevó a la redacción definitiva del actual artículo se infiere una voluntad del legislador internacional de extender las competencias sobre el patrimonio cultural subacuático a la zona contigua (en las discusiones previas se previó la extensión de las competencias sobre este patrimonio hasta las 200 millas, como propuso Grecia, o hasta la plataforma continental como propusieron Gran Bretaña, Países Bajos y Estados Unidos), por lo que debe entenderse que no solo la remoción requerirá el consentimiento, sino cualquier otra actividad dirigida al patrimonio cultural sumergido en la zona contigua; en *Protección internacional...* *Op. cit.* págs. 56 y 57. *Vid.* CAFLISCH, L.: “Submarine antiquities and the...”, *Op. cit.*, pág. 19.

sobre salvamento u otras normas del derecho marítimo o a las leyes y prácticas en materia de intercambios culturales”.

La redacción del artículo 303.3 parece plantear, atendiendo a su redacción, y en lectura conjunta con el anterior apartado del mismo artículo, ciertos límites a la soberanía del ribereño, en este caso en la zona contigua y sobre el patrimonio cultural sumergido, siendo el primero de estos límites los derechos de los propietarios identificables.

Esta primera parte del precepto (*nada de lo dispuesto en este artículo afectará a los derechos de los propietarios identificables...*) parece indicar que, lo dispuesto en el artículo 303 cede ante el derecho de los propietarios que pueden ser particulares o públicos. Sirviendo de ejemplo los buques hundidos, tradicionalmente se ha admitido que el simple naufragio de un buque, no lo convierte en *res nullius* ni en *res derelicta*. No siendo *res nullius*, el Estado ribereño no podrá hacerse con el dominio de la misma mediante la ocupación del buque hundido; tampoco será considerada la nave *res derelicta* en tanto no medie un acto expreso de abandono por parte del propietario del buque.

En definitiva, la propiedad no se pierde por el hundimiento<sup>416</sup>, salvo declaración expresa de abandono<sup>417</sup> o imposibilidad de identificación de los propietarios, por lo que los derechos de los particulares identificables se preservaran de conformidad con lo dispuesto en el artículo 303.3<sup>418</sup>.

Este extremo modula lo dispuesto en el artículo 303.2 de la siguiente forma: puesto que en los casos de propietarios identificables, los derechos de estos sobre los bienes culturales sumergidos se anteponen al ejercicio por el

---

<sup>416</sup> BALMOND, L. habla de un principio de persistencia del derecho de propiedad en caso de hundimiento, en “L`épave du navire”, en *Le navire en droit international, Colloque de Toulon*. París. Ed. Pédone, 1992, pág. 86. En el mismo sentido se expresan STARKLE, G.: “Les épaves de navieres en haute mer et le droit international. Le cas du Mont-Louis”, en *RBDI*, vol. 18, pág. 506, y RODIERE, R.: *Traité général de droit maritime: Événements de mer*. París. Ed. Dalloz, 1972, págs. 242 y 243.

<sup>417</sup> DROMGOOLE, S.: *The Protection of the Underwater Cultural Heritage: National Perspectives in Light of the UNESCO Convention 2001*. Boston. Ed. Martinus Nijhoff Publishers, 2006, pág. 275. Sobre la cuestión, *vid.* AZNAR GOMEZ, M.J.: “Legal Status of Sunken Warships “Revisited””, en *SYBIL*, núm. 9, 2003, págs. 61 a 101.

<sup>418</sup> MEENAN, J.K.: “Cultural resources preservation and underwater archaeology: some notes on the current legal framework and a model underwater antiquities statute” en *San Diego Law Review*, 1977, vol. 15, pág. 628 y RONZITTI, N.: “Stato costiero, archeologia sottomarina e tutela del patrimonio storico sommerso”, en *Il Diritto Maritimo*, 1984, p. 11.

ribereño de las competencias que tiene en virtud del artículo 303.2, el Estado ribereño no podrá adquirir la propiedad de estos bienes, y, si bien mantiene su derecho a exigir la autorización para la remoción, esta prerrogativa no puede menoscabar los derechos que los propietarios puedan tener sobre esos bienes sitios en la zona contigua<sup>419</sup>.

La segunda parte del precepto alude al segundo de los límites al ejercicio de facultades soberanas del ribereño: “*las normas sobre salvamento y otras normas de derecho marítimo*”. A juicio de la mayor parte de la doctrina, esta parte del precepto, no hace sino arrojar mayores dudas y sombras sobre el verdadero sentido del artículo 303.3<sup>420</sup>. El principal escollo que genera el tratamiento del salvamento en la Convención es que esta figura de Derecho del Mar, es regulada de distinta manera en las legislaciones internas de los Estados.

Lo que sí parece claro es que la Convención procura, mediante esta limitación, mantener incólumes las normas sobre salvamento de los Estados, hecho éste que parece ir en contra de la lógica jurídica.

En el entendido que la normativa internacional, como lo es la Convención, debería perseguir la protección de bienes jurídicos propios de la comunidad internacional (el patrimonio cultural sumergido, entre otros), y no los exclusivamente nacionales, la protección del salvamento y hallazgo, por cuanto mediante ellos se persigue una finalidad meramente económica (el enriquecimiento del salvador o hallador) no parece congrua, en mi opinión, con la finalidad propia del derecho internacional (de hecho, este es el espíritu del artículo 303)<sup>421</sup>.

Por último, la última limitación viene impuesta en la última parte del artículo 303.3: “*...las leyes y prácticas en materia de intercambios culturales*”.

---

<sup>419</sup> RONZITTI, N. precisa que, aunque no pueda atribuirse el Estado ribereño la propiedad de estos bienes por las razones ya dadas, considera que se encuentra entre las facultades del ribereño impedir el transporte del bien cultural sumergido removido, en “Stato costiero, archeologia sottomarina e tutela...”, *Op.cit.*, 1984, p. 11.

<sup>420</sup>JUSTE RUIZ, J.: “La protección internacional de los hallazgos...”, *Op. cit.*, pág. 79, y BOU FRANCH, V.: *La flota imperial española y su protección... Op. cit.*, pág. 226.

<sup>421</sup> RUIZ MANTECA, R.: *El régimen jurídico del patrimonio... Op. cit.*, págs. 201 y 202. Distinta postura muestra BOU FRANCH, V. en *La flota imperial española y su protección... Op. cit.*, págs. 226 a 229.

Este extremo ha sido tachado de indescifrable, oscuro o incluso poco desarrollado, por lo que poco o nada puede discutirse sobre el sentido o finalidad pretendida de esta parte del artículo<sup>422</sup>.

### **G) Remoción de bienes culturales en el mar territorial**

Lógicamente se debe advertir, que por extensión, ha de entenderse que lo previsto en el artículo 302.2 expresamente para la zona contigua, resultaría predicable del mar territorial, las aguas interiores y las archipelágicas. Pues bien, el artículo 303.2, sobre la fiscalización del tráfico de objetos arqueológicos y culturales precisa que *“a fin de fiscalizar el tráfico de tales objetos, el Estado ribereño, al aplicar el artículo 33, podrá presumir que la remoción de aquellos de los fondos marinos de la zona a que se refiere ese artículo sin su autorización constituye una infracción, cometida en su territorio o en su mar territorial, de las leyes y reglamentos mencionados en dicho artículo”*, debiendo ponerse en relación con las facultades que los Estados ribereños ostentan en su zona contigua para la imposición de medidas de fiscalización en orden a la prevención de infracciones de sus leyes y reglamentos aduaneros, fiscales, de inmigración o sanitarios que se cometan en su territorio o en su mar territorial (artículo 33.1 de la Convención).

De todo esto se infiere, en opinión de AZNAR GOMEZ que, *“si la remoción en la zona contigua de un objeto arqueológico o cultural (...) es contraria a las leyes y reglamentos del Estado ribereño, lo mismo tendría que predicarse a fortiori de dicha remoción cuando se lleva a cabo en el mar territorial – espacio soberano del Estado ribereño – si así se predica de la zona contigua – espacio funcional del Estado ribereño-”*<sup>423</sup>.

---

<sup>422</sup>CARRERA HERNANDEZ, F.J. define esta parte del artículo como indescifrable, en *Protección internacional... Op. cit.* pág. 59. También BOU FRANCH, V. precisa que *“más oscura (...) es la tercera reserva contenida en el artículo 303.3 (...)”*, y AZNAR GOMEZ, M.J. critica que *“acaso sea este uno de los sectores menos desarrollados normativamente en el plano internacional”*, en *La protección internacional del patrimonio... Op. cit.*, pág. 102.

<sup>423</sup> AZNAR GOMEZ, M.J.: *La protección internacional del... Op. cit.*, págs. 149 y 150.

### 1.3.1.3 La Plataforma Continental

Profusamente criticada ha sido la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar por la omisión en la Parte VI dedicada a la Plataforma Continental, de un régimen específico de protección para el patrimonio cultural subacuático que descansare en esta zona.

La Plataforma Continental viene definida en el artículo 76 de la Convención como la zona marina que: *“comprende el lecho y el subsuelo de las áreas submarinas que se extienden más allá de su mar territorial y a todo lo largo de la prolongación natural de su territorio hasta el borde exterior del margen continental, o bien hasta una distancia de 200 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial, en los casos en que el borde exterior del margen continental no llegue a esa distancia”*.

Analizado el artículo 303.2 con anterioridad, referido a la zona contigua, surge la cuestión de si podría entenderse lo en él dispuesto aplicable en la plataforma continental. De responderse afirmativamente, en aquellas zonas que no se encuentren más allá de las 24 millas marinas medidas desde el mar territorial, podría entenderse que los bienes culturales sumergidos, que se encuentran superpuestos en esta franja de plataforma continental, gozarían del régimen tuitivo ya descrito en los apartados anteriores<sup>424</sup>.

Ahora bien, el problema surge en aquella extensión de la plataforma continental que se extiende más allá de las 24 millas marinas a contar desde las líneas de base y hasta el inicio de la Zona internacional de los Fondos Marinos y oceánicos que, por lo general, se extenderá a una distancia de 200 millas marinas medidas desde las líneas de base, donde ni tan siquiera se

---

<sup>424</sup> Esta interpretación no está exenta de polémica. Como afirma BOU FRANCH, no solo la Convención *“fue incapaz de prever normas específicas para la protección de los objetos de esta naturaleza que se encuentren en la plataforma continental y en la zona económica exclusiva”*, sino que además, entender lo dispuesto en el artículo 303.2, referido a la zona contigua, de aplicación *mutatis mutandis* a la plataforma continental choca frontalmente con la voluntad manifestada en los trabajos preparatorios, al no haber admitido las propuesta de diversos Estados (promovido por Grecia) para la extensión de la soberanía de los ribereños hasta las 200 millas marinas a los efectos de protección del patrimonio cultural sumergido. Más adelante se hace referencia a la cuestión. Vid. BOU FRANCH, V.: *La flota imperial... Op. cit.*, págs. 257 a 259.

puede deducir y aplicar por analogía, una regulación jurídica protectora de este tipo de patrimonio.

Significativa resulta la expresión usada en el artículo 77 de la Convención referido a los derechos del Estado ribereño en la plataforma continental. Así, el artículo 77.1 especifica que entre los derechos del ribereño se encuentra el de *“exploración y de la explotación de sus recursos naturales”*, siendo definidos estos en el apartado 4 como *“los recursos minerales y otros recursos no vivos del lecho del mar y su subsuelo, así como los organismos vivos pertenecientes a especies sedentarias, es decir, aquellos que en el período de explotación están inmóviles en el lecho del mar o en su subsuelo o sólo pueden moverse en constante contacto físico con el lecho o el subsuelo”*. Evidentemente, el patrimonio cultural sumergido difícilmente puede encontrar una cómoda subsunción dentro de la categoría de recursos naturales<sup>425</sup>, lo que, provoca inconcusamente, que el régimen competencial previsto para la plataforma continental en dicho artículo no sea de aplicación en relación al patrimonio cultural sumergido, provocando así, una ausencia total de regulación jurídica en la zona sobre este patrimonio<sup>426</sup>.

---

<sup>425</sup> Propone CAFLISCH, L. la posibilidad de que el patrimonio cultural sumergido pueda ser incluido en la redacción del artículo 77.4 de la Convención, en concreto como *“otros recursos no vivos del lecho del mar”*, aunque desdeña esta posibilidad por considerarla forzada, en *“Submarine antiquities and...”*, *Op. cit.*, pág. 14. También, STRATI, A, aclara que *“archeological objects do not feature as natural resources as the seabed and are, thus, subjects to neither the continental shelf regime nor the exclusive economic zone”*, en *“Deep Seabed Cultural Property and the Common Heritage of Mankind”*, en *ICLQ*, vol. 40, núm. 4, 1991, pág. 866. Opinión contraria sobre la cuestión la expone CASTAGNÉ, A, que considera el patrimonio cultural sumergido como recurso natural de los contemplados en el artículo 77, en *“L’archeologie sous-marine et le Droit. De la réglementation interne...”*, *Op. cit.*, pág. 171. La actual exclusión del patrimonio cultural sumergido de la categoría de *“recurso natural”*, obedece a la interpretación que la Comisión de Derecho Internacional hiciera sobre la cuestión en 1956, a resultas del texto del artículo 68 del Proyecto elaborado por esta Comisión, precisando que *“se entiende claramente que los derechos en cuestión no abarcan los objetos tales como los buques naufragados y sus cargas (incluidos los lingotes de oro) que yacen en el fondo del mar o estén cubiertos por la arena del subsuelo”*, *vid.* Documento A/CN.4/104, *Report of the International Law Commission on the Work of its Eighth Session*, 23. 4 July 1956, Official Records of the General Assembly, Eleventh Session, Supplement No. 9; Extract from the Yearbook of the International Law Commission: 1956, vol. II, pág. 298. ([http://legal.un.org/ilc/documentation/english/reports/a\\_cn4\\_104.pdf](http://legal.un.org/ilc/documentation/english/reports/a_cn4_104.pdf)) .

<sup>426</sup> La propia Comisión de Derecho Internacional precisó, con motivo de la Primera Conferencia sobre Derecho del Mar que no podía entenderse que el Estado ribereño pudiera extender su soberanía respecto de bienes culturales sumergidos en fondos marinos. Señala que: *“queda bien entendido que esos derechos no se extienden a ciertos objetos, como restos de buques naufragados y sus cargamentos (incluidos los metales preciosos), que se encuentran en el fondo del mar o están cubiertos por las brechas o albures del subsuelo”*. *Vid.*

Es por esta razón que se ha considerado más adecuado entender que respecto al patrimonio cultural sumergido sito en la plataforma continental, regirá el principio de libertad en alta mar, concediéndosele de esta manera a los Estados terceros y al propio ribereño derechos como el de investigación arqueológica o construcción de estructuras encaminadas a la localización o extracción del patrimonio cultural sumergido<sup>427</sup>.

Lo que sí ha resultado aclarado por la doctrina es que resulta difícilmente conjugable con el espíritu del legislador de la Convención la afirmación de que la soberanía del Estado ribereño podría entenderse extendida hasta la plataforma continental en relación a la protección del patrimonio cultural sumergido. En este sentido, ha de recordarse que ya en el periodo de negociaciones, diversos Estados plantearon la extensión de la soberanía del Estado hasta las 200 millas a los efectos de la protección del patrimonio cultural sumergido, propuesta que fue rechazada, llegándose a la transacción actual reflejada en el artículo 303. Es imposible pensar entonces que el espíritu de la Convención prevé una extensión de las competencias soberanas, cuando expresamente desechó esta posibilidad<sup>428</sup>.

Finalmente, esta abstrusa normativa se ha dejado traslucir en una práctica internacional desigual. Ciertos Estados, entre ellos España<sup>429</sup>,

---

A/CN.4/Ser.A/1956/Add.I, pág. 294.  
([http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/spanish/ilc\\_1956\\_v2.pdf](http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/spanish/ilc_1956_v2.pdf))

<sup>427</sup> Así lo entienden entre otros, CAFLISCH, L.: "Submarine antiquities and...", *Op. cit.*, pág. 24; RONZITTI, N.: *Stato costiero, archeologia sottomarina e tutela del patrimonio storico...*, *Op. cit.*, pág. 21; así como STRATI, A.: "Deep Seabed Cultural Property and the Common...", *Op.cit.*, pág. 866.

<sup>428</sup> RUIZ MANTECA, R.: *El régimen jurídico del patrimonio...* *Op. cit.*, pág. 190, Sobre las negociaciones sobre la extensión de la soberanía a las 200 millas en materia de protección del patrimonio cultural sumergido, *vid.* BOU FRANCH, V.: *La flota imperial española y su protección como...* *Op. cit.*, págs. 205 a 214.

<sup>429</sup> En nuestra legislación nacional, la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, reconoce la soberanía del Estado español respecto de los bienes hallados en la plataforma continental. Reza el artículo 40.1 de la Ley: "Conforme a lo dispuesto en el artículo 1.º de esta Ley, forman parte del Patrimonio Histórico Español los bienes muebles o inmuebles de carácter histórico, susceptibles de ser estudiados con metodología arqueológica, hayan sido o no extraídos y tanto si se encuentran en la superficie o en el subsuelo, en el mar territorial o en la plataforma continental. Forman parte, asimismo, de este Patrimonio los elementos geológicos y paleontológicos relacionados con la historia del hombre y sus orígenes y antecedentes". MIGIORINO, L. señala como ejemplo el asunto del galeón español "Nuestra Señora de Atocha", hundido en las costas de Florida. EE. UU consideró que al tratarse de un pecio situado en la plataforma continental, quedaba fuera de su jurisdicción, en *Il recupero degli*

reclaman derechos sobre bienes encontrados en la plataforma continental, sin que se haya constatado oposición por parte de otros Estados a esta práctica; otros en cambio, exigen tan sólo la previa notificación de bienes hallados en esa zona<sup>430</sup>.

#### 1.3.1.4 La Zona Económica Exclusiva

La Zona Económica Exclusiva se contempla en la Parte V de la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, definiéndola el artículo 55 como *“un área situada más allá del mar territorial y adyacente a éste, sujeta al régimen jurídico específico establecido en esta Parte, de acuerdo con el cual los derechos y la jurisdicción del Estado ribereño y los derechos y libertades de los demás Estados se rigen por las disposiciones pertinentes de esta Convención”*, y delimitándola el artículo 57: *“...(hasta las) 200 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial”*.

El análisis de las competencias del ribereño en la ZEE guarda grandes semejanzas con la exégesis que se hiciera de la plataforma continental en apartados anteriores. El artículo 56 menciona las competencias soberanas y de jurisdicción del ribereño en la zona marítima que nos ocupa. Así: *1. En la zona económica exclusiva, el Estado ribereño tiene:*

- a) Derechos de soberanía para los fines de exploración y explotación, conservación y administración de los recursos naturales, tanto vivos como no vivos, de las aguas suprayacentes al lecho y del lecho y el subsuelo del mar, y con respecto a otras actividades con miras a la exploración y explotación económicas de la zona, tal como la producción de energía derivada del agua, de las corrientes y de los vientos;*

---

*oggetti storici ed archeologici sommersi nel diritto internazionale*. Milán. Ed. Giuffrè, 1984, pág. 134, citado en CARRERA HERNANDEZ, F.J.: *Protección internacional...* Op. cit. pág. 63.

<sup>430</sup> Junto a España, otros Estados como Australia, Turquía, Seychelles o Chipre defienden pretensiones sobre el patrimonio cultural sumergido en la plataforma continental, aduciendo que a este patrimonio le resulta de aplicación la legislación nacional sobre el particular. Entre los que exigen una previa notificación, se encuentran Dinamarca y Noruega. GONZALEZ BARRAL, J.C.: “El régimen jurídico internacional del patrimonio cultural subacuático: el Convenio de la UNESCO de 2001”, en *Revista Española de Derecho Militar, Escuela Militar de Estudios Jurídicos*, núm. 79, 2002, pág. 105.



*b) Jurisdicción, con arreglo a las disposiciones pertinentes de esta Convención, con respecto a:*

*i) El establecimiento y la utilización de islas artificiales, instalaciones y estructuras;*

*ii) La investigación científica marina;*

*iii) La protección y preservación del medio marino;*

*c) Otros derechos y deberes previstos en esta Convención.*

*2. En el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus deberes en la zona económica exclusiva en virtud de esta Convención, el Estado ribereño tendrá debidamente en cuenta los derechos y deberes de los demás Estados y actuará de manera compatible con las disposiciones de esta Convención.*

*3. Los derechos enunciados en este artículo con respecto al lecho del mar y su subsuelo se ejercerán de conformidad con la Parte VI”.*

A pesar de la enumeración de competencias soberanas y de jurisdicción que ostenta el Estado ribereño, se aprecia que respecto de la ZEE, terceros Estados conservan competencias propias del régimen de libertad de Alta Mar como son las libertades de navegación y sobrevuelo y de tendido de cables y tuberías submarinos a que se refiere el artículo 87 (artículo 58).

En definitiva, siendo este el marco competencial del ribereño en su ZEE, se aprecia un vacío legal respecto a la protección del patrimonio cultural subacuático, puesto que, al igual que se mencionó en el apartado dedicado a la plataforma continental, la referencia hecha en el artículo 56.1.a) a los recursos naturales es de imposible aplicación al patrimonio cultural sumergido, como ya se explicó anteriormente. Por todo esto, opino que, atendiendo al tenor literal de la Convención, a las negativas expresas a extender la soberanía del ribereño hasta las 200 millas para la protección del patrimonio (razones estas idénticas a las esgrimidas en relación a la plataforma continental), y a que el régimen en esta zona se corresponde con el Alta Mar, (como ya lo indica en cierta medida el artículo 58), se hace difícilmente aceptable la detentación por

parte del ribereño de competencias soberanas en esta zona marina<sup>431</sup>, lo que puede suponer, según JUSTE RUIZ, el riesgo de una apropiación generalizada de estos bienes basada en la ficta creencia de un vacío legal y de la aplicabilidad subsidiaria del principio de libertad en Alta Mar sobre el patrimonio cultural sumergido<sup>432</sup>.

### 1.3.1.5 El Alta Mar y la Zona Internacional De Fondos Marinos

La protección del patrimonio sumergido en Alta mar y en la Zona Internacional de Fondos Marinos que brinda la Convención merece un análisis conjunto.

La protección del patrimonio cultural sumergido encuentra una vez más un vacío normativo, esta vez en la Alta Mar, a la que dedica la Parte VII el Convenio de Jamaica. El artículo 87, respecto de esta zona, precisa que: “1. *La alta mar está abierta a todos los Estados, sean ribereños o sin litoral. La libertad de la alta mar se ejercerá en las condiciones fijadas por esta Convención y por las otras normas de derecho internacional. Comprenderá, entre otras, para los Estados ribereños y los Estados sin litoral:*

- a) *La libertad de navegación;*
- b) *La libertad de sobrevuelo;*
- c) *La libertad de tender cables y tuberías submarinos, con sujeción a las disposiciones de la Parte VI;*

---

<sup>431</sup> No falta quien entiende que este vacío legal podría llenarse con lo dispuesto en el artículo 149 de la Convención de 1982. LEANZA, U.: “La zona archeologica marina e la protezione dei beni culturali subacquei”, en AA.VV.: *La protezione internazionale e la circolazione comunitaria dei beni culturali mobili*, (PAONE, P.: Edit-): Nápoles. Ed. Científica, 1998, pág. 105. Otros aluden a la posibilidad de reconocer competencias soberanas al Estado ribereño en atención a la redacción del artículo 56, incardinándose esta concesión de competencias en concreto, en “*el establecimiento y utilización de islas artificiales, instalaciones y estructuras*”, si estas fueren necesarias para la remoción de los bienes culturales en la zona económica exclusiva, y en las actividades de “*investigación científica marina*”. Vid. BEURIER, J.P.: “Pour un Droit International de...” *Op. cit.*, pág. 55, y sobre la investigación científica marina, vid. CASADO RAIGON, R.: “La investigación científica en los espacios marinos...”, *Op. cit.*, págs. 183 a 204; CONDE PEREZ, E. / GONZÁLEZ PÉREZ, M.: *La investigación científica marina. Régimen jurídico*. Madrid. Ed. Marcial Pons, 1998, *passim*; y BARCELONA LLOP, J.: “Notas sobre el régimen jurídico de las intervenciones arqueológicas...” *Op. cit.*, pág. 58;

<sup>432</sup> JUSTE RUIZ, J.: “La protección internacional de los hallazgos marítimos...”, *Op. cit.*, pág. 81.

d) *Libertad de construir islas artificiales y otras instalaciones permitidas por el derecho internacional, con sujeción a las disposiciones de la Parte VI;*

e) *La libertad de pesca, con sujeción a las condiciones establecidas en la sección 2;*

f) *La libertad de investigación científica, con sujeción a las disposiciones de las Partes VI y XIII.*

2. *Estas libertades serán ejercidas por todos los Estados teniendo debidamente en cuenta los intereses de otros Estados en su ejercicio de la libertad de la alta mar, así como los derechos previstos en esta Convención con respecto a las actividades en la Zona.”*

Vemos pues que se omite cualquier referencia al patrimonio cultural sumergido, debiendo por tanto entenderse que regirán las libertades de Alta Mar en torno a la protección del patrimonio.

En cuanto al patrimonio cultural que descansa en la Zona Internacional de Fondos Marinos prevista en la Parte XI, se regiría también por el principio de libertad de la Alta Mar.

No obstante, esta *a priori* libertad absoluta que confiere la libertad de Alta Mar respecto del patrimonio cultural sumergido<sup>433</sup> tanto en esta zona como en la Zona de Fondos marinos se encuentra atemperada por la limitación que contiene el artículo 149 de la Convención de Jamaica, ubicado en la Parte XI dedicada a la Zona. Señala este que *“todos los objetos de carácter arqueológico e histórico hallados en la Zona serán conservados o se dispondrá de ellos en beneficio de toda la humanidad, teniendo particularmente en cuenta los derechos preferentes del Estado o país de origen, del Estado de origen cultural o del Estado de origen histórico y arqueológico”*.

---

<sup>433</sup> AZNAR GOMEZ, M.J., opina que dentro del catálogo *numerus apertus* de las libertades en Alta Mar que proporciona el artículo 87 de la Convención de 1982, la libertad de *“construir islas artificiales y otras instalaciones permitidas por el derecho internacional”* junto con la libertad de *“investigación científica”*, otorgan a los Estados la libertad de realizar actividades de *“arqueología submarina”*, en *La protección internacional del patrimonio... Op. cit.*, pág. 158.

El más somero análisis hermenéutico del artículo 149 ya arroja algunos interrogantes.

A) En primer lugar y desglosando el precepto, la primera de las dudas la suscita la expresión *“en beneficio de toda la humanidad”*. Implica que *“todos los objetos de carácter arqueológico e histórico hallados en la Zona serán conservados o se dispondrá de ellos en beneficio de toda la humanidad”*, apreciación que reitera el artículo 136 cuando precisa que *“la Zona y sus recursos son patrimonio común de la humanidad”*<sup>434</sup>.

Pues bien, una vez afirmado esto, cabe plantear la siguiente cuestión: ¿Quién es el garante de que se dispondrá de estos bienes en interés de toda la humanidad? Podría parecer que la Autoridad ostentaría la condición de garante y gerente de este patrimonio aunque ya del articulado de la propia Convención se desprende que su labor se limita a la organización y control de las actividades en la Zona<sup>435</sup> (artículo 157 en relación con el artículo 1.1.3 y 113 de la Convención; el primero de ellos define las actividades de la Zona como *“todas las actividades de exploración y explotación de los recursos de la Zona”* y el segundo define los recursos como *“todos los recursos minerales sólidos, líquidos o gaseosos in situ en la Zona, situados en los fondos marinos o en su subsuelo, incluidos los nódulos polimetálicos”*).

Surge además otro interrogante: ¿Corresponde la titularidad de dicho patrimonio cultural sumergido a la Humanidad? De ser así, dejaría sin contenido la segunda parte del precepto relativa a *“los derechos preferentes de los Estados”*.

---

<sup>434</sup> El principio de titularidad común de la humanidad sobre los fondos marinos, consagrado en el artículo 136 de la Convención, trae causa de la Resolución de Naciones Unidas 2749 (XXV) de 1970 sobre *“Principios que regulan los fondos marinos, oceánicos y su subsuelo”*.

<sup>435</sup> Por la definición dada de *“recurso”* en la Zona internacional de Fondos Marinos, el patrimonio cultural sumergido no puede ser considerado recurso de esta zona. HAYASHI, M.: *“Archaeological and historical objects under the United Nations Convention on the Law of the Sea”*, en *Marine Policy*, 1996, núm. 20/4, pág. 293.

La respuesta a este segundo interrogante ha de ser negativa. El interés común de la humanidad no implica que la titularidad de los bienes recaiga sobre ésta en detrimento de los “*derechos preferentes*” que los Estados puedan exigir sobre estos, sino tan solo que existe un interés de la comunidad internacional en la protección de este patrimonio. En este sentido, junto al interés que los Estados individualmente detentan por razón de la titularidad del bien, existe un interés común en la conservación y protección del patrimonio cultural sumergido<sup>436</sup>.

B) En segundo lugar, la segunda parte del artículo hace mención a “*los derechos preferentes del Estado o país de origen, del Estado de origen cultural o del Estado de origen histórico y arqueológico*”. Al hilo de la anterior, por causa de la inexistencia de una Autoridad con competencias más allá del mero control y organización, los Estados con derechos preferentes difícilmente podrán acudir a un órgano supranacional con facultades de protección y competencias efectivas de salvaguarda de estos derechos.

Advierte AZNAR GOMEZ que junto con el límite impuesto en el artículo 149, el ejercicio del resto de libertades en Alta Mar, y por tanto, las actividades relativas al patrimonio cultural sumergido al amparo de la genérica libertad de investigación científica, debe realizarse con fines pacíficos, sin pretensiones de soberanía y sin menoscabar el ejercicio de las libertades de Alta Mar que otros Estados pudieran tener en dicha zona (artículo 87.2, 88 y 89 de la Convención).<sup>437</sup>

Por último este régimen de libertad de Alta Mar en relación al patrimonio cultural sumergido, provoca cierta inseguridad en cuanto a la titularidad y el régimen de inmunidades de los buques hundidos, ya que de reconocerse la titularidad de Estado del pabellón sobre sus buques hundidos, estaría impidiéndose la remoción de dichos pecios por el Estado que los hubiera hallado en Alta Mar. Opino que no debe pasarse por alto la previsión que el

---

<sup>436</sup> CASANOVAS Y LA ROSA, O.: “La protección internacional del patrimonio cultural”, en *IHLADI*, vol. 10, 1993, pág. 109.

<sup>437</sup> AZNAR GOMEZ, M.J.: *La protección internacional del patrimonio... Op. cit.*, pág. 158.

artículo 92.1 hace sobre la jurisdicción del Estado del pabellón sobre buques en Alta Mar, y por tanto, sobre los pecios que han de ser considerados, a pesar de su hundimiento, propiedad del Estado del pabellón y por ende sujetos a su jurisdicción<sup>438</sup>. Respecto a los buques de Estado, el referido precepto precisa que *“los buques navegarán bajo el pabellón de un solo Estado y, salvo en los casos excepcionales previstos de modo expreso en los tratados internacionales o en esta Convención, estarán sometidos, en la alta mar, a la jurisdicción exclusiva de dicho Estado. Un buque no podrá cambiar de pabellón durante un viaje ni en una escala, salvo en caso de transferencia efectiva de la propiedad o de cambio de registro”*.

En el mismo sentido se expresa el artículo 95, esta vez referido a los buques de guerra que *“gozan de completa inmunidad de jurisdicción respecto de cualquier Estado que no sea el de su pabellón”*, así como el artículo 96, sobre los buques utilizados únicamente para un servicio oficial no comercial, señala que *“cuando estén en la alta mar, (tendrán) completa inmunidad de jurisdicción respecto de cualquier Estado que no sea el de su pabellón”*.

A pesar de que puede afirmarse que *“la practica internacional y el régimen jurídico internacional actualmente en vigor parece haber confirmado la aplicabilidad de regla de la inmunidad incluso respecto de los buques de estado y de guerra hundidos o no”*<sup>439</sup>, no obsta para entender como lo hace acertadamente a mi entender STRATI, que el principio de la libertad de la Alta Mar, aunque mitigada en el sentido arriba expuesto, entra en conflicto con la protección del patrimonio cultural sumergido, en el bien entendido que esta libertad se opondría al reconocimiento de esa jurisdicción exclusiva del Estado

---

<sup>438</sup> Ya he hablado anteriormente de la persistencia del derecho de propiedad de los buques. *Vid. supra*, “Los límites del artículo 303”.

<sup>439</sup> AZNAR GOMEZ, M.J.: “Legal Status of Sunken...” *Op. cit.*, pág., 85. Esta afirmación no se encuentra exenta de crítica, habiendo autores en que niegan la existencia inmunidad sobre los pecios, como TREVES, T.: “Stato costiero e archeologia sottomarina...”, *Op.cit.*, pág. 706, y otros como CAFLISCH, L. que entienden que la jurisdicción del Estado del pabellón del pecio se mantiene mientras exista una firme voluntad de remoción, y, en caso de no existir dicha voluntad, esta jurisdicción cedería en favor de la del Estado recuperador del pecio, en “La condition des épaves maritimes en droit international public”, en AA.VV.: *Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos : droit et justice*, (DUPUY, R.J.: -dir.-)/ SICILIANOS, L.A.: - Coord.-): Paris. Ed. Pedone, 1999, pág. 75.

de pabellón que sí predica el artículo 92.1, y permitiría además la remoción de dicho patrimonio de los fondos marinos<sup>440</sup>.

En definitiva, esta inseguridad sobre la inmunidad de los pecios en Alta Mar y en los fondos ha dado lugar a que la práctica internacional no sea unánime, pudiendo señalar casos en los que se ha reconocido los derechos del Estado del pabellón por la inexistencia de un acto expreso de abandono<sup>441</sup>; y otros en los que a través de un acuerdo internacional se ha pactado la necesidad de obtener el consentimiento del Estado del pabellón para proceder a la remoción del pecio, sin menoscabo del derecho de propiedad de aquel por motivo de esta remoción por otro Estado<sup>442</sup>.

---

<sup>440</sup> STRATI, A.: "Deep Seabed Cultural Property and the Common..." *Op. cit.*, págs. 870 y 871.

<sup>441</sup> Es este el caso de las fragatas *Juno* y *Galga de Andalucía*, hundidas en aguas estadounidenses. En este litigio, los tribunales de EE. UU reconocieron el derecho de dominio de España sobre dichos pecios, por inexistencia de un acto expreso de abandono de dichos buques de guerra. *Vid.* AZNAR GOMEZ, M.J.: *La protección internacional del patrimonio...* *Op. cit.*, págs. 349 a 361, y, en concreto "La reclamación española sobre los galeones hundidos frente a las costas de los EE.UU. de América: el caso de La Galga y La Juno", en *REDI*, vol. 52, núm. 1. 2000, pág. 247 a 252; ÁLVAREZ GONZÁLEZ, E.M.: *La protección jurídica del patrimonio cultural subacuático en España*. Valencia, Ed. Tirant lo Blanch, 2012; ABAD CAMACHO, P.: "¿A quién pertenecen los galeones españoles hundidos en el extranjero?", en *Revista PH*, núm. 43, págs. 82 a 89, y ORSINI, F. / MASETTI, G.: "I relitti delle navi da guerra: status e tutela giuridica", en *Informazioni della Difesa*, núm. 5, 2011, págs. 27 a 29.

<sup>442</sup> Esta fue la solución adoptada en relación al Asunto Alabama, buque de guerra confederado hundido en las costas francesas en 1864, donde se le reconocía a Francia un interés legítimo en la remoción del buque, sin perjuicio de que la titularidad de este correspondiera a EE.UU. La reciente práctica internacional ha consistido en la celebración de acuerdos entre el Estado ribereño en cuyas aguas se encuentra el pecio, y el Estado de origen del pecio (Estado del pabellón), aceptando este último que los restos del buque fueran expuestos en museos del Estado ribereño, como el HMS *Erebus* y HMS *Terror*, entre otros. *Vid.* ASHLEY ROACH, J., "France Concedes United States has Title to CSS Alabama", en *AJIL*, 1991, pág. 381, y "Sunken warships and military aircraft", en *Military Policy*, vol. 20. 1996, págs. 351 y 354; SCOVAZZI, T.: "Il sacheggio del patrimonio culturale sottomarino", en AA.VV.: *Studi in memoria di Elio Fanara, Volumen 2*, (LA TORRE, U. / MOSCHELLA, G. / PELLEGRINO, F. / RIZZO, M.P. / VERMIGLIO, G.): Milán, Ed Giuffrè, 2008, págs. 335 a 349 y "La protezione del patrimonio culturale subacqueo, con particolare riguardo allenavi da guerra affondate" en AA.VV.: *The protection of the underwater cultural heritage: legal aspect.*, (CAMARDA, G. / SCOVAZZI, T. - Edit.-): Milán. Ed. Giuffrè. 2002, págs. 52.

#### 1.4 Marco normativo europeo. La Recomendación 848<sup>443</sup>

A pesar de que la protección del patrimonio cultural sumergido precisa de una unicidad legislativa que solo puede lograrse a través de su regulación en instrumentos internacionales de carácter universal y vinculante como los antes analizados, no es menos cierto que a nivel regional se realizaron pasos que marcaron el rumbo, en ciertos casos, de la futura normativa internacional sobre la protección del PCS.

Centrándonos en Europa, destaca sobre todas las demás, como instrumento no obligatorio, la Recomendación 848 del Consejo de Europa, adoptada por la Asamblea Parlamentaria el 4 de octubre de 1978, siendo por tanto, anterior a las dos convenciones antes analizadas. Por esta Recomendación se instaba al Comité de Ministros a adoptar una Convención a nivel europeo sobre protección del patrimonio cultural sumergido, debido sobre todo a la situación de *impasse* en que se encontraba la protección de dicho patrimonio en la 3ª Conferencia de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar<sup>444</sup>. Dicha futura Convención estaría abierta a la firma de Estados europeos, así como de aquellos Estados que no siéndolo tengan mares limítrofes con Estados europeos.

Además de prever la creación de una “*zona nacional de protección cultural*”<sup>445</sup> con una extensión de hasta 200 millas a contar desde la costa en aquellos Estados en que puede extenderse hasta ese extremo, así como otras directrices que perfilarán el marco jurídico internacional de protección del

---

<sup>443</sup> Para más información sobre la Recomendación 848, *vid.* MAGÁN PERALES, J. M. A.: “El patrimonio arqueológico subacuático; situación legislativa española e internacional”, en *Patrimonio Cultural y Derecho*, núm. 6, 2002, págs. 89 y 90; LEANZA, U.: “Le champ d’application territorial du projet de convention européenne sur la protection du patrimoine culturel subaquatique”, en *La Protection Juridique Internationale des biens culturels. Actes du treizième colloque de Droit Européen, Delphes, 20-22 septembre 1983*. Consejo de Europa, Estrasburgo, 1984.

<sup>444</sup> BLAKE, J.: “The protection of underwater cultural heritage”, en *ICLQ*, núm. 4, 1996, pág. 821.

<sup>445</sup> Como ya se ha visto, la creación de esta zona suscitó un gran debate en años posteriores, especialmente durante el período de negociaciones de la CNUDM. De igual manera el proyecto de la ILA preveía la creación de una “*zona de patrimonio cultural*”. GONZÁLEZ BARRAL, J. C.: “El régimen jurídico internacional del patrimonio cultural subacuático...”, *Op.cit.*, pág. 127. También ha gozado de cierto amparo entre la doctrina internacionalista, destacando en la defensa de esta zona LEANZA, U.: “La zona archeologica marina e la protezione...”, *Op.cit.*, pág. 95.



patrimonio cultural sumergido, como la elaboración de técnicas de protección de restos arqueológicos e históricos y un sistema de cooperación en esta materia, la principal aportación de la Recomendación fue sin duda la de utilizar, por primera vez, el término el “*patrimonio cultural subacuático*”.

A pesar de su carácter pionero, el éxito de dichas Recomendación fue relativo. Siguiendo el encargo realizado al Comité de Ministros, en 1985 se presentó un Convenio sobre protección del patrimonio cultural sumergido que no llegó a buen puerto, por razón de las disensiones de los Estados en torno a la extensión del ámbito de aplicación de la Convención hasta las 200 millas marinas.

Por último, y siguiendo los desafortunados pasos de la Recomendación 848, en el año 2000, el Consejo de Europa formula la Recomendación 1486 sobre Patrimonio Cultural Marítimo y Fluvial. En este último texto, la Asamblea, advirtiendo de que gran cantidad de PCS se encuentra amenazado por el avance tecnológico que posibilita el acceso a este tipo de restos situados a gran profundidad, recomienda al Comité de Ministros su participación, junto con el UNESCO, en la redacción de la Convención sobre patrimonio cultural subacuático<sup>446</sup>.

## **1.5 La labor de la UNESCO**

Ya se ha hecho referencia, en la primera parte de este estudio, a la labor capital de la UNESCO en la conformación del actual régimen jurídico internacional sobre la protección del patrimonio cultural en general, y del sumergido en particular.

Pues bien, junto con la función normativa propia de la UNESCO que se manifiesta en la adopción de Convenciones multilaterales sobre las misiones que su texto constitutivo le encomienda en el artículo 1, destacan también otro tipo de instrumentos internacionales conformadores del denominado *soft law*, como las recomendaciones y las declaraciones que aunque carecen de la

---

<sup>446</sup> SAN MARTIN CALVO, M.: “La acción normativa de la UNESCO y sus órganos...”, *Op.cit.*, pág. 22.

fuerza vinculante que si ostentan las convenciones, tiene un carácter orientativo<sup>447</sup> y han establecido principios y reglas directrices clave para la preservación del patrimonio cultural sumergido.

En concreto, sobre las Recomendaciones precisa NUÑEZ SANCHEZ, que son *“son textos mediante los cuales la Conferencia General de dicho organismo formula principios directores y normas respecto de una determinada cuestión e invita a los Estados miembros a adoptar medidas, bajo distintas fórmulas, desde medidas legislativas a otras de otro carácter que fueren necesarias, según las particularidades de las cuestiones de que se trate, para dar efectividad a aquellos en sus territorios”*, y que a pesar de no contar con la fuerza vinculante ya señalada, *“se benefician de la autoridad de haber sido aprobadas en la Conferencia General y sus predicamentos se dirigen a todos los Estados miembros independientemente de cuál haya sido el sentido de su voto en aquélla”*<sup>448</sup>

Ese *soft law* sin fuerza vinculante se ha desarrollado además a escala regional como veremos posteriormente por organizaciones de ámbito más reducido que la UNESCO, como el Consejo de Europa.

#### 1.5.1 Recomendación de la UNESCO de 1956 que define los Principios Internacionales que deberían aplicarse a las Excavaciones Arqueológicas

Se trata de la primera Recomendación de la UNESCO, aprobada por la Conferencia General de la UNESCO en su novena sesión, celebrada en Nueva Delhi (India), el 5 de diciembre de 1956.

Dicha Recomendación concreta una serie de principios que deben imperar en las excavaciones arqueológicas, que afecten tanto a bienes muebles como inmuebles, ya se encuentren estos en tierra firme o en el suelo

---

<sup>447</sup> QUEROL, M.A. / MARTINEZ DIAZ, B.: “El patrimonio arqueológico en la normativa internacional”, en *Revista Complutum Extra*, núm. 6/11, 1996, pág. 295.

<sup>448</sup> NUÑEZ SANCHEZ, A.M.: “El expolio de yacimientos arqueológicos”, en *La lucha contra el tráfico ilícito de Bienes Culturales. Actas del Curso celebrado en la Academia de Bellas Artes de San Fernando en Madrid, durante los días 16 al 27 de octubre de 2007*. Ministerio de Cultura. 2008, pág. 189.

o subsuelo de las aguas interiores o aguas territoriales de un Estado, asociando la protección de los mismos a la función social que desempeñan<sup>449</sup>.

Sobre el patrimonio cultural sumergido, la Recomendación señala en su artículo 1, que *“se entiende por excavaciones arqueológicas todas aquellas investigaciones que tengan por finalidad el descubrimiento de objetos de carácter arqueológico, tanto en el caso de que dichas investigaciones entrañen una excavación del suelo o una exploración sistemática de su superficie, como cuando se realicen en el lecho o en el subsuelo de aguas interiores o territoriales de un Estado Miembro”*. Sobre el contenido de este precepto, RUIZ MANTECA, afirma que no aclara el régimen en otras aguas distintas a las interiores y a las territoriales de los Estados miembros, intentando el autor encontrar justificación a esta dudosa redacción. Opina que pueden ser tres las razones por las que se guarde silencio sobre el resto de espacios marinos: en primer lugar, por su propia naturaleza de recomendación, que establece principios rectores necesitados en todo caso de desarrollo, y por tanto de una trasposición por parte de los Estados con la que se corregirían esas indeterminaciones de que adolece la propia recomendación. En este sentido CARRERA HERNANDEZ aclara que la Recomendación *“intentaba concienciar a los Estados sobre la necesidad de proteger el patrimonio arqueológico, solicitándoles la inclusión en sus ordenamientos internos de previsiones dirigidas a asegurar la protección del patrimonio”*<sup>450</sup>. O’KEEFE Y PROT, señalan al respecto que *“the Recommendation (...) obliges Member States of Unesco to implement it and to report the methods taken to give effect to it... (...) states may not only feel a responsibility, or an obligation to legislate promptly on*

---

<sup>449</sup> GARCÍA SÁNCHEZ, A.D.: “El Eurocentrismo, El Patrimonio Histórico y Cultural De Los Países De la UE y sus Posibles Problemas”, en *Historia Actual Online*, núm. 6, 2005, pag.94. Matiza el autor que, aunque se introduzca el término *“patrimonio cultural”*, este subsiste en el texto de la Resolución de 1956 con el de *“vestigios arqueológicos”*, que, con el paso del tiempo será sustituido por el primero. Señala erróneamente el autor que la Recomendación de 1956 introduce por primera vez en un texto internacional el término “Patrimonio cultural” No obstante, considero que el autor ha pasado por alto un texto anterior, la Convención de La Haya para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado de 1954, donde ya aparece el concepto *“patrimonio cultural”*.

<sup>450</sup> CARRERA HERNANDEZ, F.J.: *Protección internacional del patrimonio cultural... Op.cit.*, pág. 30.

*this issue, but will also find guidance as to the type of provisions that should be included*<sup>451</sup>”.

Otra de las justificaciones vendría dada por el momento de la redacción de la Recomendación, momento en el que el Derecho del Mar no reconocía más espacios que los referidos en la Recomendación que nos ocupa.

Y en tercer lugar, este silencio podría traer su causa del escaso avance tecnológico del momento: en 1956 las posibilidades de acceso al patrimonio cultural sumergido a grandes profundidades eran nulas, de ahí la innecesidad de la regulación de otros espacios marinos distintos de las aguas interiores y territoriales<sup>452</sup>.

Es esta la única referencia a la protección del patrimonio cultural sumergido, hecha a todas luces tangencialmente, al definir las excavaciones arqueológicas. A mi juicio, esta recomendación se trata de un loable intento de conformar un futuro régimen jurídico unívoco<sup>453</sup> de protección del patrimonio que se vio frustrado insoslayable por el momento de su redacción: difícilmente podría definirse con garantías de éxito una protección del patrimonio sumergido en las distintas zonas marinas, cuando ni tan siquiera estas, en 1956, se encontraban claramente definidas. A pesar de su carácter pionero y de su gran influencia<sup>454</sup>, adolecía de deficiencias, tales como su fuerza no vinculante, o la inseguridad que creaba en torno al patrimonio cultural sumergido más allá del mar territorial, que hicieron de ella más una declaración de intenciones que un texto con posibilidades de articular el futuro régimen jurídico de protección del patrimonio cultural.

---

<sup>451</sup> PROT, L. V. / O'KEEFE, P. J.: “Law and the underwater heritage”, en *Protection of the underwater heritage. Technical Hand books for Monuments and Museums*, 4. Paris. Ed. UNESCO, 1981, pág. 178.

<sup>452</sup> RUIZ MANTECA, R.: *El régimen jurídico del patrimonio cultural...* *Op.cit.*, pág. 150.

<sup>453</sup> MAGAN PERALES, J.M. considera que “la acción nacional pierde gran parte de su eficacia cuando no existe una acción correspondiente a nivel internacional”; en “La Protección Internacional de los Bienes Culturales en Tiempo de Paz”, en *Patrimonio Cultural y Derecho*, núm. 9, 2005, Madrid, pág. 93.

<sup>454</sup> RODRIGUEZ TEMIÑO, I.: “Notas sobre la regulación de las actividades arqueológicas” en *Patrimonio cultural y derecho*, núm. 13, 2009, pág. 89.

### 1.5.2 Recomendación de la UNESCO de 1968 sobre la conservación de bienes culturales que puedan poner en peligro la ejecución de obras públicas o privadas<sup>455</sup>

A pesar de que el contenido de esta Recomendación pudiera parecer ajeno al problema que nos atañe, la protección del patrimonio cultural sumergido, si da muestras a mi juicio, de cierta preocupación sobre este tipo de patrimonio, advirtiendo sobre la necesidad de no sobreestimar el patrimonio cultural hasta el punto de menoscabar el desarrollo urbano.

Como antecedente de esta preocupación de sobrevaloración del patrimonio cultural, sea sumergido o no, hemos de traer a colación el ya comentado anteriormente Párrafo 66 de la *Carta de Urbanismo de Atenas* de 1933, que rezaba: *“Los testimonios del pasado serán salvaguardados si son expresión de una cultura anterior y si responden a un interés general... La muerte, que no perdona a ser vivo alguno, alcanza también a las obras de los hombres. Entre los testimonios del pasado hay que saber reconocer y discriminar los que siguen aún con plena vida. No todo el pasado tiene derecho a ser perenne por definición; hay que escoger sabiamente lo que se debe respetar. Si los intereses de la ciudad resultan lesionados por la persistencia de alguna presencia insigne, majestuosa, de una era que ya ha tocado a su fin, se buscará la solución capaz de conciliar dos puntos de vista opuestos: cuando se trate de construcciones repetidas en numerosos ejemplares, se conservarán algunos a título documental, derribándose los demás; en otros, casos, podrá aislarse solamente la parte que constituya un recuerdo o un valor real, modificándose el resto de manera útil. Por último, en ciertos casos excepcionales, podrá considerarse el traslado total de elementos que causan*

---

<sup>455</sup> Años más tarde, en 1976, la UNESCO, mediante Recomendación relativa a la Salvaguardia de los Conjuntos Históricos o Tradicionales y su Función en la Vida Contemporánea, volvía a hacer hincapié en la obligación de ponderar sobre los beneficios y perjuicios del avance y la expansión urbanística y la protección del patrimonio cultural. Dicha Recomendación adoptada por la UNESCO en su 19ª reunión en Nairobi (Kenia) el 26 de noviembre de 1976, centraba su redacción en la protección de los denominados “conjuntos históricos”, resulto imprescindible habida cuenta de que *“en el mundo entero, so pretexto de expansión o de modernismo se procede a destrucciones ignorantes de lo que destruyen y a reconstrucciones irreflexivas e inadecuadas que ocasionan un grave perjuicio a ese patrimonio histórico”*. Ya en la misma Recomendación se expresa la voluntad de ahondar en los principios generales establecidos en la Recomendación de 1968 sobre la conservación de bienes culturales que puedan poner en peligro la ejecución de obras públicas o privadas.

*dificultades por su emplazamiento pero que merecen ser conservados por su elevada significación estética o histórica”.*

Ya entonces se señaló la necesidad de proteger tan solo el patrimonio digno de tal protección, exigiéndose la ponderación entre la preservación del pasado y el necesario avance urbanístico<sup>456</sup>. Esta misma idea parece subyacer en la *Recomendación sobre la conservación de los bienes culturales que puedan poner en peligro la ejecución de obras públicas o privadas*, adoptada en París por la UNESCO, en noviembre de 1968, en su decimoquinto periodo de sesiones. Pues bien, el texto de la Recomendación comienza indicando que *“es indispensable conservarlos (los bienes culturales) - en la medida de lo posible y según su importancia histórica y artística - y presentarlos de modo que los pueblos se compenetren de su significado y mensaje y así fortalezcan la conciencia de su propia dignidad”, reconociendo “el papel que juega la industrialización hacia la cual avanza la civilización mundial, en el desarrollo de los pueblos y en su completa realización espiritual y nacional”, advierte que “urge armonizar la conservación de la herencia cultural con las transformaciones que reclama el desarrollo social y económico (...)”*<sup>457</sup>.

La definición de *“bienes culturales”* recogida en el artículo 1 de esta Recomendación comprende tanto los bienes inmuebles (*“como los sitios arqueológicos, históricos o científicos, los edificios u otras construcciones de valor histórico, científico, artístico o arquitectónico, religiosos o seculares, incluso los conjuntos de edificios tradicionales, los barrios históricos de zonas urbanas y rurales urbanizadas y los vestigios de culturas pretéritas que tengan valor etnológico. Se aplicará tanto a los inmuebles del mismo carácter que constituyan ruinas sobre el nivel del suelo como a los vestigios arqueológicos o históricos que se encuentren bajo la superficie de la tierra. El término “bienes culturales” también incluye el marco circundante de dichos bienes”*), como los muebles de importancia cultural (*“incluso los que se encuentran dentro de*

---

<sup>456</sup> La Recomendación de 1968 alude a idénticas preocupaciones que la Carta de Urbanismo de Atenas de 1933 en su párrafo 66.

<sup>457</sup> Texto íntegro de la Recomendación de la UNESCO sobre la conservación de los bienes culturales que puedan poner en peligro la ejecución de obras públicas y privadas de 1968 en ([http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL\\_ID=13085&URL\\_DO=DO\\_TOPIC&URL\\_SECTION=201.html](http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=13085&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html)).

*bienes inmuebles o se hayan recobrado de ellos, y los que están enterrados y que puedan hallarse en lugares de interés arqueológico o histórico o en otras partes”).*

Sobre la cuestión objeto de estudio, a pesar de que no suele incorporarse la presente Recomendación en el marco normativo sobre protección del patrimonio cultural sumergido, hemos de advertir que, indirectamente, la protección que refiere la Recomendación se puede hacer extensible al patrimonio cultural subacuático. Considero, son dos las expresiones que permiten esta extensión, no analogía, sino interpretación extensiva. Veamos las razones.

En primer lugar, el párrafo 3 referido a los *“Principios generales”*, precisa que *“las medidas de conservación de los bienes culturales deberían extenderse no solamente a determinados monumentos o lugares, sino a todo el territorio del Estado”*. Resulta indiscutible que el territorio del Estado no es tan solo su porción terrestre de terreno, sino que se extiende a sus aguas y al espacio aéreo superpuesto a ambos, de tal manera que los principios protectores del patrimonio cultural que se señalan en la Recomendación resultan de aplicación al patrimonio sumergido.

En segundo y último lugar, el párrafo 8.h) de la Recomendación reza: *“Las disposiciones preventivas y correctivas deberían tener por finalidad proteger o salvar los bienes culturales puestos en peligro por obras públicas o privadas que puedan deteriorarlos o destruirlos, por ejemplo: Los trabajos que exige el desarrollo de la industria y el progreso técnico de las sociedades industrializadas, como la construcción de aeródromos, la explotación de minas y canteras y el dragado y mejoramiento de canales y puertos, etc.”* La última parte del precepto se refiere al mejoramiento de los puertos que puede suponer la creación artificial de una lengua de tierra en terreno correspondiente a las aguas interiores del Estado. Así pues, haciendo expresa referencia a los puertos, se protege tangencialmente el patrimonio cultural sumergido por causa de la necesaria localización de este tipo de construcciones, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 11 de la *Convención de Naciones Unidas de 1982 sobre el Derecho del Mar*.

### 1.5.3 Convención para la protección del patrimonio mundial cultural y natural de 1972

La *Convención para la protección del patrimonio mundial cultural y natural* fue aprobada en París, en la 17ª reunión de la Conferencia General de la UNESCO celebrada entre el 17 de octubre y 21 de noviembre de 1972<sup>458</sup>, entrando en vigor en 1975, entrando en vigor tras la ratificación de los veinte primeros Estados signatarios. España depositó instrumento de aceptación el 4 de mayo de 1982<sup>459</sup>.

Se trata del texto internacional de mayor éxito en la actividad cultural de la UNESCO<sup>460</sup>, con 190 Estados signatarios en la actualidad<sup>461</sup>, y que ya en su preámbulo advertía de que *“el patrimonio cultural y el patrimonio natural están cada vez más amenazados de destrucción, no sólo por las causas tradicionales de deterioro sino también por la evolución de la vida social y económica que las agrava con fenómenos de alteración o de destrucción aún más temibles”*, considerando este patrimonio como universal, por lo que su destrucción comportaría un *“empobrecimiento nefasto del patrimonio de todos los pueblos del mundo”*, advirtiendo asimismo de la necesidad, para evitar ese trágico desenlace, de cooperar internacionalmente para evitar tal final<sup>462</sup>.

---

<sup>458</sup> En esa misma sesión, se aprobó la Recomendación sobre la protección en el ámbito nacional del Patrimonio cultural y natural.

<sup>459</sup> BOE núm. 156, de 1 de julio de 1982.

<sup>460</sup> Fue ratificada por España el 16 de noviembre de 1972 (BOE de 1 de julio de 1982), contando hasta la fecha, tras el último instrumento de ratificación depositado por Sudán del Sur en 2016, la Convención con 192 Estados Parte. Algunos autores relacionan el éxito de este instrumento internacional con el hecho de que la primera adhesión se produjera por EE. UU en 1973. Vid. BADENES CASINO, M.: *La protección de los bienes cultural durante los conflictos armados. Especial referencia al conflicto armado en el territorio de la antigua Yugoslavia*. Valencia. Ed. Universidad de Valencia, 2005, págs. 71 a 73, y SAN MARTIN CALVO, M.: *“La acción normativa de la UNESCO y sus órganos asesores en el ámbito de la protección de los bienes culturales”*, en *Revista Española de Relaciones Internacionales*, núm. 8, 2016, págs. 10 a 50.

<sup>461</sup> Recurso electrónico: <http://www.culturaydeporte.gob.es/cultura/areas/patrimonio/mc/patrimoniomundial/unesco-patrimoniomundial/organizacion.html>, consultado el 15/07/2020.

<sup>462</sup> A pesar del carácter universal del patrimonio mundial y cultural, la cooperación internacional no debe entenderse como excluyente de la acción individual de los Estados en la protección del patrimonio mundial. Así lo precisa la propia Convención al aclarar que *“incumbe a la colectividad internacional entera participar en la protección del patrimonio cultural y natural de valor universal excepcional prestando una asistencia colectiva que sin reemplazar la acción del Estado interesado la complete eficazmente”*, en consonancia con su artículo 4 donde obliga a



La citada Convención ofrece un sistema de protección del patrimonio de gran amplitud, diferenciando entre culturales y naturales<sup>463</sup>, correspondiendo a los Estados la identificación y delimitación de los bienes situados en su territorio que correspondan a algunas de las categorías siguientes (artículo 3). El artículo 1 considera bienes culturales a: *“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”;*

Y entre los naturales, el artículo 2 de la Convención menciona a: *“Los monumentos naturales constituidos por formaciones físicas y biológicas o por grupos de esas formaciones que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista estético o científico;*

*Las formaciones geológicas y fisiográficas y las zonas estrictamente delimitadas que constituyan el hábitat de especies, animal y vegetal, amenazadas, que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista estético o científico;*

*Los lugares naturales o las zonas naturales estrictamente delimitadas, que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista de la ciencia, de la conservación o de la belleza natural”.*

---

los Estados a *“identificar, proteger, conservar, rehabilitar y transmitir a las generaciones futuras el patrimonio cultural y natural situado en su territorio”*. El texto íntegro de la Convención sobre protección del patrimonio mundial cultural y natural de 1972 se encuentra en: (<https://whc.unesco.org/archive/convention-es.pdf>)

<sup>463</sup> La Convenio de París de 1972 omite la protección de los bienes muebles.

Sobre la base de esta distinción, la Convención articula un sistema de protección y asistencia a partir de las prerrogativas conferidas a la propia UNESCO y que vienen a complementar la obligatoria acción individual de los Estados en relación a la preservación de su patrimonio cultural.

Uno de los puntos más reseñables de la Convención es la previsión en su artículo 8 del *Comité intergubernamental de protección del patrimonio cultural y natural de valor universal excepcional*, también llamado *Comité del Patrimonio Mundial*, que cooperará con organizaciones gubernamentales y no gubernamentales que tengan los mismo objetivos<sup>464</sup>, y que se encuentra asistida por otras organizaciones como las dispuestas en el artículo 13.7 de la Convención (*Centro Internacional de estudios para la conservación y la restauración de los bienes culturales (ICCROM o Centro Roma)*, el *Consejo Internacional de monumentos y de lugares de interés artístico e histórico (ICOMOS)* y la *Unión internacional para la conservación de la naturaleza y sus recursos (UICN)*)<sup>465</sup> junto con las cuales colaborará para la elaboración de sus programas y la ejecución de proyectos, valiéndose para todo ello del *Fondo del Patrimonio Cultural* (artículo 15), encargado de la financiación de actividades relacionadas con la protección cultural, educativas, formativas y de cooperación técnica en la materia y “*constituido como fondo fiduciario, de conformidad con las disposiciones pertinentes del Reglamento Financiero de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura*”, el cual extrae sus recursos de:

“a) *Las contribuciones obligatorias y las contribuciones voluntarias de los Estados Partes en la presente Convención;*

---

<sup>464</sup> El artículo 8.3 de la Convención dispone que junto con las organizaciones especializadas referidas en el mismo artículo y que participan con funciones consultivas a través de un representante en las sesiones consultivas del Comité del Patrimonio Cultural, podrán asistir otras organizaciones gubernamentales o no con idénticas funciones consultivas y que tengan objetivos similares a los del Comité, a petición de los Estados Partes reunidos en Asamblea General durante las reuniones ordinarias de la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura.

<sup>465</sup> El artículo 14.2 señala que ha de acudirse “*lo más posible*” a estos órganos consultivos. Así, señala el citado artículo que: “*el Director General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, utilizando lo más posible los servicios del Centro Internacional de estudios para la conservación y la restauración de los bienes culturales (Centro de Roma), del Consejo Internacional de monumentos y de lugares de interés artístico e histórico (ICOMOS) y los de la Unión Internacional para la conservación de la naturaleza y sus recursos (UICN) ...*”

*b) Las aportaciones, donaciones o legados que puedan hacer:*

*i) Otros Estados;*

*ii) La Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, las demás organizaciones del sistema de las Naciones Unidas, especialmente el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo y otras organizaciones intergubernamentales;*

*iii) Organismos públicos o privados o personas privadas.*

*c) Todo interés producido por los recursos del Fondo;*

*d) El producto de las colectas y las recaudaciones de las manifestaciones organizadas en provecho del Fondo;*

*e) Todos los demás recursos autorizados por el reglamento que elaborará el Comité del Patrimonio Mundial”.*

Las contribuciones al Fondo y las demás formas de ayuda que se presten al Comité sólo se podrán dedicar a los fines fijados por él, sin que puedan quedar supeditadas a condiciones políticas.

#### *1.5.3.1 Composición del Comité*

El *Comité*, órgano intergubernamental encargado de la organización y la implementación del sistema de protección consignado en la Convención de 1972 sobre la Patrimonio Mundial Cultural y Natural, estuvo integrado en un principio por 15 Estados Partes en la Convención (elegidos por los Estados Partes en ella, constituidos en Asamblea General durante las reuniones ordinarias de la Conferencia General de la UNESCO) previéndose el aumento del número de integrantes a hasta 21, a partir de la reunión ordinaria de la Conferencia General que siga a la entrada en vigor de la presente Convención en 40 o más Estados<sup>466</sup>.

Los integrantes del Comité son elegidos por los Estados Partes de la Convención, en reunión de la Conferencia General de la UNESCO, por un periodo de 6 años, siendo sustitutos por un tercio de los miembros elegidos

---

<sup>466</sup> Artículo 8 de la Convención de 1972 sobre Protección del Patrimonio Cultural y Natural.

cada dos años<sup>467</sup> mediante un sistema de elección que garantiza la “representación equitativa de las diferentes regiones y culturas del mundo<sup>468</sup>”. El Comité se reúne cada año en el mes de diciembre, en la sede sita en el territorio de alguno de los Estados Partes que integran el Comité, a la que asisten los representantes de los 21 estados miembros del Comité<sup>469</sup>, así como aquellos Estados Partes que no siendo parte así lo deseen en calidad de observadores, los Órganos Consultivos y el Centro de Patrimonio Mundial, y toma sus decisiones por mayoría de dos tercios de los miembros presentes y votantes, constituyendo *quórum* la mayoría de los miembros del Comité<sup>470</sup>.

El Comité se encuentra auxiliado por la Secretaría, que asiste a aquel en sus funciones esencialmente técnicas. La Secretaría estará nombrada por el Director General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura como señala el artículo 14.1 de la Convención. Será este Director General el que preparará la documentación del Comité y el orden del día de sus reuniones y ejecutará sus decisiones<sup>471</sup>.

### 1.5.3.2 El Centro del patrimonio cultural

El *Centro del Patrimonio Mundial*, ubicado en la sede de la UNESCO en París, fue constituido por el Director General de la UNESCO el 1 de mayo de

---

<sup>467</sup> Sobre el sistema de elección los artículos 9.1 y 9.2 disponen un turno rotatorio: “1. Los Estados Miembros del Comité del Patrimonio Mundial ejercerán su mandato desde que termine la reunión ordinaria de la Conferencia General en la que hayan sido elegidos hasta la clausura de la tercera reunión ordinaria siguiente. 2. Sin embargo, el mandato de un tercio de los miembros designados en la primera elección expirará al fin de la primera reunión ordinaria de la Conferencia General siguiente a aquella en que hayan sido elegidos y el mandato de un segundo tercio de los miembros designados al mismo tiempo, expirará al fin de la segunda reunión ordinaria de la Conferencia General siguiente a aquella en que hayan sido elegidos. Los nombres de esos miembros serán sorteados por el presidente de la Conferencia General después de la primera elección”.

<sup>468</sup> Artículo 8.2 de la Convención de 1972

<sup>469</sup> España fue miembro del Comité entre los años 1991 y 1997, y en un segundo periodo, comprendido entre 2005 y 2009, año en el que acogió en Sevilla la celebración de su 33ª Sesión.

<sup>470</sup> Artículo 13.8 de la Convención. Sobre el funcionamiento del Comité, véase el Reglamento del Comité Intergubernamental de Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural, adoptado en virtud del artículo 10 de la Convención, y que fue aprobado por el Comité en su primera reunión realizada en París en 1977, y modificado posteriormente en su segunda reunión en Washington D.C. en 1978, en su tercera reunión 1979 celebrada en Luxor, en su vigésima reunión en Mérida en 1996), en la vigésimo cuarta reunión en Cairns en el año 2000, vigésimo quinta reunión de 2001 en Helsinki, redactándose el actual texto en las reuniones ordinarias y en su sexta reunión extraordinaria de París en 2003.

<sup>471</sup> Artículo 14.2 de la Convención.

1992. Su creación responde a la necesidad de centralizar la dispersa actuación que hasta entonces desarrollaba en solitario la Secretaría, y que, como expone CAMPS MIRABET, al ejercer la Secretaría sus funciones con base en dos sectores organizativos distintos, la División del Patrimonio Físico y la División de ciencias Ecológicas, suponía “*un distanciamiento entre el patrimonio cultural y el patrimonio natural*”, que no se ajustaba a los fines integradores de ambos tipos de patrimonio que pretende la Convención. En la actualidad el Centro del Patrimonio Mundial, coopera en el ejercicio de sus funciones con dichas divisiones<sup>472</sup>.

El Centro realiza funciones de Secretaria Permanente del Comité, vigilando la gestión diaria de la Convención, organizando las reuniones anuales, asesorando a los Estados Partes en la preparación de sus Listas indicativas, para lo cual trabaja conjuntamente con los órganos consultivos ya citados (ICOMOS, ICCROM y UICN); haciendo de nexo entre los Estados Partes, el Comité del Patrimonio Mundial y la propia UNESCO; ejecutando las medidas de emergencia necesarias para la preservación de bienes, organizado actividades formativas sobre la materia, y gestionando el Fondo del Patrimonio Mundial, a través del cual gestiona la ayuda y asistencia internacional que la Convención estipula en función de las necesidades de los Estados Partes<sup>473</sup>.

### 1.5.3.3 Las Listas

Mención especial merece una de las principales novedades de la Convención, la creación de dos listas, que han de ser actualizadas y publicadas por el Comité del Patrimonio Cultural: la “*Lista del Patrimonio Mundial*”, y la “*Lista del Patrimonio Mundial en Peligro*”.

#### 1.5.3.3.1 La Lista de Patrimonio Mundial

Sobre el procedimiento y requisitos para solicitar la inclusión de un determinado bien cultural en la citada lista, la Convención no se pronuncia<sup>474</sup>.

---

<sup>472</sup> CAMPS MIRABET, N.: *La protección internacional del patrimonio... Op.cit.*, págs. 319 y 320.

<sup>473</sup> BANDARIN, F.: “La Convención sobre el Patrimonio Mundial: 30 años después”, en *Revista PH 40-41. Especial Monográfico: Patrimonio mundial 1972-2002*, 2002, págs.144 y 145.

<sup>474</sup> CLEERE, H.: “The underwater heritage and the World Heritage Convention”, en *The Bulletin of the Australian Institute for Maritime Archaeology*, vol. 17, núm. 2, 1993, págs. 25 y ss.; citado en AZNAR GOMEZ, M.J.: *La protección internacional del patrimonio... Op. cit.*, pág. 118.

Dispone tan solo que será el *Comité* quien haya de solventar este vacío definitorio mediante instrucciones<sup>475</sup>. No obstante, para la inclusión de un bien cultural en la lista, este ha de gozar de un “*valor universal excepcional*” que implica que dicho bien ha de tener alguna de las siguientes cualidades:

- “1. *representar una obra maestra del genio creador del hombre,*
2. *atestiguar un intercambio considerable de influencias, en un período dado, o en un área cultural determinada, sobre el desarrollo de la arquitectura, las artes monumentales, el planeamiento urbano o la creación de paisajes;*
3. *aportar un testimonio único, o al menos excepcional, de una tradición cultural o de una civilización viva o desaparecida.*
4. *ser un ejemplo eminente de un tipo de construcción o de conjunto arquitectónico, o de paisaje, que ilustre un período significativo de la historia humana;*
5. *ser un ejemplo destacado de formas tradicionales de asentamiento humano o de utilización de la tierra o del mar, representativas de una cultura (o de varias culturas), o de interacción del hombre con el medio, sobre todo cuando éste se ha vuelto vulnerable debido al impacto provocado por cambios irreversibles;*
6. *estar directa o materialmente asociado a acontecimientos o tradiciones vivas, ideas, creencias u obras artísticas y literarias que tengan una significación universal excepcional*<sup>476</sup>”.

Precisa DE PRADA BENGEOA que las categorías de bienes culturales inscribibles en la *Lista de Patrimonio mundial* son, a grandes rasgos, las

---

<sup>475</sup> Artículo 11.5 de la Convención de 1972: “*El Comité definirá los criterios que servirán de base para la inscripción de un bien del patrimonio cultural y natural en una u otra de las listas de que tratan los párrafos 2 y 4 del presente artículo.*”

<sup>476</sup> Anualmente se actualizan los criterios de inclusión del patrimonio cultural en la Lista, elaborándose a tal fin las “*Orientaciones para la aplicación de la Convención de 1972*” (Operational Guidelines for the Implementation of the World Heritage Convention). (<http://whc.unesco.org/archive/opguide08-es.pdf>) Los criterios han sido definidos mediante documento WHC-08/32.COM/8B.Add. (<http://whc.unesco.org/en/criteria/>). Vid. VAN HOOFF, H.: “La convención del Patrimonio mundial y el seguimiento del estado de conservación”, en *Cuadernos*, vol. 9, 1999, págs. 6 a 11.

definidas en el artículo 1 ya citado, es decir, los monumentos, los conjuntos y los lugares o sitios<sup>477</sup>, dividiendo estos dos últimos en otras subcategorías<sup>478</sup>.

### **A) El sistema de inscripción en la Lista de Patrimonio Mundial**

La inscripción en la *Lista del Patrimonio Mundial* solo procede previa propuesta de los Estados, que son los únicos competentes como se ha indicado, en la delimitación e identificación de los bienes dentro de su territorio como integrantes de algunas de las categorías previstas en los artículos 1 y 2 de la Convención (artículo 3). Así pues, el Comité y la UNESCO no pueden proponer la inclusión de bienes culturales en la *Lista de Patrimonio Mundial*, sin que exista un previo impulso de esta candidatura por el Estado en el que se sitúa el bien cultural o natural.

Para la futura incorporación de bienes a la Lista del Patrimonio Mundial, dichos bienes han de estar recogidos en una Lista indicativa, que, tal como indica el párrafo 62 de las *Directrices prácticas para la aplicación del Convenio*

---

<sup>477</sup> Destaca en la Convención de 1972 la creación de un nuevo concepto, los sitios mixtos, es decir aquellos que resultan inscribibles en la Lista de Patrimonio mundial por razón de su doble naturaleza, cultural y natural. Como ejemplos de sitios mixtos destacan en España el conjunto Pirineos-Monte Perdido o la Isla de Ibiza. Vid. Documento WHC.2000/3 de enero de 2000, "Properties inscribed on the world heritage list". Consultado el 21/06/2019 en (<http://whc.unesco.org/archive/list00-eng.pdf>)

<sup>478</sup> DE PRADA BENGOA, J.I., precisa que los conjuntos se subdividen en: "“Ciudades muertas” que son testimonios arqueológicos de un pasado congelado en el tiempo, y “ciudades históricas” vivas susceptibles de evolución bajo el efecto de mutaciones socioeconómicas y culturales. Estas últimas se dividen en: a) Ciudades típicas, representativas de una época o de una cultura, conservadas casi integralmente y no afectadas por desarrollos ulteriores; b) Ciudades de carácter evolutivo modélico que han conservado la organización del espacio y las estructuras características de las fases sucesivas de su historia; c) Centros Históricos que cubren exactamente el perímetro de la ciudad antigua, englobado hoy dentro de la ciudad moderna, d) Barrios o sectores históricos que a la manera de islotes ofrecen, incluso de forma residual, una muestra coherente de una ciudad histórica, y e) “Ciudades nuevas del siglo XX” que tengan un valor ejemplar para el urbanismo contemporáneo”.

Por otra parte, debido a la imprecisión semántica del concepto “sitios”, tan solo se ha podido conceptualizar un tipo de estos, los “paisajes culturales”, dentro de los cuales el autor señala: “el “Paisaje concebido”, delimitado claramente, y creado intencionalmente por el hombre por razones estéticas, como los parques y jardines. “El paisaje evolutivo”, que refleja la forma de actuar del hombre sobre la naturaleza para obtener satisfacción a sus exigencias sociales en un marco físico dado, y que se subdivide en: a) El Paisaje reliquia o fósil, manifestación de interacción entre el hombre y la naturaleza, detenida en un momento de la historia, pero que conserva todavía el testimonio material de sus características esenciales; a) El Paisaje vivo que, asociado a una forma de vida tradicional, conserva todavía en la actualidad una función social activa. El “paisaje asociativo” que, incluso no conservando trazas culturales tangibles, aparece vinculado con fenómenos históricos, religiosos o artísticos relevantes”; en “La protección del Patrimonio Cultural de la Humanidad”, en *PH: Boletín del Instituto Andaluz del Patrimonio Histórico*, vol. 4, núm. 17, 1996, págs. 62y 63.

del Patrimonio Mundial “constituye un inventario de los bienes situados en el territorio de cada Estado Parte y que éste considera aptos para ser inscritos en la Lista del Patrimonio Mundial. Así pues, los Estados Partes deberán incluir en sus listas indicativas los nombres de los bienes que consideran patrimonio cultural y/o natural de valor universal excepcional y cuya candidatura tienen intención de proponer en los próximos años”<sup>479</sup>, dando así cumplimiento a la obligación de inventariar los bienes nacionales contenidos en el artículo 11.1 del Convenio de 1972.

Dicha *Lista indicativa* ha de presentarse con al menos un año de antelación a la fecha de propuesta de inclusión del bien en la *Lista de Patrimonio Mundial*, debiéndose usar como lenguas el inglés o el francés<sup>480</sup>, y contener el orden de prioridad de los bienes inscribibles organizados por fechas, períodos o corrientes culturales.

Los Estados podrán proponer la candidatura de un determinado bien cultural o natural para su inclusión en la *Lista de Patrimonio Mundial*, previa inclusión de este en su Lista indicativa, debiendo presentar las propuestas de candidatura “durante todo el año, pero sólo las propuestas completas<sup>481</sup> que se hayan recibido en la Secretaría a más tardar el 1 de febrero serán tenidas en cuenta por el Comité del Patrimonio Mundial para su inscripción en la Lista del Patrimonio Mundial durante el año siguiente”, siempre que los bienes objeto de la propuesta estuvieran incluidos en la lista indicativa del Estado Parte<sup>482</sup>.

Recibidas las propuestas de inscripción de los Estados Partes, la Secretaría del Comité comprobará que estén completas y registrará las candidaturas y acusará recibo a los Estados solicitantes (párrafo 140); serán

---

<sup>479</sup> El texto completo de las *Directrices prácticas para la aplicación del Convenio del Patrimonio Mundial* se encuentra en el recurso electrónico: (<http://whc.unesco.org/archive/opguide08-es.pdf>)

<sup>480</sup> Párrafo 244.

<sup>481</sup> Se entenderá que una propuesta está completa cuando cumple los requisitos marcados en el párrafo 132 de las Directrices Prácticas, es decir, cuando consta de: 1. *Identificación del bien*, 2. *Descripción del bien*, 3. *Justificación de la propuesta de inscripción*, 4. *Estado de conservación y factores que afectan al bien*, 5. *Protección y gestión*, 6. *Supervisión*, 7. *Documentación*, 8. *Información sobre cómo establecer contacto con las autoridades competentes*, 9. *Firma en nombre del Estado Parte*, 10. *Número de ejemplares impresos exigido*, 11. *Formulario en papel y electrónico*, y 12. *Envío*.

<sup>482</sup> Párrafo 128 de las *Directrices prácticas para la aplicación del Convenio del Patrimonio Mundial*.



posteriormente evaluadas por los órganos consultivos ICOMOS (para los bienes culturales) e IUCN (para el patrimonio natural)<sup>483</sup>, que determinarán si los bienes propuestos gozan del exigible “*valor universal excepcional*” tras un análisis del bien sobre el terreno. Realizado este análisis, se elevará informe favorable o desfavorable<sup>484</sup> al *Comité del Patrimonio Mundial*.

Por último, y recibidos los informes de ICOMOS / IUCN, el Comité resolverá:

- 1) inscribiendo el bien de que se trate, lo que supondrá el reconociendo del “*Valor Universal Excepcional*” del bien en cuestión<sup>485</sup>,
- 2) no inscribiendo el bien, en cuyo caso dicha propuesta no podrá volverse a presentar al Comité, salvo en circunstancias excepcionales tales como nuevos descubrimientos, nuevos datos científicos sobre el bien o unos criterios distintos que no figuraban en la propuesta original<sup>486</sup>,
- 3) difiriendo la inscripción del bien, debido a la necesidad de estudiar más en profundidad el bien, o para que el Estado modifique sustancialmente la propuesta<sup>487</sup>, o
- 4) devolviendo las propuestas de inscripción, en cuyo caso el Estado debe presentar información complementaria depositándola en la Secretaría del Comité antes del 1 de febrero del año que desea que se examine su propuesta<sup>488</sup>.

---

<sup>483</sup> El párrafo 146 de la Directiva señala que “*En el caso de propuestas de inscripción de bienes culturales pertenecientes a la categoría de “paisajes culturales”, efectuará la evaluación el ICOMOS en consulta con la UICN. Cuando se propongan bienes mixtos, realizarán la evaluación conjuntamente el ICOMOS y la UICN*”.

<sup>484</sup> Estos informes, que han de ser emitidos en un máximo de 6 meses por el ICOMOS, clasifican los bienes distinguiendo entre tres categorías: a) *Bienes recomendados sin reservas*, b) *Bienes cuya inscripción no se recomienda*, y c) *Bienes dudosos*.

<sup>485</sup> Párrafo 154.

<sup>486</sup> Párrafo 158.

<sup>487</sup> Párrafo 160.

<sup>488</sup> Párrafo 159.

A la fecha de realización de este estudio, España tiene inscritos en la Lista del Patrimonio Cultural 44 bienes, 39 de los cuales son culturales, 2 mixtos y 3 naturales<sup>489</sup>.

Como se ha referido, la presentación de la candidatura de un determinado bien para su inclusión en la Lista del Patrimonio Mundial queda esencialmente a la sola iniciativa estatal. Ahora bien, este régimen plantea el problema de quien deberá iniciar el proceso de candidatura cuando se trate de bienes situados en territorios en disputa.

El artículo 11.3 de la Convención de 1972, precisa, confirmando esta necesaria iniciativa estatal que: *“será preciso el consentimiento del Estado interesado para inscribir un bien en la Lista del patrimonio mundial”*, señalando que *“la inscripción de un bien situado en un territorio que sea objeto de reivindicación de soberanía o de jurisdicción por parte de varios Estados no prejuzgará nada sobre los derechos de las partes en litigio”*. A pesar de que se exija el consentimiento de los Estados interesados, ha de interpretarse el precepto en el sentido de considerar suficiente la iniciativa de tan solo uno de los Estados que ostenten aspiraciones soberanas sobre el territorio del bien en cuestión.

---

<sup>489</sup>*Bienes naturales* declarados Patrimonio Mundial: Parque Nacional de Garajonay; Parque Nacional de Teide y Parque Nacional de Doñana. *Bienes mixtos*: Ibiza y conjunto Pirineos-Monte Perdido. *Bienes culturales*: Obra de Gaudí; el Monasterio y Real Sitio de El Escorial; la Catedral de Burgos; la Alhambra; el Generalife y Albaicín de Granada; Centro Histórico de Córdoba; la Cueva de Altamira y Arte Rupestre Paleolítico de la Cornisa Cantábrica; la Ciudad Vieja de Segovia y su Acueducto; la Ciudad Vieja de Santiago de Compostela; la Ciudad Vieja de Ávila e iglesias extramuros; los Monumentos de Oviedo y del reino de Asturias; la Ciudad Vieja de Cáceres; la Ciudad Histórica de Toledo; la Arquitectura mudéjar de Aragón; la Catedral, Alcázar y Archivo de Indias de Sevilla; la Ciudad Vieja de Salamanca; el Monasterio de Poblet; el Monasterio Real de Santa María de Guadalupe; el Conjunto arqueológico de Mérida; El Camino de Santiago; la Ciudad Histórica amurallada de Cuenca; la Lonja de la Seda de Valencia; el Palau de la Música Catalana y Hospital de Sant Pau; las Médulas; Monasterios de San Millán de Yuso y de Suso; Arte rupestre del Arco Mediterráneo de la Península Ibérica; Universidad y recinto histórico de Alcalá de Henares; San Cristóbal de La Laguna; Cuenca arqueológica de Atapuerca; Iglesias románicas catalanas del Vall de Boi; Conjunto arqueológico de Tarraco; Palmeral de Elche; Muralla romana de Lugo; Paisaje cultural de Aranjuez; Conjunto monumental renacentista de Úbeda y Baeza; El Puente de Vizcaya; Torre de Hércules; Yacimientos de Arte Rupestre Prehistórico del Valle del Côa y Siega Verde; Paisaje cultural de la Sierra de la Tramontana; y Patrimonio del Mercurio: Almadén e Idrija. Recurso electrónico: <http://www.culturaydeporte.gob.es/cultura/areas/patrimonio/mc/patrimoniomundial/bienes-declarados/por-tipo-de-bien.html>, consultado el 13/01/2021.

Por último, ha de advertirse que ninguno de los bienes inscritos en la *Lista del Patrimonio Cultural* podrían ser considerados como patrimonio cultural sumergido, aunque, advierte AZNAR GOMEZ que algunos de ellos sí podrían ser considerados como tales, o al menos si alguna de las partes de su conjunto, citando como ejemplos la isla de Delos, el puerto de Leptis Magna en Libia o la Bahía de Ha Long de Vietnam<sup>490</sup>.

#### 1.5.3.3.2 La Lista del patrimonio mundial en peligro

La *Lista del Patrimonio Mundial en Peligro* creada por la Convención de 1972 permite la inscripción de bienes culturales o naturales que previamente se hallen inscritos en la *Lista de Patrimonio Mundial*. El apartado 4 del artículo 11 de la Convención, acerca de la *Lista del Patrimonio Mundial en Peligro* dispone que “el Comité establecerá, llevará al día y publicará, cada vez que las circunstancias lo exijan, con el nombre de “Lista del patrimonio mundial en peligro” una lista de los bienes que figuren en la Lista del patrimonio mundial, cuya protección exija grandes trabajos de conservación para los cuales se haya pedido ayuda en virtud de la presente Convención. Esta lista contendrá una estimación del costo de las operaciones. Sólo podrán figurar en esa lista los bienes del patrimonio cultural y natural que estén amenazados por peligros graves y precisos como la amenaza de desaparición debida a un deterioro acelerado, proyectos de grandes obras públicas o privadas, rápido desarrollo urbano y turístico, destrucción debida a cambios de utilización o de propiedad de tierra, alteraciones profundas debidas a una causa desconocida, abandono por cualquier motivo, conflicto armado que haya estallado o amenace estallar, catástrofes y cataclismos, incendios, terremotos, deslizamientos de terreno, erupciones volcánicas, modificaciones del nivel de las aguas, inundaciones y maremotos. El Comité podrá siempre, en caso de urgencia, efectuar una nueva inscripción en la Lista del patrimonio mundial en peligro y darle una difusión inmediata”.

---

<sup>490</sup>Aunque la Convención de 1972 no ha considerado como criterio de inclusión en la Lista, el ser patrimonio cultural sumergido, AZNAR GOMEZ, M.J. advierte que ciertos bienes han sido incluidos en la misma en atención a su especial “valor excepcional” de sus restos de patrimonio subacuático; en *La protección internacional del... Op. cit.*, pág. 118.

Sobre este particular, y según lo dispuesto en el artículo citado y de conformidad con los párrafos 177 a 191 de las *Directrices prácticas para la aplicación de la Convención del Patrimonio Mundial*, para la inclusión de bienes en esta lista deben darse ciertas circunstancias cumulativamente, a saber: que el bien ya esté inscrito en la Lista del Patrimonio Mundial; que peligros graves y concretos amenacen a dicho bien y que precise obras de gran importancia para la salvaguarda del bien en cuestión, y por último, que se haya presentado una solicitud de asistencia para ese bien con arreglo a lo estipulado en la Convención, pudiendo valer como solicitud la mera inscripción del bien en la *Lista del Patrimonio Mundial en Peligro*<sup>491</sup>.

El Comité, en virtud del artículo 11.5, definirá los criterios que servirán de base para la inscripción de un bien del patrimonio cultural y natural en las dos listas referidas. A mayor abundamiento, el párrafo 178 de las *Directrices prácticas* ha precisado estos criterios, determinando que procede la inscripción por el Comité de bienes culturales o naturales si “*estima que la situación de ese bien corresponde por lo menos a uno de los criterios mencionados (...)*” que son, el *peligro comprobado*, entendido como concreto e inminente, y el *peligro potencial*, cuando sobre el bien “*pesan graves peligros que podrían tener repercusiones perjudiciales en sus características esenciales*”<sup>492</sup>.

#### **A) El sistema de inscripción en la Lista del patrimonio mundial en peligro**<sup>493</sup>

Partiendo de la necesaria previa inscripción del bien en cuestión en la Lista del Patrimonio Mundial, el Comité, en aquellos casos en que, por peligro potencial o peligro comprado, prevea la inclusión de un bien en la Lista del Patrimonio Mundial en Peligro, preverá y ejecutará un programa de medidas de carácter protector del bien.

Para la elaboración de tal programa de medidas correctivas, el Comité encargará a la Secretaría, conjuntamente con el Estado parte, que informe

---

<sup>491</sup> Párrafo 177.

<sup>492</sup> Párrafo 179.b) de las *Directrices Prácticas para la aplicación de la Convención del Patrimonio Mundial*.

<sup>493</sup> Párrafos 183 a 189 de las *Directrices Prácticas para la aplicación de la Convención del Patrimonio Mundial*.

sobre el estado del bien y de los peligros que corre este, para lo cual podrá incluso designarse un grupo de expertos de las organizaciones consultivas que cooperen con el Comité.

La Secretaría comunicará dicha información al Comité, adoptando este por mayoría de dos tercios de sus miembros presentes y votantes y a la vista de la información recibida, resolución sobre la inscripción del bien en la Lista del Patrimonio Mundial en Peligro, e informándose al Estado parte interesado sobre la inscripción del bien en cuestión.

1.5.3.3.3 Efectos de la inscripción en ambas listas y consecuencias de su incumplimiento

Como se ha dicho, la inscripción supone el reconocimiento de ese “*valor universal extraordinario*”, consustancial a todos aquellos bienes que engrosan la Lista del Patrimonio Mundial.

Dicho valor universal excepcional tan solo se apreciará, como señalan la *Directrices prácticas* de Marras en su párrafo 78, cuando reúna las condiciones de integridad (en el caso del patrimonio natural) y/o autenticidad (en el caso del patrimonio cultural) y cuente también con un sistema de protección y gestión adecuado que garantice su salvaguardia, es decir, que con anterioridad a la solicitud de inclusión en la *Lista del Patrimonio Mundial*, dicho bien viniera contando con un sistema de protección y gestión por parte del Estado solicitante o por otros entes jurídicos de ese Estado<sup>494</sup>.

---

<sup>494</sup> Sobre la autenticidad de los bienes, y con el objeto de fijar una interpretación unívoca del concepto autenticidad como requisito previo de inscripción del bien, se celebró en Nara (Japón) una reunión de expertos del 1 al 6 de noviembre de 1994, cuyo resultado no ha estado exento de discusiones y críticas.

Sobre esta cuestión precisa PRESSOUYRE, L. que la noción de autenticidad resultante de la reunión de Nara responde a un concepto europeo de esta, asentado en una autenticidad material del bien, y no en una autenticidad funcional, que prima sobre todo en países como Japón, donde la autenticidad de un bien se entiende como el desempeño de las funciones originarias de ese bien, como es el caso de los templos. En palabras de este historiador francés “*el criterio de autenticidad de los bienes culturales parece haber sido definido desde el principio en referencia a un concepto europeo, a su vez evolutivo y extremadamente variable, según los países que lo implementan. La aplicación de este criterio que tiene por objeto monumentos o conjuntos arquitectónicos europeos ha revelado una primera serie de dificultades (...)*”. Las limitaciones del criterio de autenticidad, sensibles en el espacio europeo, son aún más evidentes y gravosas en otras zonas en el mundo. En Japón, los templos más antiguos son periódicamente reconstruidos de manera idéntica al original: la antigüedad se

No obstante, este reconocimiento del valor universal del bien no debe entenderse como excluyente de las obligaciones de los Estados de protección y conservación de los bienes declarados Patrimonio Mundial situados en su territorio, son obligaciones que incumben a los Estados principalmente, y no a la comunidad internacional<sup>495</sup>.

En este orden de cosas, los artículos 4 y 25 no dejan lugar a dudas. El artículo 4 señala que *“cada uno de los Estados Partes en la presente Convención reconoce que la obligación de identificar, proteger, conservar, rehabilitar y transmitir a las generaciones futuras el patrimonio cultural y natural situado en su territorio, le incumbe primordialmente. Procurará actuar con ese objeto por su propio esfuerzo y hasta el máximo de los recursos de que disponga, y llegado el caso, mediante la asistencia y la cooperación internacionales de que se pueda beneficiar, sobre todo en los aspectos financiero, artístico, científico y técnico”*.

Y a este tenor, el artículo 25 reitera que *“el financiamiento de los trabajos necesarios no incumbirá, en principio, a la comunidad internacional más que parcialmente. La participación del Estado que reciba la asistencia internacional habrá de constituir una parte cuantiosa de su aportación a cada programa o proyecto, salvo cuando sus recursos no se lo permitan”*.

Estas obligaciones no se encuentran precisadas en la Convención puesto que tan solo se limita el texto a concretar el contenido mínimo que debe de contener las medidas legislativas a adoptar por los Estados para cumplir los deberes impuestos en los citados artículos. El artículo 5 precisa que *“con objeto de garantizar una protección y una conservación eficaces y revalorizar lo más activamente posible el patrimonio cultural y natural situado en su territorio y en*

---

vincula con la función del bien, con su forma, pero nunca con el material”, en *La convention du patrimoine mondial vingt ans après*. Paris. Ed. UNESCO, págs. 11 a13.

<sup>495</sup> El artículo 7 del Convenio de Paris aclara que la cooperación y la asistencia internacionales para la protección de los sitios del Patrimonio Mundial no pueden sustituir a la del Estado en cuyo territorio se encuentran. Reza: *“para los fines de la presente Convención, se entenderá por protección internacional del patrimonio cultural y natural el establecimiento de un sistema de cooperación y asistencia internacional destinado a secundar a los Estados Partes en la Convención en los esfuerzos que desplieguen para conservar e identificar ese patrimonio”*. Vid. CLEMENT, E.: “Le concept de responsabilité collective de la Communauté internationale pour la protection des Biens Culturels dans les Conventions et Recommendations de l'Unesco”, en *RBDI*, núm. 2, 1993, págs. 543 y 544.

*las condiciones adecuadas a cada país, cada uno de los Estados Partes en la presente Convención procurará dentro de lo posible:*

*a) Adoptar una política general encaminada a atribuir al patrimonio cultural y natural una función en la vida colectiva y a integrar la protección de ese patrimonio en los programas de planificación general;*

*b) Instituir en su territorio, si no existen, uno o varios servicios de protección, conservación y revalorización del patrimonio cultural y natural, dotados de un personal adecuado que disponga de medios que le permitan llevar a cabo las tareas que le incumban;*

*c) Desarrollar los estudios y la investigación científica y técnica y perfeccionar los métodos de intervención que permitan a un Estado hacer frente a los peligros que amenacen a su patrimonio cultural y natural;*

*d) Adoptar las medidas jurídicas, científicas, técnicas, administrativas y financieras adecuadas, para identificar, proteger, conservar, revalorizar y rehabilitar ese patrimonio; y*

*e) Facilitar la creación o el desenvolvimiento de centros nacionales o regionales de formación en materia de protección, conservación y revalorización del patrimonio cultural y natural y estimular la investigación científica en este campo”.*

A la vista de los artículos mencionados, el deber de protección y conservación que recae en los Estados corresponde primordialmente a estos, aunque podrán beneficiarse simultáneamente al cumplimiento de esas obligaciones, de la asistencia internacional que prevé la Convención con base en los recursos económicos del Fondo del Patrimonio Mundial.

Suele ser habitual que, dentro de un Estado, como en España, otros entes diferenciados territorialmente asuman ciertas funciones, y por tanto, responsabilidades<sup>496</sup> en la conservación y protección del bien inscrito en la

---

<sup>496</sup> DE PRADA BENGGOA, J.L. señala que ya contempla esta posibilidad de distribución de competencias dentro de un Estado entre el poder central de este, y otros entes diferenciados territorialmente de aquel, como son en España las Comunidades Autónomas y los Ayuntamientos, que asumirán una porción alícuota del deber de conservación y protección del

*Lista del Patrimonio Mundial*. A pesar de la asunción de responsabilidad de estos entes en relación a la protección del bien, esta responsabilidad es exigible exclusivamente *ad intra*: *ad extra* será tan solo el Estado como sujeto de derecho internacional y parte del Convenio quien resulte responsable de los posibles incumplimientos de los deberes impuestos por la Convención, sin perjuicio de que una vez resulte sancionado el Estado pueda repetir contra los entes territoriales responsables de estos bienes.

Para constatar el cumplimiento de dichas obligaciones, las *Directrices prácticas para la aplicación de la Convención del Patrimonio Mundial*, contempla dos tipos de control, el sistema de *supervisión continuada*, y el sistema de *monitoreo reactivo*. Con anterioridad a 1994, año en que se fijó el actual sistema de supervisión, el Comité introdujo en 1987 un sistema de cuestionarios en los que debía informarse periódicamente sobre el estado de conservación de los bienes culturales y naturales, presentándose por última vez estos cuestionarios en 1990 abandonándose este sistema en 1991<sup>497</sup>.

El primero, el sistema de *supervisión continuada* o de reportes periódicos instaurado en 1994 y contemplado en el Capítulo V de dichas *Directivas*, se materializa en la presentación periódica de informes por los Estados a la Conferencia General de la UNESCO cada 5 años, a través del Comité, acerca las medidas legislativas, administrativas o de otra índole que hayan adoptado, y sobre el estado de conservación de los bienes del Patrimonio Mundial situados en su territorio<sup>498</sup>. Para tal fin, los Estados podrán servirse del asesoramiento de expertos y de la Secretaría, remitiéndose dichos informes cada seis años.<sup>499</sup>

El segundo, un sistema denominado “*monitoreo reactivo*”, cuya finalidad es la de conseguir la cooperación técnica necesaria entre el Comité y los Estados Partes a fin de evitar la salida de un bien de la Lista del Patrimonio

---

bien de que se trate conjuntamente con el Estado, o bien en su totalidad; en “La protección del Patrimonio Cultural de la...”, *Op.cit*, págs. 67.

<sup>497</sup> HERAS BARROS, V.: “Cuenca, quince años como patrimonio mundial: evaluación de los procesos de documentación y monitoreo”, en *Estoa, Revista de la Facultad de Arquitectura y Urbanismo de la Universidad de Cuenca*, vol. 4, núm. 6, 2015, págs. 28 y 29.

<sup>498</sup> Párrafo 199.

<sup>499</sup> Párrafo 203. El Comité del Patrimonio Mundial, mediante Decisión 22 COM VI.7, señaló el plazo de 6 años para la presentación de estos informes.



Mundial. El “*monitoreo reactivo*” fue definido en 1994 por el Comité, como “*la presentación de informes por el Centro de Patrimonio Mundial, otros sectores de la UNESCO y los órganos consultivos (en el caso de tratarse de bienes culturales el órgano consultivo es ICOMOS) sobre el estado de conservación de sitios Patrimonio Mundial que estén bajo amenaza*”<sup>500</sup>.

Sobre la base de este sistema de monitoreo reactivo, cuando tengan lugar sucesos o circunstancias excepcionales o se emprendan obras que pudieran tener consecuencias en el estado de conservación del bien, los Estados Partes deberán emitir informes y estudios sobre dichas circunstancias al Comité a través de la Secretaría.

Recibidos estos informes, el Comité podrá resolver de alguna de las siguientes maneras:

a) estimar que no se ha deteriorado gravemente y por tanto no procede adoptar ninguna medida. Estimar que el bien no se ha deteriorado gravemente y que no se debe tomar ninguna medida subsiguiente;

b) estimar que, a pesar de que se ha deteriorado gravemente, dicho quebranto es susceptible de ser restaurado, por lo que puede decidir mantener en la Lista a dicho bien, en tanto el Estado parte adopta las medidas de restauración necesarias,

c) estimar que procede la inscripción del bien en la Lista del Patrimonio Mundial en Peligro,

d) la salida del bien de la Lista del Patrimonio Mundial, previa información al Estado parte, cuando, por causa de su deterioro, haya perdido irremediablemente las características que determinaron su inscripción en la Lista,

e) y finalmente, cuando no se disponga de suficiente información para que el Comité pueda adoptar una de las medidas anteriores, el Comité podrá decidir que se autorice a la Secretaría a recabar

---

<sup>500</sup> Párrafo 169.

información, consultando a los Estados Partes interesados sobre la condición actual del bien, los peligros que corre y la posibilidad de restaurarlo adecuadamente, presentando finalmente un informe sobre los resultados de esta gestión.

Finalmente, la incorporación de un bien cultural o natural en la *Lista del Patrimonio Mundial* faculta al Estado, sin perjuicio de sus deberes de proteger y conservar su patrimonio inscrito, de solicitar del Comité la asistencia internacional que prevé la Convención (que toma sus recursos del *Fondo del Patrimonio Mundial*) y que se dará incluso para bienes aun no inscritos en la Lista, pero susceptibles de serlo<sup>501</sup>, o incluso para aquellos que jamás serán inscritos<sup>502</sup>. A pesar de que la inscripción faculta al Estado a solicitar la asistencia que más adelante se referirá, no debe entenderse que a la inscripción de un bien en la Lista ha de seguirle irrestrictamente la concesión de ayuda financiera por la comunidad internacional. Está claro que dicha ayuda financiera se presta en caso de recursos nacionales escasos que hagan peligrar la conservación del bien. Mientras los recursos nacionales basten para mantener el bien en un estado de conservación óptimo no habrá razón para complementar la dotación nacional con fondos internacionales.

Este contenido prestacional previsto se concreta en cinco modalidades de asistencia, especificadas en las *Directrices Prácticas para la aplicación de la Convención del Patrimonio Mundial*. El párrafo 235 las enumera:

A) *Una asistencia de emergencia*. El párrafo 241 precisa que este tipo de asistencia, se otorga “para solucionar amenazas reales o potenciales a las que se enfrentan los bienes incluidos en la Lista del Patrimonio Mundial en Peligro y la Lista del Patrimonio Mundial que hayan sufrido daños importantes o corran peligro inminente de sufrirlos a causa de fenómenos repentinos e inesperados. Estos fenómenos pueden ser hundimientos de tierra, incendios a gran escala, explosiones,

---

<sup>501</sup> El párrafo 236 precisa que se dará preferencia a la hora de otorgar dicha asistencia internacional a los bienes que ya estén inscritos en la Lista del Patrimonio Mundial en Peligro.

<sup>502</sup> PRESSOUYRE, L.: *La convention du patrimoine...* Op. cit. pág., 44.

*inundaciones o desastres provocados por el hombre, comprendidas las guerras<sup>503</sup>*. En ningún caso se entenderán como fenómenos que puedan dar lugar a la concesión de esta asistencia los “*daños o deterioros graduales causados por procesos graduales de deterioro, contaminación o erosión*”.

La concesión de la asistencia de emergencia es aprobada por el Presidente del Comité, para solicitudes urgentes, con un presupuesto máximo de 75.000 \$, en cuyo caso no hay plazo de presentación para la solicitud. En aquellos casos en que la cantidad solicitada sea superior, la autoridad que lo aprueba será el Comité, y deberá presentarse la solicitud con anterioridad al 1 de febrero del año en que se espera obtener asistencia de emergencia.

- B) *Asistencia preparatoria*. Con un presupuesto máximo de 30.000 \$, solicitable en cualquier momento, y cuya concesión está sujeta a aprobación del Presidente del Comité, esta asistencia preparatoria se solicitará para la elaboración y preparación de las Listas indicativas, para la armonización de listas indicativas de Estados situados en una misma zona geocultural, así como para la preparación de peticiones de asistencia para formación, investigación y cooperación técnica, dándose prioridad en la concesión de esta asistencia a Estados sin representación o escasa representación en la Lista del Patrimonio Cultural.
- C) *Asistencia para formación e investigación*. Esta asistencia se solicita con el objetivo de obtener por el Estado “*la formación de personal y especialistas, de todos los niveles en los campos de la identificación, la supervisión, la conservación, la gestión y la rehabilitación del Patrimonio Mundial*”, así como para la realización de investigaciones y estudios científicos sobre conservación y gestión que resulten en beneficio del Patrimonio Mundial.

---

<sup>503</sup> Párrafo 241.

Las solicitudes de asistencia de hasta 30.000 \$, pueden presentarse en cualquier momento y pueden aprobarse por el Presidente del Comité, mientras que aquellas que excedan esa cuantía deben solicitarse con anterioridad al 1 de febrero del año en que se desee obtener este tipo de asistencia, y debe ser aprobada por el Comité.

- D) La *cooperación técnica*<sup>504</sup>, que se solicita por el Estado parte para la conservación, gestión y presentación de candidaturas de sus bienes, y puede consistir en una dotación de expertos, técnicos y personal especializado, en el suministro de equipamiento o en préstamos a bajo interés o sin intereses para llevar a cabo las referidas actividades.

Las solicitudes de cooperación técnica de hasta 5.000 \$, pueden solicitarse en cualquier momento y están sujetas a la aprobación del Director del Centro del Patrimonio Mundial, mientras que aquellas que requieran una cantidad de entre 5.000 \$ y 10.000 \$, han de ser aprobadas por el Presidente del Comité.

- E) Y una *asistencia para educación, información y sensibilización*, que tiene como objetivo crear interés por la Convención de 1972 mediante la sensibilización y la información, tanto a nivel regional, nacional como internacional, a través de la preparación de reuniones *“con el objetivo específico de dar a conocer la Convención, especialmente entre jóvenes”*, y *“preparación y de materiales de educación e información (folletos, publicaciones, exposiciones, herramientas multimedia) para la*

---

<sup>504</sup> La cooperación técnica, se contempla en el artículo 22 de la Convención de 1972, donde se fijan algunas de las posibles medidas a adoptar en dicha cooperación técnica, tales como *“estudios sobre los problemas artísticos, científicos y técnicos que plantean la protección, la conservación, la revalorización y la rehabilitación del patrimonio cultural y natural definido en los párrafos 2 y 4 del artículo 11, de la Convención; servicios de expertos, de técnicos y de mano de obra calificada para velar por la buena ejecución del proyecto aprobado; formación de especialistas de todos los niveles en materia de identificación, protección, conservación, revalorización y rehabilitación del patrimonio cultural y natural; suministro de equipo que el Estado interesado no posea o no pueda adquirir; préstamos a interés reducido, sin interés o reintegrables a largo plazo; concesión en casos excepcionales y especialmente motivados, de subvenciones no reintegrables”*.

*promoción general de la Convención la Lista del Patrimonio Mundial y no para la promoción de un bien concreto(...)*”.

A pesar del innegable valor y éxito de las distintas modalidades de asistencia internacional referidas, hay quien ha visto en ella una peligrosa herramienta homogeneizadora de la cultural mundial, destructiva de las particularidades e idiosincrasia propias de cada cultura. En este sentido se expresa PRESSOUYRE advirtiendo de que al conceder el beneficio de la solidaridad internacional, en forma de fondos, equipos y expertos, la UNESCO, de manera involuntaria, al fomentar esta asistencia, está favoreciendo una mundialización de conocimientos técnicos, eliminando las particularidades propias de cada cultura. Como ejemplo señala, el uso de las técnicas de adobe implementadas y propagadas por los especialistas que, por causa de esta expansión de conocimientos técnicos, son las mismas en el Ksar de Ait-Ben-Haddou, en Marruecos, en la ciudad vieja de Sana'a (Yemen), en el Fuerte de Bahla (Omán) e incluso en la zona arqueológica de Chan Chan (Perú).

Advierte además que al privar a los países con más medios económicos de toda ayuda, ya que la inscripción del bien en la Lista no lleva aparejada *ipso facto* la concesión de asistencia internacional, la UNESCO corre el riesgo de verlos adoptar políticas de conservación condenadas por la comunidad internacional y, de hecho, se priva de toda posibilidad de supervisar el seguimiento de la Convención<sup>505</sup>.

En mi opinión, el riesgo de unificación de técnicas al que se refiere el historiador francés, aunque existente, no obedece a las causas que él señala. Considero que esa globalización de técnicas, que pone en riesgo esa diversidad cultural y técnica asociada a aquella (por ejemplo, el uso del adobe

---

<sup>505</sup> El párrafo 239 de la *Directrices prácticas para la aplicación de la Convención del Patrimonio Mundial* señala, en su punto b) que: “Además de las prioridades recogidas en los párrafos 236 a 238 *supra*, el Comité también tiene en cuenta las siguientes consideraciones para conceder asistencia internacional: si la solicitud de asistencia internacional procede de un Estado Parte que es un país en vías de desarrollo o menos adelantado, según la definición del Comité de Políticas de Desarrollo del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas”. Como se ha dicho, el deber de conservación de los bienes corresponde primordialmente a los Estados, sin que, la asistencia internacional los exima de este deber. En este sentido, los Estados con mayores medios económicos, accederán con mayores dificultades a los medios económicos de esa asistencia internacional, lo que a su vez, los aleja del seguimiento previsto en el punto VIII.I que la concesión de dicha asistencia implica. *Vid.* PRESSOUYRE, L.: *La convention du patrimoine... Op. cit.*, pág., 44.

al que se ha hecho mención), responde a deficiencias o mala praxis en un plano meramente técnico, que no debe poner en duda la innegable necesidad y utilidad de la asistencia internacional arbitrada por el Convenio de París de 1972.

#### 1.5.4 Diferencias entre la Convención de La Haya para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado de 1954 y la Convención de 1972 para la protección del patrimonio mundial cultural y natural de 1972

Sin perjuicio de un estudio más exhaustivo sobre la Convención de la Haya de 1954 que ocupará el siguiente apartado de este trabajo, resulta preciso hacer mención de la extensión de la protección que supone la inscripción de un bien en las Listas ya analizadas.

La Convención de 1972, comienza disponiendo en su artículo 4 que *“cada uno de los Estados Partes en la presente Convención reconoce que la obligación de identificar, proteger, conservar, rehabilitar y transmitir a las generaciones futuras el patrimonio cultural y natural situado en su territorio, le incumbe primordialmente. Procurará actuar con ese objeto por su propio esfuerzo y hasta el máximo de los recursos de que disponga, y llegado el caso, mediante la asistencia y la cooperación internacionales de que se pueda beneficiar, sobre todo en los aspectos financiero, artístico, científico y técnico”*, que ha de relacionarse con el artículo 5 en su apartado d) donde vuelve a insistir en que, de resultar necesario y dentro de sus posibilidades, los Estados asumen la obligación de colaborar jurídica, científica, técnica financiera y administrativamente en la protección del patrimonio que resulte amenazado.

Pero más allá de esta obligación de asistencia y cooperación internacionales, de gran imprecisión en cuanto a su contenido, el apartado 3 del artículo 6 de la Convención precisa la obligación de mayor trascendencia en la protección del patrimonio mundial en situaciones de conflicto. Señala que *“cada uno de los Estados Partes en la presente Convención se obliga a no tomar deliberadamente ninguna medida que pueda causar daño, directa o indirectamente, al patrimonio cultural y natural de que tratan los artículos 1 y 2 situado en el territorio de otros Estados Partes en esta Convención.”*

Analizando este precepto, CLEMENT considera que la protección que confiere la inscripción de bienes en la Lista del Patrimonio Mundial, también se extiende a las circunstancias de conflicto armado. Así, explica, se ha invocado la protección que dispone el artículo 6.3 del Convenio de París en varios conflictos, por ejemplo, con motivo de los daños infligidos a la mezquita de Isfahán en Irán, durante la guerra entre Iraq e Irán en los años ochenta y, más recientemente, durante la guerra en Yugoslavia por el bombardeo sobre la ciudad vieja de Dubrovnik<sup>506</sup>.

Si bien es cierto que la Convención de la Haya de 1954 se concibió como un instrumento internacional especializado y concreto para la protección del patrimonio cultural en caso de conflicto armado, no obsta para que sus deficiencias o fracasos hayan podido ser colmados por este texto de 1972, posterior en el tiempo y que *a priori*, no se redactó con la intención de subsanar las deficiencias de aquel, como lo demuestra, entre otros factores, el ámbito de protección material (solo bienes inmuebles, mientras que la Convención de 1954 protege bienes inmuebles también), y temporal de la misma (concibe un sistema de protección para el patrimonio mundial, en todo supuesto, no necesariamente cuando tenga lugar un conflicto armado).

#### 1.5.5 El éxito de las Listas del Convenio de 1972

En opinión de SAN MARTIN CALVO, la *Lista del Patrimonio Mundial*, y en concreto, la *Lista del Patrimonio Mundial en Peligro*, han venido a paliar el fracaso del inventario previsto en la *Convención de la Haya de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado*, denominado "*Registro Internacional de Bienes Culturales bajo Protección Especial*", previsto

---

<sup>506</sup> La ciudad vieja de Dubrovnik fue inscrita, a solicitud de Yugoslavia, en la Lista del Patrimonio Mundial en 1979. En 1992 fue inscrita en la Lista del Patrimonio Mundial en Peligro, por causa del bombardeo sufrido el 6 de diciembre de 1991. CLEMENT, E.: "Le concept de responsabilité collective...", *Op. cit.* págs. 543 y 544. Algunos autores han visto en este luctuoso acontecimiento, la prueba irrefutable de la ineficacia de la Convención de La Haya de 1954 en la protección del patrimonio cultural en conflictos armados. *Vid.* SEIDL-HOHENVELDERN, I.: "La protection internationale du patrimoine culturel national", en *RGDIP*, núm. 2, 1993, pág. 395.

en el artículo 12<sup>507</sup>, por su escasa aceptación. Como respuesta a este fracaso, y al socaire de la Convención de 1954, el Segundo Protocolo Anejo a la Convención de La Haya de 1954, aprobado el 29 de marzo de 1999, crea la Lista de Bienes Culturales bajo Protección Reforzada, que tampoco ha conseguido desbancar a las listas del Patrimonio Mundial de la Convención de 1972 como listas más usadas de bienes a proteger en caso de conflicto<sup>508</sup>.

#### 1.5.6 Incumplimiento del Convenio de 1972

Ha quedado señalado que la inclusión en la Lista del Patrimonio Mundial debe responder a una serie de criterios que justifican su inclusión, de tal manera que, en aquellos casos en los que el bien pierde las características que fundamentaron su inclusión en la Lista del Patrimonio Cultural, el bien saldría de esta Lista.

Ahora bien, las circunstancias que provoquen la pérdida de condiciones del bien para seguir siendo integrante de la Lista del Patrimonio Mundial pueden ser de muy distinta naturaleza. Por una parte, podemos apreciar causas exógenas, ajenas a la voluntad de los Estados Partes y de imposible control por estos, que se traducen en la degradación del bien. Por otro parte, la causa puede ser achacable a la escasa diligencia en el cuidado y conservación del bien por parte del Estado y que no solo se puede manifestar en la desprotección física del bien, sino también jurídica, por cambios sustanciales en su estatuto tuitivo, que haga entrever una futurible lesión del bien cultural o natural o bien una mayor probabilidad de vulneración de éste.

En ambos casos el resultado es idéntico: la exclusión del bien de la Lista donde estuviera recogido, sin que dicha exclusión, forme parte de un sistema sancionador previsto en la Convención; resulta tan solo como necesaria consecuencia que se desprende de la propia finalidad de la Lista: la realización de una lista o inventario de los bienes considerados patrimonio mundial. En

---

<sup>507</sup> Artículo 12.1 de la Convención de La Haya de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado: “Se establecerá un «Registro Internacional de Bienes Culturales bajo Protección Especial”.

<sup>508</sup> SAN MARTIN CALVO, M.: “La acción normativa de la UNESCO y sus...”, *Op. cit.*, pág. 20.



este sentido, si el bien, por alguna de las causas señaladas, pierde tal condición, deberá ser excluido de la Lista en que se hay recogido.

Sobre la exclusión, concretando el carácter eventual de la misma, se refiere la Convención de 1972 en las Directrices Prácticas para la aplicación de la Convención del Patrimonio Mundial. En los párrafos 192 a 198, dispone que procederá la exclusión del bien de la Lista cuando: *“a) un bien se haya deteriorado hasta el extremo de perder las características que habían determinado su inscripción en la Lista de Patrimonio Mundial; b) no se hubieran tomado en el plazo de tiempo propuesto las medidas correctivas necesarias indicadas por el Estado Parte para conservar un bien cuyas cualidades intrínsecas ya estuvieran en peligro debido a la actividad humana en el momento en que se propuso su inscripción”*.

El procedimiento a seguir en los casos de deterioro que pudiera suponer la exclusión es el siguiente: cuando se constate el deterioro en los términos antes señalados, el Estado Parte deberá informar de la situación a la Secretaría del Comité, la cual deberá comprobar al recibir este informe, los hechos que en este se reflejan, pudiendo valerse para esta tarea de los órganos consultivos ya citados.

A la vista de dicha información, el Comité resolverá, informándose al Estado parte de la decisión, y publicándose la salida del bien de la Lista.

Ahora bien, hemos de considerar la exclusión como último de los estadios del bien paulatinamente degradado o deteriorado. La Lista del Patrimonio Mundial en Peligro, pretende pues, como paso intermedio<sup>509</sup>, eludir la exclusión eventual del bien mediante la articulación de un sistema reforzado de protección del bien consistente en un seguimiento reforzado de su estado y la adopción de medidas preventivas.

Para concluir, desde la entrada en vigor de la Convención de 1972, la práctica internacional ha demostrado el éxito de este texto internacional, no solo por el elevado número de Estados que la han ratificado, sino también por

---

<sup>509</sup> Salvo en aquellos casos en que la destrucción del bien es inmediata, como puede ser un terremoto. En estos supuestos, el bien se excluye *ipso facto* de la Lista del Patrimonio Mundial.

la efectividad de sus disposiciones, que han puesto en relieve la formación, como atestigua BADENES CASINO, de un Derecho consuetudinario en la materia que palía el problema de la falta de obligatoriedad de las disposiciones de la Convención al no haber sido ratificadas por muchos Estados, mediante la coercibilidad que el Derecho internacional consuetudinario tiene de suyo<sup>510</sup>.

## 1.6 Otros instrumentos internacionales de la UNESCO

Si bien es cierto que por la materia sobre la que versa el presente estudio, carece de relevancia la profundización en el estudio de otros textos internacionales distintos del antes referido y de la Convención de 2001 de la UNESCO sobre Patrimonio Cultural Subacuático, si conviene al menos hacer una sucinta referencia a ciertos textos en los que se reseña, al menos de manera tangencial, el patrimonio cultural.

Destacan, como instrumentos internacionales de la UNESCO:

- A) 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<sup>511</sup>: responde a la voluntad de los Estado de recuperar su patrimonio cultural, perdido debido a la fuga de objetos de valor cultural y el acaparamiento de estos por grandes coleccionistas de elevado poder adquisitivo.

Fue aprobado en París, el 14 de noviembre de 1970, en la 16ª reunión de la Conferencia General de la UNESCO, siendo ratificada hasta la fecha por 132 Estados, haciéndolo España el 10 de enero de 1986, y entrando en vigor el 10 de abril de ese mismo año.

Mediante este instrumento los Estados signatarios se comprometen a luchar contra la importación, exportación y transferencia de los bienes culturales, definidos en el artículo 1 del texto con una

---

<sup>510</sup> BADENES CASINO, M.: *La protección de los bienes cultural durante los conflictos armados. Especial referencia al conflicto armado en el territorio...* Op.cit., pág. 74.

<sup>511</sup> Para más información vid., CARRERA HERNÁNDEZ, F.J.: *La UNESCO y la gestión del patrimonio mundial: mecanismo de protección y garantía. En La protección jurídico internacional del patrimonio cultural: Especial referencia a España.* Madrid. Ed. Colex, 2009, pág. 135 a 154.

redacción que permite comprender dentro de esta categoría a los monumentos creados por el hombre y a los conjuntamente creados por el hombre y la naturaleza<sup>512</sup>, siempre que gocen de un valor universal excepcional para la historia, arte o ciencia (artículo 6 de la Convención), remitiéndose en última instancia a la legislación interna de los Estados signatarios, y concretando que dichos bienes deben ser *“expresamente designados por cada Estado como de importancia para la arqueología, la prehistoria, la literatura, el arte o la ciencia”*<sup>513</sup>.

Para conseguir estos propósitos, los Estados, se obligan a asumir las obligaciones señaladas en los artículos 5 a 10 de la Convención, dirigidas a la protección de los bienes culturales mediante el control de su importación y exportación, a la restitución de lo expoliado al país origen del bien y a la concienciación de la sociedad<sup>514</sup>.

Por último, cabe destacar que, aunque principalmente la protección que articula dicha Convención se refiere a tiempo de paz, el artículo 11 contiene una concreta previsión sobre supuesto de conflicto armado, precisando que *“se consideran ilícitas la exportación y la transferencia de propiedad forzadas de bienes culturales que resulten directa o indirectamente de la ocupación de un país por una potencia extranjera”*<sup>515</sup>.

---

<sup>512</sup> Véase, por ejemplo, lo dispuesto por la letra a) del artículo 1 de la Convención: *“las colecciones y ejemplares raros de zoología, botánica, mineralogía, anatomía, y los objetos de interés paleontológico”*.

<sup>513</sup> Artículo 1 de la Convención de 1970.

<sup>514</sup> VERÓN BUSTILLO, E.J.: *La protección del patrimonio cultural en la Unión Europea. Perspectiva desde las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad*. Tesis doctoral. UNED, Instituto Universitario de Investigación sobre Seguridad Interior, 2014, pág. 19.

<sup>515</sup> Artículo 11 de la Convención, debiéndose poner en relación con el artículo 3 del mismo texto: *“Son ilícitas la importación, la exportación y la transferencia de propiedad de los bienes culturales que se efectúen infringiendo las disposiciones adoptadas por los Estados Partes en virtud de la presente Convención”*. Así pues, la importación, exportación y transferencia del patrimonio cultural conculcando lo dispuesto en el Convención de La Haya de 1954, se considerarán ilegales.

Al hilo de lo anterior, en cuanto a la protección contra la exportación, importación de bienes culturales en caso de conflicto armado, el artículo 1 del Protocolo I de La Haya de 1954 impide a la Potencia ocupante la exportación de los bienes del territorio ocupado. Esta misma protección, pero ampliada, se refleja en el artículo 11 de la Convención de 1970, puesto que no se refiere solamente a la actuación de la Potencia ocupante, sino a cualquier Potencia ocupante que sea parte de la Convención de 1970, y no se refiere solo a la exportación, sino también a la transferencia de la propiedad de los bienes culturales del Estado ocupado.

- B) La Recomendación relativa a la salvaguardia de los Conjuntos Históricos o Tradicionales y su función en la vida contemporánea, adoptada en Nairobi (Kenia) el 26 de noviembre de 1976.
- C) La Recomendación sobre la Protección de los Bienes Culturales Muebles, de 28 de noviembre de 1978.

Además de la labor normativa en el marco de la UNESCO, el impulso de la Asamblea General de Naciones Unidas ha contribuido al desarrollo normativo en la materia que nos ocupa. También en el marco de la preocupación internacional sobre la exportación, importación y transferencia de la propiedad, la ONU, se ha referido en algunas resoluciones a la restitución de bienes integrantes del patrimonio cultural, algunas de ellas previendo dichas restituciones en tiempos de conflicto armado al referirse a territorios ocupados o dominados.

Sirva de ejemplo<sup>516</sup> la Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas 31/40, de 30 de noviembre de 1976, titulada, *“La protección y restitución de las obras de arte como parte de la conservación y ulterior desarrollo de los valores culturales”*, la cual invitando *“a todos los gobiernos a 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”*, *“hace un llamamiento a todos los Estados miembros para que tomen todas las medidas necesarias para prevenir, en sus territorios, cualquier tráfico ilícito de obras procedentes de cualquier otro país, especialmente de los territorios que estaban o están bajo dominación y ocupación colonial o extranjera”*, afirmando finalmente *“que la restitución a un país de sus objetos de arte, monumentos, piezas de museo, manuscritos, documentos otros tesoros culturales y artísticos, constituye un paso adelante*

---

<sup>516</sup> La restitución de los bienes culturales en tiempos de paz, o con ocasión de conflicto armados ha sido preocupación constante de la ONU. Véase la lista completa de Resoluciones de Naciones Unidas sobre el asunto Recurso electrónico: <http://www.unesco.org/new/es/culture/themes/restitution-of-cultural-property/united-nations/>, consultado el 31/01/2020.

*hacia el fortalecimiento de la cooperación internacional y la preservación y el desarrollo futuro de los valores culturales*<sup>517</sup>.

Por último, en fechas muy recientes, la Asamblea General de Naciones Unidas ha mostrado su preocupación por el patrimonio cultural sumergido en lo concerniente a la profanación de sepultura y saque de pecios, la necesidad de cooperación entre Estados para su efectiva protección, reconociendo que si bien se han depositado recientemente instrumentos de ratificación de la Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático de 2001, insta “a los Estados que aún no lo hayan hecho a que consideren la posibilidad de hacerse partes en esa Convención” haciendo especial énfasis en las “normas anexas a dicha Convención, que se refieren a la relación entre el derecho relativo al salvamento y los principios científicos de gestión, conservación y protección del patrimonio cultural subacuático aplicables a los Estados Partes, sus nacionales y los buques que enarbolan su pabellón”<sup>518</sup>.

## **2. CONVENCIÓN DE LA UNESCO DE 2001 SOBRE PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO CULTURAL SUBACUÁTICO**

El *Convenio de París de 2001 sobre protección del patrimonio cultural subacuático* fue aprobado por la Conferencia General de la UNESCO en su 31ª reunión, celebrada en París del 15 de octubre al 3 de noviembre de 2001, por 87 votos a favor, 4 en contra y 15 abstenciones<sup>519</sup>. La Convención de 2001 es el resultado de la atención puesta por la UNESCO en las deficiencias del marco normativo internacional en la materia.

Hasta el momento de la redacción del Convenio de París de 2001, no existía ningún texto internacional específico referido a la protección del patrimonio cultural sumergido. Junto a esta circunstancia, se constataba también que la amalgama normativa sobre la protección de dicho patrimonio dejaba en buena medida la protección de dicho patrimonio al albur de la

---

<sup>517</sup> A/RES/31/40 de 30 de noviembre de 1976. Recurso electrónico: [http://www.unesco.org/culture/laws/pdf/UNGA\\_resolution3140.pdf](http://www.unesco.org/culture/laws/pdf/UNGA_resolution3140.pdf), consultado el 21/08/2020.

<sup>518</sup> A/RES/75/239 de 31 de diciembre de 2020, sobre océanos y derecho del mar.

<sup>519</sup> AZNAR GOMEZ, M.J.: *La protección internacional del patrimonio cultural...* *Op.cit.*, pág. 207.

normativa interna de los Estados, sumándosele a todo ellos las dificultades ya analizadas anteriormente sobre el asunto en cada uno de los espacios marinos previstos en la Convención de 1982 de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar.

Ante este panorama, la UNESCO, inspirándose en la *Carta Internacional para la Protección y Gestión del Patrimonio Cultural Subacuático* (Carta de Sofía), aprobada por ICOMOS en 1996, así como en el *Proyecto de Convención de Buenos Aires* elaborado por la ILA en 1994<sup>520</sup>, intentó paliar las deficiencias normativas mencionadas.

## 2.1 El Comité de expertos

Ya la UNESCO, en los primeros años de la década de los 90 del siglo pasado advirtió la necesidad de profundizar e intensificar<sup>521</sup> la labor protectora

---

<sup>520</sup> La labor de la ILA sobre el problema del patrimonio cultural subacuático comienza en 1988, con la creación del Comité sobre el derecho del patrimonio cultural". A raíz del trabajo de este Comité, vio la luz en 1990 un Proyecto de Convención sobre el patrimonio cultural subacuático, presentado en la sexagésimo cuarta Conferencia de la ILA en Australia. Revisado en varias ocasiones, el texto definitivo se presentó en la sesión de Buenos Aires de 1994. Según STRATI, A, constituye este texto, la base de la Convención de la UNESCO de 2001 sobre protección del patrimonio subacuático. Vid. STRATI, A.: *Draft Convention on the protection of underwater cultural heritage. A commentary prepared for UNESCO*. Ed. UNESCO, 1999, pág. 1, y O' KEEFE, P.J. / NAFZIGER, J.A.R.: "Report: The Draft Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage", en *ODIL*, núm. 25, 1994, pág. 391 a 418.

<sup>521</sup> Con el título "*Intensificación de las actividades de la UNESCO en favor de la protección del Patrimonio Cultural Mundial*", la Resolución 26/C, 3.9 de 1991 de la Conferencia General de la UNESCO, "... Observando que a pesar de los esfuerzos que realiza la UNESCO tanto con respecto a la protección jurídica, dando origen a numerosos convenios, resoluciones y recomendaciones (...) el sistema internacional de salvaguardia del Patrimonio Cultural Mundial no parece ser satisfactorio, a juzgar por la amenaza creciente que representan los conflictos bélicos, la transformación de las condiciones sociales, ecológicas y económicas, la ignorancia y la falta de servicios técnicos(...)Exhorta a todos los Estados Miembros a intensificar sus esfuerzos para lograr un mejor cumplimiento de los instrumentos existentes y fortalecer las actividades de la UNESCO".

En 1994, y sin haberse avanzado sustancialmente en el asunto, previa el Documento del Director General del Consejo Ejecutivo 146 EX/27 de 1994, titulado "*Estudio de viabilidad presentado por el Director General sobre la preparación de un instrumento internacional normativo sobre la protección del patrimonio cultural subacuático*", el Consejo Ejecutivo de la UNESCO, por Decisión 5.5.3, del período de sesiones 146º (146/EX Decisión 5.5.3, titulado "*Feasibility study for the drafting of a new instrument for the protection of the underwater cultural heritage*") "*recomienda al Director General que reúna a un Grupo de Expertos que analice todos los aspectos de la propuesta, destacando los aspectos jurisdiccionales, y que presente a la Conferencia General en su 28ª reunión un informe sobre las conclusiones de ese Grupo de Expertos*". Recurso electrónico:  
<https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000100560?posInSet=63&queryId=N-7dacbb2f-2beb-456f-82ee-47705a95cb01>.

del patrimonio cultural sumergido en el plano jurídico, manifestando la urgencia de dotar al marco jurídico internacional de un instrumento específico de carácter vinculante sobre la materia.

Con estos antecedentes, se produjo en 1996 una reunión de expertos del 22 al 24 de mayo de 1996, organizada por la Sección de Normas Internacionales de la División del Patrimonio Cultural y compuesta por una Comisión de once expertos sobre el asunto<sup>522</sup>, representantes de doce Estados siendo uno de ellos España y representantes de organizaciones internacionales con objetivos relacionados con la materia<sup>523</sup>, con el objetivo de concretar los temas que debería incluir ese futuro instrumento internacional de protección del patrimonio cultural sumergido.

A pesar de la unanimidad que se consiguió en cuanto a considerar como indispensable la creación de un instrumento internacional vinculante sobre protección del patrimonio cultural sumergido, no existió tal consenso en relación a la definición del patrimonio cultural sumergido<sup>524</sup>, ni a la antigüedad mínima de este, cuestión ya tratada más profusamente en otros puntos de este trabajo<sup>525</sup>. De igual manera se plantearon dudas sobre la consideración de los buques de guerra<sup>526</sup> hundidos como patrimonio cultural sumergido, así como sobre la creación de una especial zona marina de protección de dicho patrimonio<sup>527</sup>.

Las conclusiones a las que se llegaron fueron, de manera sucinta, las siguientes:

1. La necesidad de adoptar una Convención internacional sobre la materia, y por tanto, que gozara de carácter vinculante.

---

<sup>522</sup> PÉREZ DEL CAMPO, L.: "Hacia una Convención Internacional para la protección del patrimonio histórico subacuático", en *PH. Boletín del Instituto Andaluz del Patrimonio Histórico*, núm. 26, 1999, pág. 102.

<sup>523</sup> RUIZ MANTECA, R.: *El régimen jurídico del...* Op. cit, pág. 281.

<sup>524</sup> Sobre este asunto, vid. STRATI, A.: *Draft Convention on the protection of underwater...* Op. cit., págs. 2 a 5.

<sup>525</sup> El informe de la reunión de expertos CLT-96/CONF.605/6, sobre la protección del patrimonio cultural subacuático, considera el límite de los cien años con inidóneo, debido a la gran impresión a la hora de datar la fecha en el campo de la arqueología.

<sup>526</sup> La cuestión se solventó considerando que Los buques de guerra deben quedar fuera del ámbito de aplicación de la Convención.

<sup>527</sup> Informe CLT-96/CONF.605/6. Para más información, vid. RUIZ MANTECA, R.: *El régimen jurídico del...* Op. cit, pág. 281 a 283.

2. La necesidad de crear un organismo internacional que velase por la protección del patrimonio subacuático en Alta Mar y supervisará la implementación y cumplimiento de la Convención.
3. Ante la indefinición del concepto “*patrimonio cultural sumergido*”, y conscientes de la necesidad de concretar el mismo, los expertos abogaron por dos posibles métodos; uno, la definición mediante listas que contuvieran los bienes considerados como tal; y otro que acota el concepto en atención al contexto medioambiental y/o científico en el que éstos se encuentran.

Estas conclusiones fueron recogidas en el Informe 29 C/22, de 5 de agosto de 1997 del Director General, el cual sería presentado en la 29ª sesión de la Conferencia General de la UNESCO.

En la 29ª sesión de la Conferencia General de la UNESCO, celebrada en París del 21 de octubre al 12 de noviembre de 1997, sobre la base del Informe antes referido, sentó las bases de la futura Convención de 2001 sobre protección del patrimonio subacuático. Por Resolución 29 C/21 de la Conferencia General, adoptada en su 29ª sesión el 12 de noviembre de 1997, el Director General de la UNESCO instó a los Estados a que se celebraran reuniones de expertos con la finalidad de elaborar un Proyecto de Convención, redactando a tal efecto un anteproyecto de Convención conjuntamente con DOALOS y con observaciones de la OMI que fue presentado a los Estados<sup>528</sup>

#### 2.1.1 Primera reunión

Recibido y preparado este anteproyecto de Convención, el Secretario de la UNESCO convocó la primera reunión de expertos, motivada por la Resolución 29 C/21, que se celebró del 29 de junio al 2 de julio de 1998, en la cual, y tomando como base el Proyecto de Convención de Buenos Aires de 1994 de la ILA, participaron 122 expertos de 58 Estados miembros de la UNESCO, representantes de la División de Asuntos Oceánicos y del Derecho del Mar de la Oficina de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas (DOALOS), representantes de la Organización Marítima Internacional (OMI), así como

---

<sup>528</sup> Documento CLT-96/CONF.202/5, de abril de 1998.



observadores de Estados no miembros de la UNESCO y de organizaciones no gubernamentales<sup>529</sup>.

A pesar de la brevedad de la primera reunión (tan solo 4 días), se pueden apreciar dos fases diferenciadas. La primera de ellas, correspondiente al día 29 de junio de 1998, cuando de acuerdo con lo que preceptuaba la Resolución 29 C/21, el Comité Ejecutivo aprobó la constitución del denominado “*grupo restringido*”, compuesto por Colombia, Filipinas, Dinamarca, Polonia, Túnez y Mozambique, cuyo objetivo sería marcar el rumbo de las futuras discusiones que tendrían lugar los días 30 de junio a 2 de julio, esto es, en la segunda fase, en la que ya participarían el resto de Estados.

Ya en la segunda fase de la reunión de expertos, que tuvo lugar entre el 30 de junio y el 2 de julio, se constataron las dificultades para lograr un consenso sobre el contenido de la futura Convención, habida cuenta de las posiciones enfrentadas de los Estados. Algunos abogaban por no ampliar el régimen competencial de los Estados más allá de lo que la Convención de Jamaica de 1982 había previsto en relación a la protección del patrimonio cultural, mientras que otros apuntaban la insuficiencia del régimen jurídico internacional de protección de dicho patrimonio, por lo que afirmaban, se hacía necesario ampliar esas competencias más allá del marco competencial de la Convención de 1982<sup>530</sup>.

A todo ello hay que sumarle además que, iniciada la reunión de expertos, se constató que el documento que les servía de base, la Carta de Sofía de 1996, ofrecía conclusiones distintas de aquellas que daba el anteproyecto repartido a los Estados con anterioridad a la celebración de la reunión de expertos<sup>531</sup>. En este sentido, se expresó en el Documento CLT-98/CONF.202/7 que “*some experts considered that the Draft was radically*

---

<sup>529</sup> Recurso electrónico: (<https://whc.unesco.org/archive/2000/whc-00-conf202-7e.pdf>)

<sup>530</sup> Documento CLT-98/CONF.202/7: “*Many experts (...) felt that States should not be given more jurisdiction than provided for in the legal regime established by UNCLOS, including immunity of warships and other government ships operated for non-commercial purposes. However, some other experts expressed the view that underwater archaeology was not sufficiently protected in UNCLOS, that Articles 149 and 303 were too general, and that there had been many developments since the adoption of UNCLOS in 1982 justifying a new approach*”.

<sup>531</sup> Meeting of Experts for the Protection of the Underwater Cultural Heritage, 22-24 May 1996, Report CLT-96/Conf.605/6.

*different from the conclusions of the study made in 1996 and would require a meticulous examination article by article*<sup>532</sup>.

Otros problemas a la hora de llegar a un consenso se plantearon en relación a los buques de guerra. ¿Debían estos considerarse pecios, y por tanto, patrimonio cultural subacuático, entendiéndose decaída por razón del tiempo de sumersión su inmunidad soberana? En este sentido, las opiniones fueron dispares, pudiendo resumirse en: *“not mentioning warships in the draft convention, or setting up the conditions under which they would enjoy sovereign immunity. The Chairman suggested, as a possible compromise, that the Convention be applicable to warships and other government ships submerged for more than 100 years*<sup>533</sup>.

También se planteó el problema del régimen jurídico aplicable a los bienes hallados más allá de la Zona contigua y la Zona internacional de Fondos Marinos. A pesar de no lograr un consenso sobre el régimen jurídico de los bienes situados en estos espacios marinos, si fue unánime en cambio, el rechazo a la creación de una zona especial de protección del patrimonio cultural sumergido<sup>534</sup>.

Finalmente, también se encontraron posturas estatales enfrentadas en cuanto al tiempo mínimo de sumersión del bien cultural subacuático, por lo que puede decirse que, *ab imis* e indirectamente, no existía consenso en cuanto al concepto de *“patrimonio cultural subacuático”*. Pues bien, en el Documento CLT-98/CONF.202/7, en sus párrafos 8 y 9, dedicados a definiciones, se precisa que *“the discussion of the draft convention article by article started with the definition of underwater cultural heritage. While the period of 100 years for a submerged object to be considered underwater cultural heritage was preferred by some, others recommended the adoption of a 50-year limit. Some experts proposed that 1945 be adopted as the temporal limit so as to include in the definition of underwater cultural heritage all objects from the first half of the century having a historical or archaeological value. It was pointed out that*

---

<sup>532</sup> Documento CLT-98/CONF.202/7, pág. 3.

<sup>533</sup> Documento CLT-98/CONF.202/7, pág. 6.

<sup>534</sup> Documento CLT-98/CONF.202/7, pág. 6, 7, 13 y 14.

*deciding how to assess this value and determining the competent authority to undertake such judgement would still be a problem”.*

*“After consulting the Bureau, the Chairman summarized the discussion by proposing either the adoption of a 50-year limit without the possibility for States to adopt a shorter period, or a 100-year limit allowing States to consider certain objects submerged for less than 100 years as underwater cultural heritage. This summary was accepted as the basis for future work”.* La solución que se presentaba como más aceptable suponía, o bien establecer un límite de 50 años sin la posibilidad de que los Estados pudieran fijar un periodo menor, o bien un límite de 100 años, permitiendo a los Estados considerar ciertos objetos con menos de 100 años como patrimonio cultural sumergido<sup>535</sup>.

Por último, el Proyecto deseaba pronunciarse sobre el título que los Estados pudieran detentar sobre los bienes sumergidos, eliminando el término “abandonado”<sup>536</sup>, de tal manera que cualquier bien cultural sumergido, independientemente de su titularidad, se situaría dentro del ámbito de aplicación la convención y gozaría de la protección que la misma brinda.

Elaborado el texto, la Secretaría comunicó a los Estados participantes que, si así lo consideraban, podrían presentar por escrito comentarios y enmiendas al texto articulado adoptado en esta primera reunión de expertos<sup>537</sup>. Las enmiendas y comentarios recibidos se recogieron en un Informe que se distribuyó entre los Estados participantes antes de la segunda reunión de expertos. Para finalizar esta primera reunión de expertos, se solicitó al Director General de la UNESCO que convocara una nueva reunión de expertos que tuvo lugar los días 19 a 24 de abril de 1999.

---

<sup>535</sup> Si bien es cierto que se presentan estas dos posibilidades, parece que, implícitamente se expresa una preferencia por el plazo de 100 años. Así se deduce del establecimiento de dicho plazo en relación a los buques de guerra, “(...) *the Chairman suggested, as a possible compromise, that the Convention be applicable to warships and other government ships submerged for more than 100 years*”. Documento CLT-98/CONF.202/7, párrafo 16.

<sup>536</sup> Documento CLT-98/CONF.202/7, párrafo 13. “*The Chairman, after consultation with the Bureau, summarized the discussion by proposing that the term “abandoned” be eliminated from the Draft and that the question of title to underwater cultural heritage be not dealt with by the Convention. However, it was stressed that all underwater cultural heritage should be subject to the protection regime established in the Convention and, consequently, to the principles embodied in the ICOMOS International Charter, regardless of ownership*”.

<sup>537</sup> Se recibieron 27 propuestas.

### 2.1.2 Segunda reunión

Esta segunda reunión, ya prevista al término de la primera, se celebró entre los días 19 a 24 de abril de 1999 tomando como base la *Carta de Sofía*, el Informe final de la primera reunión, así como el informe recopilatorio de las enmiendas y comentarios al que antes se ha hecho referencia, y participando en ella un mayor número de Estados que en la primera de las reuniones: 171 expertos de 82 Estados miembros de la UNESCO, así como como 10 representantes de Estados en calidad de observador<sup>538</sup>.

En esta reunión de expertos, el trabajo se estructuró en tres grupos, compuestos por doce personas, que empezarían a trabajar sobre la base de una discusión inicial sobre el contenido del Proyecto, artículo por artículo, que tuvo lugar los días 19 y 20 de abril de 1999<sup>539</sup>. Al tercer día, el 21, conformados los tres grupos, empezaron su labor aplicando la siguiente distribución del trabajo entre grupos: al grupo 1 le correspondió la discusión de las definiciones y ámbito de aplicación de la futura Convención (artículo 1 y 2); al segundo grupo, se le encomendó la adaptación y conversión de la Carta de Sofía del ICOMOS en las normas técnicas, que se incluirían en forma de Anexo a la futura Convención, y por último, al tercero, se le comentó la discusión de los asuntos jurisdiccionales referidos a la protección del patrimonio sumergido (artículo 3 a 7, y 14)<sup>540</sup>.

El resultado de los grupos de trabajo fueron los siguientes:

---

<sup>538</sup> CLT-99/CONF.204, Final Report of the Second Meeting of governmental experts on the Draft Convention on the protection of underwater cultural heritage. Recurso electrónico: (<https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000117781>.) Sobre los participantes en la segunda reunión de expertos, *vid.* BOU FRANCH, V.: *La flota imperial española y su protección... Op. cit.*, pág. 478.

<sup>539</sup> Documento CLT-99/CONF.204, "However, it was decided that further discussion of the provisions of the draft Convention article by article was warranted in the Plenary, followed by a brief debate as to which issues should be dealt with by Working Groups and when they should be formed".

<sup>540</sup> El punto 6 del Documento CLT-99/CONF.204, distribuía la discusión de los asuntos de esta manera: "Working Group 1 considered definitions and scope (Articles 1 and 2) and Working Group 3 considered jurisdictional issues (Articles 4 to 7 and Article 14). The operative provisions of the Charter were not considered in the Plenary Session as it was decided that they should be directly considered by Working Group 2 for conversion into the Rules of the Annex. The work of each Working Group was then submitted to the Plenary Session for consideration and further views were expressed, some of which were adopted by consensus"

A) En las discusiones del Grupo 1 volvió a debatirse el asunto de los pecios de buques de guerra y demás buques de Estado no comerciales. Las opiniones fueron dispares, quedando recogidas todas en el Informe final.

Se expresaron diferentes opiniones sobre la cuestión de la inmunidad soberana de los buques de guerra y otros buques gubernamentales. Algunos expertos propugnaron excluir toda referencia a los buques de guerra para que el proyecto de Convención se aplicara a todos los pecios de más de 100 años de antigüedad, independientemente de su naturaleza. Otros, en cambio, se pronunciaron a favor de un plazo para la inmunidad soberana; por el contrario, otros expertos se opusieron a la inmunidad soberana, en particular en el caso de los pecios situados en las aguas interiores y los mares territoriales de otros Estados. También se puso en duda que la definición de “*buques de guerra*” del artículo 29 de la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar fuera válida fuera del contexto de la propia Convención, y tampoco faltaron las voces que pretendían que la inmunidad soberana no se aplicara a los buques hundidos.

Aquellos que abogaban por un reconocimiento de la inmunidad soberana mantenían que el Estado del pabellón de un pecio que goce de inmunidad soberana debería conservar siempre la jurisdicción exclusiva sobre el pecio en todas las zonas marítimas.

Según esta opinión, la inmunidad soberana se aplicaría sin perjuicio de la necesidad de proteger esos pecios y de la posibilidad de cooperación con otros Estados.

No obstante, a pesar de las dispares opiniones recogidas en el Informe final, parece entreverse que la solución que se postulaba como preferible fue la de la aceptación del principio de inmunidad soberana en unos términos que no impidiesen la efectiva protección que el proyecto de convención preveía para los pecios<sup>541</sup>.

---

<sup>541</sup> Párrafo 23 del Documento CLT-99/CONF.204: “*The Chairman, summing up the discussion, pointed out that it was the understanding of the group of experts that acceptance of the principle*”

B) Sobre las cuestiones jurisdiccionales discutidas en el seno del Grupo 3, (artículos 5 a 7 del Proyecto) surgieron planteamientos opuestos. A pesar de que la totalidad de los expertos se postuló a favor de considerar que el proyecto de convención no podría modificar el régimen de jurisdicción que la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar estipulaba, se plantearon conflictos en cuando a la posibilidad de extender la soberanía del Estado ribereño a los efectos de protección del patrimonio cultural sumergido, decantándose algunos expertos por esta posibilidad (extendiéndose así dicha soberanía sobre la plataforma continental), y otros considerando de todo punto improcedente que esta soberanía se extendiera más allá de la zona contigua, y por tanto a la Zona Económica Exclusiva. Estos últimos afirmaban que la protección del patrimonio cultural sumergido más allá de la zona contigua se lograría por la acción conjunta de jurisdicción del Estado ribereño, del Estado del pabellón y del Estado del puerto<sup>542</sup>.

A pesar de que fueron más las cuestiones sobre las que no se logró un consenso, fueron la falta de acuerdo en las cuestiones tratadas líneas arriba (la relativa a la extensión de la soberanía de los ribereños para la protección del patrimonio cultural sumergido, y el régimen jurídico de los buques que gozan de inmunidad soberana) las causas que obligaron a reconocer que la solución

---

*of sovereign immunity did not call into question the application of the protective provisions of the draft Convention and that title and ownership should not interfere with the protection of underwater cultural heritage”.*

<sup>542</sup> Las diferentes posturas se reflejan en el Informe sinóptico de la 2ª reunión de expertos. Documento CLT-99/CONF.204/5 “Second meeting of Governmental Experts to consider the draft Convention on the Protection of Underwater Cultural Heritage. Synoptic report of comments on the Draft Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage”. Recurso electrónico: (<https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000116085?posInSet=1&queryId=1f40ad22-c352-4b9b-bbc0-ddf79faa29b7> ). Para más información sobre el desarrollo de las diferentes posturas, vid. Un resumen amplio en español de estas tres redacciones también puede consultarse en GONZÁLEZ BARRAL, J. C.: “El régimen jurídico internacional del patrimonio cultural...”, *Op.cit.*, págs. 133 y 134.

dada a estas cuestiones debería hacerse por consenso de los Estados participantes en la reunión<sup>543</sup>.

Al igual que al término de la primera reunión de expertos, en esta segunda reunión, se invitó de nuevo a los Estados participantes miembros de la UNESCO a remitir enmiendas y comentarios al texto adoptado durante esta reunión, recopilándose todas ellas en un nuevo Informe sinóptico<sup>544</sup>, así como dos *addenda*<sup>545</sup> que se hicieron llegar a los Estados antes de la celebración de la tercera reunión de expertos<sup>546</sup>.

Finalmente, el Director General de la UNESCO instó a la Conferencia General de la UNESCO<sup>547</sup> a celebrar una nueva reunión, que debería tener lugar antes de la 30ª Conferencia General de la UNESCO, y que se celebró del 3 al 7 de julio de 2000.

### 2.1.3 Tercera reunión

La tercera reunión de expertos tuvo lugar en París, del 3 al 7 de julio del año 2000, participando en ella 209 representantes de 84 Estados miembros de

---

<sup>543</sup> Proyecto de resolución presentado por el Reino Unido, Países Bajos y España, 30 C/COM.IV/DR.426 de octubre de 1999. En este proyecto, los tres Estados refieren la necesidad de un consenso en temas tan delicados como estos, advirtiendo que será necesario además “celebrar una o varias reuniones de expertos gubernamentales para resolver esas cuestiones y ultimar la redacción del proyecto de convención” ([https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000117764\\_spa?posInSet=1&queryId=a5bdfdd5-7a13-433a-9d1d-a16a68949b87](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000117764_spa?posInSet=1&queryId=a5bdfdd5-7a13-433a-9d1d-a16a68949b87))

<sup>544</sup> Documento UNESCO CLT-2000/CONF.201/3 “*Synoptic Report of comments on the Draft Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage*”. Puede consultarse en el enlace: (<https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000120606>)

<sup>545</sup> La primera de estas Addenda se recogió en Documento CLT2000/CONF.201/3.Add. “*Summary of Observations by States on the Draft Convention on the Protection of Underwater Cultural Heritage*”, mientras que la segunda lo hizo en Documento CLT-2000/CONF.201/3.Add.2: “*Summary of Observations by States on the Draft Convention on the Protection of Underwater Cultural Heritage*”. Pueden consultarse en: ([https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000120606\\_fre](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000120606_fre)).

<sup>546</sup> La Secretaría elaboró un proyecto recopilatorio de las decisiones adoptadas hasta el término de la segunda reunión de expertos. Documento CLT-96/CONF.202/5 Rev.2, de julio de 1999. Puede consultarse en: ([https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000117780\\_fre?posInSet=1&queryId=2dd8c22d-a4bd-4ab4-b2ed-6e0479709b53](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000117780_fre?posInSet=1&queryId=2dd8c22d-a4bd-4ab4-b2ed-6e0479709b53))

<sup>547</sup> La Conferencia General aprobó Resolución 30 C/26 por la que convocaba la tercera reunión de expertos.

la UNESCO, expertos en calidad de observadores y organizaciones internacionales de carácter consultivo como ICCROM, IUCN entre otras.

Los trabajos de esta tercera reunión de expertos se estructuraron de la misma manera que en la segunda reunión de expertos. Así, se constituyeron 3 grupos<sup>548</sup> de trabajo. El Grupo 1, presidido por Tullio SCOVACCI<sup>549</sup>, se dedicó al estudio de los artículos 1 a 7 y 14 del proyecto de convención de 1999. El Grupo 2<sup>550</sup>, al estudio de los artículos 8 a 13 y 15 a 18, y al Grupo 3<sup>551</sup>, se le encomendó el estudio del Anejo al proyecto relativo a actividades relacionadas con la protección del patrimonio cultural sumergido.

Los temas más relevantes objeto de estudio en esta tercera reunión de expertos fueron:

- A) Sobre la definición de *“patrimonio cultural submarino”* presente en el artículo 1 del Proyecto de 1999, cuyo estudio fue encomendado al Grupo 1 de trabajo, se precisó que dentro del concepto podían subsumirse también los *“objetos de carácter histórico y paleontológico, así como los lugares que revistan un carácter*

---

<sup>548</sup> Documento UNESCO CLT-2000/CONF.201/7, *“Final report of the Third Meeting of governmental experts on the Draft Convention on the protection of underwater cultural heritage”*. En el punto 6 precisa que aunque inicialmente se pretendieron constituir cuatro grupos de trabajo, la falta de tiempo obligó a constituir tan solo tres: *“Four working groups were envisaged but due to lack of time, only three of these were able to meet”*. Recurso electrónico: (<https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000120785?posInSet=3&queryId=e00783c0-116a-44fe-a8a4-c0b1e5d1226d>).

<sup>549</sup> Documento UNESCO CLT-2000/CONF.201/7, *“Final report of the Third Meeting of governmental experts on the Draft Convention on the protection of underwater cultural heritage”*. El punto 6 precisa que *“Working Group 1 was chaired by Tullio Scovazzi of Italy and considered draft Articles 1 to 7 and Article 14. It was composed as follows: Argentina, Australia, Egypt, Guinea Bissau, Italy, Jamaica, Japan, Poland, Russian Federation, South Africa, Tunisia, United Kingdom”*.

<sup>550</sup> Documento UNESCO CLT-2000/CONF.201/7, *“Final report of the Third Meeting of governmental experts on the Draft Convention on the protection of underwater cultural heritage”*. Sobre el Grupo 2 señala: *“Working Group 2 was chaired by Sabine Gimbrere of the Netherlands and considered draft Articles 8 to 13 and 15 to 18. It was composed of Belize, Benin, Canada, Cape Verde, Egypt, Kuwait, Mexico, Netherlands, Philippines, Republic of Korea, Romania”*

<sup>551</sup> Documento UNESCO CLT-2000/CONF.201/7, *“Final report of the Third Meeting of governmental experts on the Draft Convention on the protection of underwater cultural heritage”*. Sobre el tercero de los grupos, se precisa que: *“Working Group 3 was chaired by Sean Kirwan of Ireland and considered the draft Annex. It was composed as follows: Australia, Brazil, China, Croatia, Guatemala, Hungary, Iraq, Ireland, Cote d’Ivoire, Portugal, Tanzania, Tunisia”*.



*espiritual para las poblaciones autóctonas*”,<sup>552</sup> al tiempo que se confirmaba la antigüedad mínima de 100 años para considerarlos patrimonio cultural subacuático y se debatía la posibilidad de incluir en tal definición los rastros de existencia humana “*which are of outstanding universal value from the point of view of history, art or science.*”<sup>553</sup>.

B) En cuanto a las competencias sobre el patrimonio cultural sumergido en la plataforma continental y en la Zona Económica Exclusiva, el debate se caracterizó por las posturas encontradas de las partes, pretendiendo unas la retención de competencias por parte del ribereño, y otras, defendiendo una exclusión del ribereño en supuestos de descubrimiento de este tipo de patrimonio en sus referidas zonas marinas. Pese a todo, podemos afirmar que se plasmó en el Informe Final de la tercera reunión de expertos una solución que a la postre sirvió de base para la Convención definitiva de 2001, y que se contempla en los artículos C y D del Informe Final: Por un lado, el artículo C señala la exigencia de comunicación e información al ribereño, y en este sentido, concreta que: “*the States Parties shall require, in accordance with their national laws, that all activities directed at underwater cultural heritage and all discoveries of objects or sites of underwater cultural heritage made by physical or legal persons having their nationality or vessels flying their flag are reported to them*”<sup>554</sup>.

Por otro, el artículo D, preveía la obligación del Estado que hubiera hecho el descubrimiento de comunicarlo al Estado ribereño en cuyas ZEE o plataforma continental hubiese tenido lugar, al

---

<sup>552</sup> Sobre las discusiones acerca del artículo 1 del Proyecto de 1999, *vid.* CLT-2000/CONF.201/3, “*Third Meeting of Governmental Experts to consider the draft Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage*”, pág. 3. Recurso electrónico: (<https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000120606>)

<sup>553</sup> Se trata de la enmienda al artículo 1 propuesta por Egipto. Documento UNESCO CLT-2000/CONF.201/3, “*Third Meeting of Governmental Experts to consider the draft Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage*”, pág. 3

<sup>554</sup> Documento UNESCO CLT-2000/CONF.201/7, “*Final report of the Third Meeting of governmental experts on the Draft Convention on the protection of underwater cultural heritage*”, pág. 10.

mismo tiempo que asignaba al ribereño la coordinación de las actuaciones encaminadas a la protección de dicho patrimonio<sup>555</sup>.

Terminada la Tercera reunión de expertos, se llevaron a cabo reuniones fuera del marco de ésta, con el objetivo de llegar a un punto de entendimiento sobre cuestiones aún no resueltas, a pesar de los avances operados en esta tercera reunión de expertos. Pese a todo, el Presidente elaboró un texto de negociación y la Secretaría redactó un documento titulado “*Consolidated working paper*” que servirían de guía para la cuarta y última reunión de expertos<sup>556</sup>.

#### 2.1.4 Cuarta reunión

Esta última reunión de expertos tuvo lugar del 26 de marzo al 6 de abril de 2001, en la que participaron 350 representantes además de un centenar de

---

<sup>555</sup> El original en inglés, se encuentra en el Documento UNESCO CLT-2000/CONF.201/7: “Art. D Notification of underwater cultural heritage in the exclusive economic zone or on the continental shelf “. 1. All States Parties have an obligation to protect underwater cultural heritage found in the exclusive economic zone or on the continental shelf in accordance with this Convention, 2. Taking into account its interest in avoiding unjustified interference with the exercise of sovereign rights and jurisdiction in its exclusive economic zone or on its continental shelf in accordance with international law, a State Party has a special responsibility for the co-ordination of activities directed at the underwater cultural heritage and for the protection of any discoveries made in its exclusive economic zone or on its continental shelf. 3. Any State Party which receives a report under Article C, relating to discoveries in the exclusive economic zone or on the continental shelf of another State Party shall promptly notify that other State. In the case of planned activities directed at the underwater cultural heritage, the notification must be made within a reasonable time before the activities are undertaken. Appropriate measures are taken for the assessment and registration of information notified. 4. The notification provided for in paragraph 3 is also made t-o the Director-General, who shall circulate it to all Member States and to all States Parties to this Convention. On receipt of such information, any State Party may declare to the co-ordinating State its wish to be included, as an interested State, in the consultations provided for in Article E. Such a declaration shall net in itself constitute a basis for the assertion of any preferential rights with respect underwater cultural heritage”.

<sup>556</sup> Sobre ambos documentos, *vid.* DE YTURRIAGA BARBERÁN, J. A.: “Convención sobre la protección del patrimonio cultural subacuático”, en *Estudios de Derecho Internacional en Homenaje al Profesor Ernesto J. Rey Caro, Tomo I*. Córdoba. Ed. Dnas-Lerner, 2003, pág. 453, y Documento UNESCO CLT 2001/CONF.203/INF.3: *Consolidated Working Paper*. (<https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000122196?posInSet=1&queryId=0bb69416-3f2e-4ed3-9ef6-983411d36c2f>). En este último, se describe la evolución desde la redacción del proyecto inicial de 1999 hasta el momento de la redacción de dicho documento consolidado, agrupándose la información por columnas, tituladas: Draft from July 1999, Regrouped Amemdments, Comments, e Informal Draft negotiating text.

Estados miembros de la UNESCO, así como las organizaciones consultivas que ya participaron con anterioridad en estas reuniones.

Sobre la base del Documento “*Consolidated working paper*” ya mencionado, se trabajó en esta nueva reunión de expertos, caracterizada por las posiciones enfrentadas en cuando al sistema de votación a seguir para la adopción de la definitiva Convención. Así, el *Grupo de los 77* se decantaba por terminar esta ronda de reuniones de expertos, y votar la futura Convención por mayoría, mientras que el denominado grupo de “*Estados afines*”, integrado por las grandes potencias marítimas, entre ellas España, pretendía continuar con las negociaciones hasta conseguir el consenso aconsejable<sup>557</sup>.

Pueden apreciarse, en el trascurso de la cuarta reunión de expertos dos sesiones diferenciadas. Esta división vino exigida por la imposibilidad de obtener consenso en temas de especial relevancia como el régimen de protección del patrimonio cultural subacuático en la plataforma continental y en la zona económica exclusiva, así como sobre el régimen jurídico de los pecios correspondientes a buques y aeronaves de guerra y a los demás buques y aeronaves de Estado destinados a fines no comerciales. La falta de consenso aconsejó pausar la celebración de esta cuarta reunión, retomándose la misma en el mes de junio o julio de ese mismo año para abordar de nuevo esos dos temas no resueltos<sup>558</sup>. Finalmente esta segunda parte se celebró los días 2 a 7 de julio, aunque, como interludio entre estas dos sesiones, se celebraron reuniones oficiosas con el objetivo de acercar posiciones sobre los temas en

---

<sup>557</sup> DE YTURRIAGA BARBERAN, J.A. fue representante español durante la cuarta y última reunión de expertos. Sobre la postura defendida por el grupo de Estados aliados, véase su obra: “Convención sobre la protección del patrimonio cultural...” *Op. cit*, pág. 453.

<sup>558</sup> En el Documento 31 C/24, de 3 de agosto de 2001, el párrafo 6 se explica la razón de la celebración de un segundo periodo de reuniones, dentro de la cuarta reunión de expertos: “*Sin embargo, quedó claro que se necesitarían más deliberaciones sobre cuestiones esenciales como la responsabilidad de la protección del patrimonio cultural subacuático en la plataforma continental y la forma en que se abordarían las disposiciones relativas a los buques y aeronaves de Estado. El Director General decidió en consecuencia que se prolongara la cuarta reunión y que se celebrara una segunda parte para ahondar más en estos temas, con el objetivo de preparar un texto final que se pudiera someter a la Conferencia General en su 31ª reunión.*” Recurso electrónico: ([https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000123278\\_spa?posInSet=2&queryId=3d54bb6e-5626-471a-80c1-0119ff059a69](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000123278_spa?posInSet=2&queryId=3d54bb6e-5626-471a-80c1-0119ff059a69)).

disputa, desarrollándose estas incluso una vez iniciada la segunda sesión negociadora<sup>559</sup>.

La segunda sesión, celebrada los días 2 al 7 de julio, concluyó sin consenso sobre los temas tratados, debido a la negativa de algunos Estado de no aceptar la redacción de ciertos artículos. El párrafo 9 del documento de la UNESCO 31 C/24, precisa que *“la gran mayoría de los artículos que seguían estando pendientes fue aprobada por consenso, consenso que no se logró en torno a algunos otros. Se decidió no incluir un artículo aparte sobre los buques de Estado que podían corresponder a la definición de patrimonio cultural subacuático sino abordar los distintos elementos de la cuestión en otros artículos. Ahora bien, incluso tras la nueva redacción y habiéndose presentado numerosos textos como soluciones conciliatorias y propuestas para que todas esas disposiciones se suprimieran, algunos Estados no estuvieron dispuestos a aceptar lo decidido sobre determinados párrafos de los artículos, más concretamente, el párrafo 3 del Artículo 7 (Buques de Estado en el mar territorial), párrafo 7 del Artículo 10 (Buques de Estado en la plataforma continental), y párrafos 1 b) y 2 del Artículo 9 (Notificación de hallazgos en la plataforma continental). Pidieron que sus preocupaciones quedaran consignadas en el informe de la reunión; puesto que la mayoría de ellos no deseaba bloquear el consenso que empezaba a perfilarse, deseaban que quedara constancia de sus serias reservas”*.

No siendo posible el consenso, se sometió el proyecto a votación, aprobándose por 49 votos a favor, 8 abstenciones y 4 en contra. Una vez aprobado, el Comité de redacción presentó el 3 de agosto de 2001 el proyecto de Convención, aprobando finalmente el texto definitivo, sin alcanzar el consenso<sup>560</sup>, en la 31ª reunión de la Conferencia General de la UNESCO, celebrada en París del 15 de octubre al 3 de noviembre de 2001.

---

<sup>559</sup> Sobre las reuniones oficiosas celebradas en el intermedio entre la primera y la segunda sesión de la cuarta reunión de expertos, sobre su desarrollo y contenido, *vid.*, BOU FRANCH, V.: *La flota imperial española y su protección... Op. cit.*, pág. 488.

<sup>560</sup> Votos a favor 84, en contra 4, y abstenciones 15. En contra votaron Rusia, Noruega, Turquía y Venezuela y se abstuvieron Alemania, Brasil, Colombia, Francia, Grecia, Guinea-Bissau, Holanda, Islandia, Israel, Paraguay, Reino Unido, República Checa, Suecia, Suiza y Uruguay.

## **2.2 Objeto de protección: el concepto de patrimonio cultural sumergido en la Convención de la UNESCO de 2001**

Si bien se ha tratado más profusamente el tema de la definición del patrimonio cultural sumergido, se hace necesario recordar en estas líneas la definición que la Convención de la UNESCO de 2001 alcanzó, con el fin de fijar con una seguridad jurídica de la que se carecía hasta el momento de la redacción de este texto, el objeto de protección de las normas internacionales referidas al patrimonio cultural subacuático.

Como ya se adelantó, siguiendo un evidente criterio temporal, el patrimonio cultural sumergido fue definido por la UNESCO en la Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático de 2001, en su artículo 1. Bajo la rúbrica “*Definiciones*”, precisa que “*A los efectos de la presente Convención:*

*1. (a) Por “patrimonio cultural subacuático” se entiende todos los rastros de existencia humana que tengan un carácter cultural, histórico o arqueológico, que hayan estado bajo el agua, parcial o totalmente, de forma periódica o continua, por lo menos durante 100 años, tales como:*

*(i) los sitios, estructuras, edificios, objetos y restos humanos, junto con su contexto arqueológico y natural;*

*(ii) los buques, aeronaves, otros medios de transporte o cualquier parte de ellos, su cargamento u otro contenido, junto con su contexto arqueológico y natural; y*

*(iii) los objetos de carácter prehistórico.*

*2. (b) No se considerará patrimonio cultural subacuático a los cables y tuberías tendidos en el fondo del mar.*

*(c) No se considerará patrimonio cultural subacuático a las instalaciones distintas de los cables y tuberías colocadas en el fondo del mar y todavía en uso”.*

A pesar de la enumeración realizada en el artículo 1, no debe considerarse como *numerus clausus*, ya que se permite que bienes no expresamente

referidos en la lista puedan adquirir la condición de patrimonio cultural sumergido, y por tanto, receptores de la protección que a este tipo de bienes se le dispensa siempre que se cumpla el requisito temporal de los 100 años.

Es pues, el criterio temporal, los 100 años ya referidos, el único elemento definitorio del patrimonio cultural sumergido que se ha fijado de manera precisa, puesto que, como se aprecia, no se ofrece en el artículo una definición genérica del patrimonio cultural sumergido<sup>561</sup>. El lapso temporal referido, aunque preciso, y actualmente imperante en la legislaciones nacionales, ha sido criticado en ciertos supuestos, puesto que, de atenernos a este, se dejarían sin protección, como señala ALVAREZ GONZALEZ *“numerosos elementos históricos y culturales que no cumplen dicha antigüedad, como pueden ser los pecios hundidos de la guerra civil española, - del que existen un claro ejemplo en las costas malagueñas: el submarino republicano C3-; los submarinos alemanes de la Segunda Guerra Mundial – como el U39 y U27, que contienen secretos militares; o naufragios históricos como el portaviones HMS Royal hundido frente a la costa de Estepona (...) A este propósito, podría también señalarse la investigación de la DRASSAM (Departamento de Investigaciones Arqueológicas Submarinas francés) sobre la aeronave de Antoine de Saint – Exupéry desaparecida en 1944<sup>562</sup>”*.

Se ha precisado sin embargo, que fuera del concepto quedan *“los cables y tuberías tendidos en el fondo del mar”*, así como *“las instalaciones distintas de los cables y tuberías colocadas en el fondo del mar y todavía en uso”*. Se trata de una exclusión no exenta de crítica por la doctrina. Si bien es cierto que, esta exclusión permite no considerar como patrimonio cultural sumergido bienes de nulo valor histórico y/o cultural, pero con más de 100 años de

---

<sup>561</sup> En mi opinión, la enumeración (no exhaustiva) de los bienes que son considerados patrimonio cultural sumergido, difícilmente puede entenderse como una definición de patrimonio cultural subacuática. El propio DRAE, en la segunda acepción del término *“definición”* define este como: *“Proposición que expone con claridad y exactitud los caracteres genéricos y diferenciales de algo material o inmaterial”*. Es pues evidente, que la definición dada no aclara los caracteres genéricos del patrimonio cultural sumergido, debiendo pues paliarse esta deficiencia mediante el único extremo sobre el que se alcanzó un consenso: el lapso de 100 años. Considero correcta la afirmación de que, acerca de la definición del patrimonio cultural sumergido existe una *“blanket protection”*, si bien es cierto, que atemperada por el criterio temporal.

<sup>562</sup> ÁLVAREZ GÓNZALEZ, E.M.: *“Patrimonio sumergido: Claves de su régimen jurídico”*, en *Revista Patrimonio Cultural y Derecho*, núm. 12,2008, pág. 31 y 32.

antigüedad, tales como cables submarinos<sup>563</sup>, impide también, desafortunadamente, aplicar la protección prevista en el texto, como señala AZNAR GOMEZ, a *“algunas artes de pesca aun hoy en uso por muchos pueblos de la Polinesia que, sobre estructuras usadas desde tiempo inmemorial por sus antepasados, y sumergidas más de 100 años de manera continua<sup>564</sup>, (...) en definitiva, instalaciones distintas de los cables y tuberías colocadas en el fondo del mar y todavía en uso que responden, además, al concepto de patrimonio cultural subacuático y así debería considerarlas al Convención<sup>565</sup>”*.

### 2.3 Sujetos de la Convención de la UNESCO de 2001

El ámbito subjetivo de aplicación de la Convención de la UNESCO de 2001 no carece de relevancia, por cuanto se prevén en relación a la protección del patrimonio cultural subacuático, nuevos sujetos, distintos de los tradicionalmente contemplados (Estado ribereño y estado del pabellón y del hallazgo) para los que la Convención prevé ciertas obligaciones para la consecución del fin que ocupa este estudio.

En términos generales este ámbito subjetivo viene perfilado en el artículo 1.2, a) y b) de la Convención, por lo que se aplicará la Convención a *“los Estados (parte) que hayan consentido en obligarse por esta Convención y respecto de los cuales esta Convención esté en vigor”*, y así como, a los Estados a los que se refiere el artículo 26, es decir, a *“los Estados que no sean miembros de la UNESCO pero que sean miembros de las Naciones Unidas o de un organismo especializado del sistema de las Naciones Unidas o del*

---

<sup>563</sup> Los primeros cables submarinos datan de la quinta/sexta década del siglo XIX, tendidos por Francia e Inglaterra. Recurso electrónico: <http://www.tfo.upm.es/ImperialismoWeb/primCables.htm>, consultado el 17/02/2019.

<sup>564</sup> Sobre la continuidad de la sumersión del bien cultural subacuático, se ha afirmado que se entenderá que cumple el requisito temporal de los 100 años, aun cuando haya estado sumergido de forma periódica. Es el caso pues, de los pecios que se descubren cuando la marea esta baja. FORREST. C señala que *“periodically underwater will refer to those objets that lie in the intertidal zone, and a are only submerged during high tides. For example, the wreck of the VOC vessel Amsterdam at Hastings, UK”*, en *“A new international regime for the protection of Underwater Cultural Heritage”*, en *ICLQ*, vol. 51, núm. 3, 2002, pág. 523.

<sup>565</sup> AZNAR GOMEZ, M.J.: *La protección internacional del patrimonio cultural... Op.cit.*, págs. 231 Y 232.

*Organismo Internacional de Energía Atómica, así como (a) los Estados Partes en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, y (a) cualquier otro Estado al que la Conferencia General de la UNESCO haya invitado a adherirse a la presente Convención; (y a) los territorios que gocen de plena autonomía interna reconocida como tal por las Naciones Unidas, pero que no hayan alcanzado la plena independencia de conformidad con la Resolución 1514 (XV) de la Asamblea General, y que tengan competencia sobre las materias regidas por esta Convención, incluida la de celebrar tratados en relación con ellas<sup>566</sup>”.*

Son estos pues, los sujetos que podrán obligarse en los términos expuestos en la Convención, prestando su consentimiento mediante “*ratificación, aceptación o aprobación de los Estados Miembros de la UNESCO*”, como señala en artículo 26.1 de la Convención. La adhesión en cambio, en los términos del artículo 26.2 se prevé para aquellos Estados que no sean miembros de la UNESCO y demás territorios antes referidos.

Para estos “*Estados Partes*” la Convención dispone a lo largo de todo su texto una serie de obligaciones como la contemplada en el artículo 14 referida a la exportación ilícita de bienes, la previsión de un régimen sancionador (artículo 17), la incautación de bienes culturales subacuáticos (artículo 18), la cooperación e intercambio de información con otros Estados (artículo 19), la adopción de medidas a nivel nacional para la sensibilización del público sobre la cuestión (artículo 20), la cooperación para una más y mejor formación en arqueología subacuática (artículo 21), y la creación de autoridades nacionales competentes o el refuerzo de las ya existentes para la realización de los fines de la Convención (artículo 22)

Como novedad, la Convención de 2001 ha previsto varios nuevos sujetos: el Estado interesado, el Director General de la UNESCO, el Secretario General de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos y el Estado coordinador.

---

<sup>566</sup> El artículo 1.2.b) de la Convención precisa que “*esta Convención se aplicará mutatis mutandis a los territorios mencionados en el apartado b) del párrafo 2 del Artículo 26 que lleguen a ser Partes en esta Convención de conformidad con los requisitos definidos en ese párrafo; en esa medida, el término “Estados Partes” se refiere a esos territorios*”.



Respecto de los Estados interesados, puede inferirse, de los términos en que se expresa el texto, que serán aquellos Estados que tengan *“un vínculo verificable, en especial de índole cultural, histórica o arqueológica, con el patrimonio cultural subacuático de que se trate”*, como señala en artículo 9.5, así como aquellos Estados que tengan *“un vínculo verificable con ese patrimonio cultural subacuático, habida cuenta en particular de los derechos preferentes de los Estados de origen cultural, histórico o arqueológico”*, como precisa el artículo 11.4 que versa sobre la información y notificación sobre los hallazgos producidos en la Zona. Los Estados interesados podrán pues informar sobre su interés de ser consultados sobre la protección del patrimonio cultural sumergido, bien a los Estados Partes en los casos en que el bien se hay situado en la plataforma continental o Zona económica exclusiva de este, o bien al Director General de la UNESCO, en los casos en que el bien yazca en la Zona de fondos marinos.

En cuanto al Director General de la UNESCO, su labor puede resumirse en la facilitación de información sobre la protección del patrimonio cultural subacuático sito en la Zona de fondos marinos<sup>567</sup>.

Por su parte, el Secretario General de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos, también investido de competencias en la materia, deberá ser notificado por los Estados Partes, junto al Director General de la UNESCO, de *“los descubrimientos o actividades dirigidas al patrimonio cultural subacuático de que hayan sido informados”*<sup>568</sup>.

Y por último, se menciona en la Convención al “Estado coordinador”, que ejercerá funciones de protección del patrimonio subacuático situado tanto en la plataforma continental y Zona económica exclusiva y la Zona de fondos marinos. Sobre las dos primeras zonas marinas, el *“Estado coordinador”*, *“a) pondrá en práctica las medidas de protección que hayan sido acordadas por los Estados que participen en la consulta, que incluyen al Estado Coordinador,*

---

<sup>567</sup> Artículos 11 y 12 de la Convención de la UNESCO sobre protección del patrimonio cultural subacuático de 2001. A tenor de dichos artículos, el Director General *“deberá comunicar sin demora a todos los Estados Partes cualquier información suministrada”* acerca del descubrimiento de patrimonio cultura subacuático o bien sobre la intención de efectuar actividades sobre dicho patrimonio.

<sup>568</sup> Artículo 11.2 de la Convención de 2001.

a menos que los Estados que participen en la consulta, que incluyen al Estado Coordinador, acuerden que otro Estado Parte pondrá en práctica esas medidas;

b) expedirá todas las autorizaciones necesarias con respecto a las medidas así acordadas de conformidad con las Normas, a menos que los Estados que participen en la consulta, que incluyen al Estado Coordinador, acuerden que otro Estado Parte expedirá esas autorizaciones;

c) podrá realizar toda investigación preliminar que resulte necesaria en el patrimonio cultural subacuático y expedirá todas las autorizaciones necesarias a tal fin, y transmitirá sin demora los resultados de tal investigación al Director General quien, a su vez, comunicará esas informaciones sin demora a los demás Estados Partes<sup>569</sup>, realizado dichas labores, “en nombre de los Estados Partes en su conjunto y no en su interés propio”<sup>570</sup>.

En cuanto a sus obligaciones para con el patrimonio cultural situado en la Zona de Fondos marinos, el “Estado coordinador” detenta idénticas obligaciones que las referidas arriba sobre bienes situados en la plataforma continental y en la zona económica exclusiva, actuando en este caso “en beneficio de toda la humanidad, en nombre de todos los Estados Partes”<sup>571</sup>

## **2.4 Conflicto entre los regímenes jurídicos de las zonas marinas en las CNUDM y la Convención de la UNESCO de 2001**

De lo explicado hasta el momento se observa que el régimen jurídico relativo a la protección del patrimonio cultural sumergido se encuentra disperso en multitud de instrumentos de carácter internacional, consecuencia evidente de la propia naturaleza de dicho patrimonio: como ya antes se ha referido, la legislación aplicable a este patrimonio puede dividirse en aquella que le resulta aplicable *ratione materiae*, esto es, por la naturaleza de los bienes, y *ratione loci*, atendiendo al lugar donde estos se sitúan. Así pues, indefectiblemente, la regulación de la protección del patrimonio cultural subacuático afectará al

---

<sup>569</sup> Artículo 10.5 de la Convención de 2001.

<sup>570</sup> Artículo 10.6 de la Convención de 2001.

<sup>571</sup> Artículo 12.6 de la Convención de 2001.

estatuto jurídico de los espacios marinos definidos en la denominada “*Constitución del Mar*”: la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1982.

Junto a la regulación de los espacios marinos en la Convención sobre Derecho del Mar, este texto trata, sucinta pero expresamente, lo que denomina “*objetos de carácter arqueológico y/o histórico*”, que, aunque lo haga sin aludir a su carácter cultural, puede entenderse subsumido en dicha definición, y por tanto, guarda correspondencia con el concepto de patrimonio cultural subacuático definido en la Convención de la UNESCO de 2001 en su artículo 1.1. a) como: “*los rastros de existencia humana que tengan un carácter cultural, histórico o arqueológico, que hayan estado bajo el agua, parcial o totalmente, de forma periódica o continua, por lo menos durante 100 años*”.

En definitiva, en ambos textos internacionales se aprecia una voluntad de preservar dicho patrimonio, voluntad que genera, como se verá, problemas de solapamiento que han de sumarse a los que ya genera la posible alteración de la soberanía, jurisdicción y régimen competencial del Estado ribereño en la protección de dicho patrimonio por causa de las disposiciones de la Convención de 2001.

Durante la elaboración del Convenio de París, la ONU entendió que la creación de un texto referido a la protección del patrimonio cultural sumergido, aunque deseable y necesario para completar las exiguas referencias a dicho patrimonio en la Convención de Jamaica (artículo 149 y 303 ya estudiados anteriormente), afectaría inexorablemente al régimen competencial, soberanía y jurisdicción de los Estados en relación a la protección del PCS dispuesto en esta Convención sobre Derecho del Mar. Así, cabe destacar la Resolución 55/7 de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 30 de octubre de 2000<sup>572</sup>, que bajo la rúbrica “*Los océanos y el derecho del mar*”, determina que “*consciente (...) de que los problemas del espacio oceánico están estrechamente relacionados entre sí y deben considerarse como un todo...*” y “*subrayando la importancia de la protección del patrimonio cultural subacuático y recordando en ese contexto las disposiciones del artículo 303 de la*

---

<sup>572</sup>Vid. AZNAR GOMEZ, M.J.: “Legal Status of Sunken Warships...” *Op.cit.*, págs. 85 a 87.

*Convención*”, conmina a los Estados a tomar parte de la Convención de Jamaica, a la que le reconoce un carácter unitario, tomando nota “*de la labor constante que realiza la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura con miras a elaborar una convención con miras a la aplicación de las disposiciones de la Convención relativas a la protección del patrimonio cultural subacuático y vuelve a <<recalcar la importancia de velar por que ese instrumento se elabore de plena conformidad con las disposiciones pertinentes de la Convención>>*”<sup>573</sup>.

Advertida esta necesidad, el Convenio de París tomó en consideración dicha advertencia en su articulado. Pues bien, en el artículo 2.8 avisa de que “*de conformidad con la práctica de los Estados y con el derecho internacional, incluida la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, nada de lo dispuesto en esta Convención se interpretará en el sentido de modificar las normas de derecho internacional y la práctica de los Estados relativas a las inmunidades soberanas o cualquiera de los derechos de un Estado respecto de*

---

<sup>573</sup> Resolución 55/7 de la Asamblea General, de 30 de octubre de 2000: “*Los océanos y el derecho del mar*”. División de Asuntos Oceánicos y del Derecho del Mar. Oficina de Asuntos Jurídicos. Boletín núm. 44. Recurso electrónico: [https://www.un.org/Depts/los/doalos\\_publications/LOSBulletins/bulletinsp/Bul44sp.pdf](https://www.un.org/Depts/los/doalos_publications/LOSBulletins/bulletinsp/Bul44sp.pdf), consultado el 15/06/2019. En el mismo sentido, *vid.* Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas 54/31, de 18 de enero de 2000.

Más recientemente, la Asamblea General de Naciones Unidas, por Resolución 70/235 con el título “*Los océanos y el derecho del mar*”, “*insta a todos los Estados a que cooperen, directamente o por medio de los organismos internacionales competentes, en la adopción de medidas para proteger y conservar los objetos de carácter arqueológico e histórico hallados en el mar, de conformidad con la Convención, y exhorta a los Estados a que colaboren en lo referente a problemas y oportunidades tan diversos como la relación adecuada entre el derecho relativo al salvamento y la gestión y conservación científicas del patrimonio cultural subacuático, el aumento de la capacidad tecnológica para descubrir yacimientos submarinos y llegar a ellos, el pillaje y el aumento del turismo submarino*” y “*(reconociendo) los instrumentos de ratificación y aceptación de la Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático*”, de 2001, que se han depositado recientemente, exhorta a los Estados que aún no lo hayan hecho a que consideren la posibilidad de hacerse partes en esa Convención, y observa en particular las normas anexas a dicha Convención, que se refieren a la relación entre el derecho relativo al salvamento y los principios científicos de gestión, conservación y protección del patrimonio cultural subacuático aplicables a las Partes, sus nacionales y los buques que enarbolan su pabellón”. Advierte también “*su preocupación por la profanación de sepulturas en el mar y el saqueo de los barcos naufragados que sirven de sepultura, y exhorta a los Estados a que cooperen, según proceda, para impedir que se saqueen y se profanen esos barcos a fin de que se rinda el debido respeto a todos los restos humanos que yacen en aguas marítimas, de conformidad con el derecho internacional, incluida, según proceda, la Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático, de 2001, entre las partes en esta*” y “*alienta a los órganos establecidos por la Convención a que fortalezcan la coordinación y cooperación, según corresponda, en el cumplimiento de sus mandatos respectivos*”.

*sus buques y aeronaves de Estado”, profundizando en esta limitación el artículo 3, al disponer que “nada de lo dispuesto en esta Convención menoscabará los derechos, la jurisdicción ni las obligaciones que incumben a los Estados en virtud del derecho internacional, incluida la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. La presente Convención se interpretará y aplicará en el contexto de las disposiciones del derecho internacional, incluida la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, y de conformidad con ellas”.*

Dichos preceptos han de interpretarse como la preferencia o preeminencia en la prelación normativa del régimen jurídico establecido por la Convención de Jamaica frente a lo dispuesto en la Convención de la UNESCO de 2001<sup>574</sup>, preferencia que radica en la consideración de la *lex generalis* de la Convención de Jamaica. En este sentido se ha expresado CARDUCCI al considerar que *“the UNESCO Convention stand as a sort of lex specialis for the specific purpose of underwater cultural heritage while the UNCLOS remains the fundamental and authoritative lex generalis for the law of the seas”*<sup>575</sup>. En este orden de cosas, dicha prelación ha de ponerse en relación con lo previsto en el Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados, adoptado en Viena el 23

---

<sup>574</sup> Al inicio de las negociaciones relativas a la Convención de la UNESCO de 2001 sobre Protección del patrimonio cultural subacuático, se planteó la duda de si la nueva Convención debía ajustarse plenamente al régimen jurídico establecido por la CNUDM, o, por el contrario, admitía cierta laxitud en cuanto a la introducción de nuevos regímenes jurídicos relativos a la protección del patrimonio sumergido. Estados como Noruega o Estados Unidos abogaron por la estricta sujeción del nuevo texto a la CNUDM, mientras que otros como Italia entendían que la CNUDM establecía tan solo unos mínimos tuitivos, que debían ser desarrollados por el nuevo texto, a fin de garantizar la efectiva protección del patrimonio cultural sumergido. En dicho periodo de negociaciones, fue criticado por la delegación rusa la sujeción de la futura Convención, independientemente de lo dispuesto en su artículo 3, a la CNUDM. Para más información sobre el periodo de negociaciones, *vid.* AZNAR GOMEZ, M.J.: *La protección internacional del patrimonio cultural... Op.cit.*, págs. 296 a 305; GARABELLO, R.: “The Negotiating History of the Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage”, en AA.VV (GARABELLO, R. / SCOVAZZI, T. :) *The Protection of Underwater Cultural... Op.cit.*, págs. 116 a 121; GONZALEZ, A.: “Negotiating the Convention on Underwater Cultural Heritage; Myths and Reality”, en AA.VV (GARABELLO, R. / SCOVAZZI, T. :) *The Protection of Underwater Cultural Heritage, before... Op.cit.*, págs. 83 y ss; BROWN, E. D.: *Protection of the underwater cultural heritage. Draft principles and guidelines for implementation of Article 303 of the United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982*. Ed. Marine Policy, vol. 20, núm. 4, 1996, págs. 325 a 336 y ALLAIN, J.: “Maritime Wrecks: Where the Lex Ferenda of Underwater Cultural Heritage Collides with the Lex Lata of the Law of the Sea Convention”, en *Virginia Journal of International Law*, vol. 38, 1997, pág. 747.

<sup>575</sup> CARDUCCI, G.: “New developments in the Law of the Sea: The UNESCO Convention on the Protection of Underwater Cultural Heritage”, en *AJIL*, núm. 95, 2002, pág. 143.

de mayo de 1969<sup>576</sup>, en su artículo 30.2, que sobre la aplicación de tratados sucesivos concernientes a la misma materia especifica que *“cuando un tratado especifique que está subordinado a un tratado anterior o posterior o que no debe ser considerado incompatible con ese otro tratado, prevalecerán las disposiciones de este último”*.

Resulta clara la prelación establecida sobre la aplicación de los distintos instrumentos internacionales en caso de solapamiento de sus disposiciones, solapamiento este que afecta en concreto a los artículos 149 y 303 de la Convención de Jamaica por cuanto se refieren a la protección del patrimonio sumergido.

A pesar de que por la redacción literal del artículo 303.4 podría pensarse que, en relación a la protección del patrimonio cultural subacuático situado en la zona contigua, se produce una excepción a la prelación antes referida (*“Este artículo se entenderá sin perjuicio de otros acuerdos internacionales y demás normas de derecho internacional relativos a la protección de los objetos de carácter arqueológico e histórico”*), no debe pasarse por alto que dicho precepto referido a la zona contigua, ha de ajustarse al criterio hermenéutico consignado en el artículo 8 del Convenio de París, por el cual se exige a los Estados actuar en su zona contigua *“de conformidad con el párrafo 2 del Artículo 303 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar ...”*. Vemos pues que esta posible alteración del orden de preferencia a que da lugar la redacción del artículo 303.4, se previó y resolvió en la Convención de la UNESCO de 2001 a través de su artículo 8, garantizado así el criterio establecido en el artículo 3 del mismo texto.

Asumir esta rígida prelación y llevarla al extremo, provocaría que las disposiciones sobre protección del patrimonio cultural contenidas en el Convenio de París devinieran ineficaces. En mi opinión, esta prelación no puede provocar en modo alguno la paralización del desarrollo de la normativa protectora del PCS en otros textos distintos de la CNUDM por entender que cualquier disposición que varíe lo contenido en aquella vulnera esta prelación y

---

<sup>576</sup> España deposito Instrumento de adhesión el 2 de mayo de 1972. BOE núm. 142, de 13 de junio de 1980.

por tanto deviene incompatible. Así pues, ha de entenderse que la CDNUM fija como criterio hermenéutico unos mínimos, que pueden ser desarrollados por otros textos internacionales<sup>577</sup>. A este tenor, también se expresa AZNAR GOMEZ, cuando analizando semánticamente el artículo 303.4 de la CNUDM, entiende que este precepto admite la compatibilidad de la CNUDM con “*acuerdos internacionales y demás normas de derecho internacional relativos a la protección de los objetos de carácter arqueológico e histórico*”, y que las reglas del artículo 303 deben entenderse “*sin perjuicio*” de otras reglas sobre protección del PCS<sup>578</sup>.

#### 2.4.1 Las zonas

El Convenio de Paris ha reglamentado la protección del PCS atendiendo a un criterio geográfico, previendo diferente régimen en función de las zonas marinas de yacimiento del PCS. Ha de destacarse que en dicha reglamentación, se guarda el requerido equilibrio y correspondencia con la CNUDM, así como con la legislación interna de los ribereños, en el bien entendido que en determinados espacios marinos, como el mar territorial, será ésta la que resulte aplicable al PCS. En los apartados siguientes se hará un análisis del régimen jurídico de protección del PCS y de las competencias y obligaciones de los Estados en cada uno de los espacios marinos.

#### 2.4.2 Mar territorial, aguas interiores y archipelágicas

La protección del PCS en estas zonas se encuentra regulado en el artículo 7 de la Convención de la UNESCO de 2001. Bajo la rúbrica “*Patrimonio cultural subacuático en aguas interiores, aguas archipelágicas y mar territorial*”, prevé que:

---

<sup>577</sup> SCOVAZZI, sobre la rígida correspondencia entre el Convenio de Paris y la CNUDM, señala que la primera respecto de la segunda “*perhaps it partially departs*”, afirmando que, lo que si resulta claro es que “*it must also be stressed that the UNCLOS regime is so insufficient that it was imposible to protect the underwater cultural heritage without partially departing from it*”; en “*A Contradictory and counterproductive Regime*”, en *The Protection of Underwater Cultural Heritage, before... Op.cit.*, págs. 116 a 121.

<sup>578</sup> AZNAR GOMEZ, M.J.: *La protección internacional del patrimonio cultural... Op.cit.*, págs. 302.

*“1. En el ejercicio de su soberanía, los Estados Partes tienen el derecho exclusivo de reglamentar y autorizar las actividades dirigidas al patrimonio cultural subacuático en sus aguas interiores, aguas archipelágicas y mar territorial.*

*2. Sin perjuicio de otros acuerdos internacionales y normas de derecho internacional aplicables a la protección del patrimonio cultural subacuático, los Estados Partes exigirán que las Normas se apliquen a las actividades dirigidas al patrimonio cultural subacuático situado en sus aguas interiores, aguas archipelágicas y mar territorial.*

*3. En sus aguas archipelágicas y mar territorial, en el ejercicio de su soberanía y de conformidad con la práctica general observada entre los Estados, con miras a cooperar sobre los mejores métodos de protección de los buques y aeronaves de Estado, los Estados Partes deberían informar al Estado del pabellón Parte en la presente Convención y, si procede, a los demás Estados con un vínculo verificable, en especial de índole cultural, histórica o arqueológica, del descubrimiento de tales buques y aeronaves de Estado que sean identificables.”*

El artículo 7, en correspondencia con lo dispuesto en la CNUDM, y partiendo del derecho consuetudinario, contempla el ejercicio del Estado ribereño de su soberanía sobre estas zonas marinas. Así resulta del apartado 1 del artículo 7, cuando dispone que es competente para *“reglamentar y autorizar las actividades dirigidas al patrimonio cultural subacuático”* en dichas aguas, con las solas limitaciones que la CNUDM prevé para dichas zonas y que anteriormente han sido detalladas.

En cuanto a las aguas que no tienen la consideración de *“marítimas”*, tales como ríos y lagos, la Convención guarda silencio al respecto, aunque, prevé en el artículo 28 que *“al ratificar, aceptar, aprobar esta Convención o adherirse a ella o en cualquier momento ulterior, todo Estado o territorio podrá declarar que las Normas se aplicarán a sus aguas continentales que no sean de carácter marítimo”*. Se persigue así que la protección del patrimonio cultural



subacuático en estas zonas “no marítimas” también se puedan beneficiar del régimen previsto en el Anejo de la Convención<sup>579</sup>

Otra cuestión que no ha estado exenta de polémica en la fase de negociación<sup>580</sup> de la Convención es la posibilidad de plantear reservas a la misma. En relación al mar territorial y aguas interiores y archipelágicas, el artículo 29, contempla una limitación del espacio geográfico de aplicación de la Convención. Reza: *“al ratificar, aceptar, aprobar la presente Convención o adherirse a ella, un Estado o territorio podrá declarar ante el depositario que la presente Convención no se aplicará a determinadas partes de su territorio, sus aguas interiores, aguas archipelágicas o mar territorial e indicará en esa declaración las razones que la motivan. En la medida de lo posible, y tan pronto como pueda, el Estado deberá reunir las condiciones necesarias para que la presente Convención se aplique a las zonas especificadas en su declaración; a esos efectos, y en cuanto haya reunido esas condiciones, retirará también total o parcialmente su declaración”*. Se aprecia que las razones de esta limitación han de ser temporales y motivadas, no pudiendo prolongarse en el tiempo, pues de hacerlo degeneraría en una reserva, y por tanto, una elusión definitiva del régimen de la Convención.

A pesar de que la Convención en su artículo 30 niega la posibilidad de formular reservas (*“...no se podrán formular reservas a la presente Convención”*), establece como única excepción la limitación del artículo 29 citado *ut supra*. Sin embargo, surge la duda de la naturaleza de la “declaración” del artículo 28, ya que de interpretar estrictamente el artículo 30, esta “declaración”, sería esencialmente una reserva, si se quiere, una “reserva *sui generis*” o “*por exceso*” como la define RUIZ MANTECA<sup>581</sup> puesto que por la misma no se elude la aplicación de la convención, sino que, por el contrario,

---

<sup>579</sup> La posibilidad de establecer el régimen de protección de PCS sobre las zonas “no marítimas” se discutió durante la reunión de expertos que tuvo lugar en julio del año 2000, desechándose esta posibilidad y quedando definitivamente la aplicación de este régimen a la decisión de los Estados parte debido a que habría supuesto la modificación de las normativas internas de protección del patrimonio sumergido en estas aguas. Vid. STRATI, A.: *A Commentary to the Draft Convention on the Protection of Underwater Cultural Heritage*. 1999, pág. 29; y GARABELLO, R.: “The Negotiating History of...”, *Op. cit.*, pág. 175.

<sup>580</sup> Vid. GARABELLO, R.: “The Negotiating History of...” *Op. cit.*, pág. 175.

<sup>581</sup> RUIZ MANTECA, R.: *El régimen jurídico del...* *Op. cit.*, pág. 314.

supone la extensión voluntaria del ámbito geográfico de aplicación del instrumento internacional.

Otras de las facultades conferidas a los Estados ribereños parte en la Convención es la posibilidad de incautación de objetos relativos al patrimonio cultural sumergido. La incautación, prevista en el artículo 18 de la Convención, se concibe como una facultad exorbitante de aquella que sobre la incautación prevén tanto la CNUDM como el Derecho internacional general, puesto que, el artículo 18 prevé la incautación, aun cuando el hecho delictivo cuyo objeto material fuera el PCS se realizara más allá del mar territorial. El artículo 18.1 señala *“cada Estado Parte adoptará medidas destinadas a la incautación de elementos de patrimonio cultural subacuático situado en su territorio, que haya sido recuperado de una manera no conforme con la presente Convención”*.

Para finalizar, resta analizar el régimen jurídico aplicable en los supuestos en que en estas aguas yacía patrimonio cultural sumergido respecto del cual exista algún Estado que pueda tener la consideración de interesado (con un vínculo verificable) o bien haya un Estado de pabellón. La respuesta dada a esta cuestión por la Convención se plasma en el apartado 3 del artículo 7, que dispone que *“en sus aguas archipelágicas y mar territorial, en el ejercicio de su soberanía y de conformidad con la práctica general observada entre los Estados, con miras a cooperar sobre los mejores métodos de protección de los buques y aeronaves de Estado, los Estados Partes deberían informar al Estado del pabellón Parte en la presente Convención y, si procede, a los demás Estados con un vínculo verificable, en especial de índole cultural, histórica o arqueológica, del descubrimiento de tales buques y aeronaves de Estado que sean identificables”*.

Del citado precepto puede deducirse que el Estado interesado, aun ostentando un vínculo cultural y/o histórico verificable, no dispone respecto del PCS situado en estas aguas de ningún derecho jurídicamente exigible. La razón es sencilla. Los términos en los que se expresa el precepto (*“debería ser*

*informado*”, así como “*si procede*”)<sup>582</sup> hacen ver que la información sobre el descubrimiento de los bienes se deja esencialmente a la voluntad del Estado ribereño, siendo más bien una cortesía<sup>583</sup>, entroncada en la cooperación acerca de “*los mejores métodos de protección de los buques y aeronaves de Estado*”.

Es más, en las aguas interiores, ni se prevé la posibilidad de informar al Estado interesado o de pabellón.

#### 2.4.3 Zona contigua

El régimen jurídico del PCS en la Zona Contigua se encuentra definido en el artículo 8 del Convenio de París de 2001. En este se precisa que “*sin perjuicio de lo dispuesto en los Artículos 9 y 10 y con carácter adicional a lo dispuesto en los mismos y de conformidad con el párrafo 2 del Artículo 303 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, los Estados Partes podrán reglamentar y autorizar las actividades dirigidas al patrimonio cultural subacuático en su zona contigua. Al hacerlo, exigirán que se apliquen las Normas*”.

Como se ha venido señalando, se requiere examinar el régimen jurídico que confiere la Convención a la luz de lo dispuesto para cada zona marítima en la CNUDM. Consecuentemente, ha de traerse a colación el artículo 303.2, que ha sido objeto de estudio anteriormente con motivo del análisis de la Convención de Bahía Montego. A pesar de haber sido citado ya, conviene reflejar en estas líneas de nuevo su contenido, con el fin de dilucidar si se mantiene esa concomitancia entre la CNUDM y el Convenio de París.

El artículo 303.2 de la CNUDM señala respecto de las competencias del estado ribereño en la Zona Contigua que “*a fin de fiscalizar el tráfico de tales objetos, el Estado ribereño, al aplicar el artículo 33, podrá presumir que la remoción de aquellos de los fondos marinos de la zona a que se refiere ese*

---

<sup>582</sup> ALVAREZ GONZÁLEZ, E.M.: “Disfuncionalidades de la protección jurídica del patrimonio cultural subacuático en España: especial referencia al caso Odyssey”; en *RAP*, núm. 175, 2008, pág. 344.

<sup>583</sup> AZNAR GOMEZ, M.J.: *La protección internacional del patrimonio cultural... Op.cit.*, págs.245.

*artículo sin su autorización constituye una infracción, cometida en su territorio o en su mar territorial, de las leyes y reglamentos mencionados en dicho artículo”, debiendo interpretarse atendiendo a la redacción del artículo 33.1.a) que dispone que “en una zona contigua a su mar territorial, designada con el nombre de zona contigua, el Estado ribereño podrá tomar las medidas de fiscalización necesarias para:*

- a) Prevenir las infracciones de sus leyes y reglamentos aduaneros, fiscales, de inmigración o sanitarios que se cometan en su territorio o en su mar territorial;*
- b) (...)”*

Sin reiterar el análisis que ya hiciera sobre la interpretación del artículo líneas atrás, resulta conveniente advertir, que al abrigo del precepto de la CNUDM, las competencias del Estados ribereño en la zona en cuestión se limitarían a la reglamentación de materias aduaneras, sanitarias, fiscales y de inmigración. Es evidente que la reglamentación de la protección del PCS, como prescribe el artículo 8 del Convenio de Paris, no tiene cabida en ninguna de las categorías que el artículo 33 constituye. Volvemos pues a la opinión vertida anteriormente de que la CNUDM, aunque construye el criterio hermenéutico de que para el desarrollo de la protección del PCS en otros textos debe guardarse una obligatoria correspondencia con las disposiciones de la Convención de Jamaica, en modo alguno, debe entenderse esta preceptiva correspondencia como la imposibilidad de que otros textos, en este caso, la Convención de 2001, puedan disponer facultades o regímenes jurídicos exorbitantes de las exiguas previsiones que sobre el PCS se hacen en la CNUDM. En este sentido, el Estado ribereño ya no solo podrá prevenir y sancionar las infracciones de la legislación interna cometidas en la Zona contigua sobre las materias referidas, sino que podrá, en relación a la protección del PCS, *“reglamentar y autorizar las actividades dirigidas al patrimonio cultural subacuático en su zona contigua”,* actividades que deberían entenderse exclusivamente como actividades de remoción del PCS<sup>584</sup>.

---

<sup>584</sup> Al considerar que el artículo 8 de la Convención se refiere exclusivamente a la reglamentación y autorización de actividades de remoción del PCS, se está llevando a cabo

Estas potestades de reglamentación y autorización ¿podrían concebirse, a la luz del artículo 8 como un derecho exclusivo del Estado ribereño? Lo cierto es que se trata de un asunto sobre la que aún no se ha podido arrojar luz<sup>585</sup>. Por un lado, el artículo 8 precisa que dichas facultades han de ejercitarse de conformidad con lo dispuesto en el artículo 303.2 de la CNUDM, y en dicho artículo tan solo se refiere al Estado ribereño.

Por otro lado, ciertos autores han puesto en entredicho la exclusividad del ribereño en la reglamentación y autorización en la Zona Contigua. BOU FRANCH alega que aunque se alude al 303.2 de la CNUDM, también se produce en la redacción del artículo 8 una “referencia cruzada” a los artículos 9 y 10 de la Convención de la UNESCO, por lo que el “régimen de la protección del patrimonio cultural subacuático previsto para la zona contigua queda en entredicho, toda vez que en el régimen diseñado para la plataforma continental y la zona económica exclusiva resulta imposible considerar que el procedimiento de colaboración previsto en el mismo permita seguir afirmando que el Estado ribereño tiene competencias exclusivas en esta materia en la parte de la plataforma continental o zona económica exclusiva que es al mismo tiempo zona contigua<sup>586</sup>”.

No solo es esta “referencia cruzada” la que dificulta considerar estas facultades como exclusivas del ribereño. Junto a lo apuntado por BOU FRANCH, considero que, al hilo de esta línea argumental, debe también advertirse que, en los artículos 9 y 10, referidos a la ZEE y a la plataforma continental, se hace mención de los “Estados Partes” y no solo de “ribereños”, de tal manera que las competencias previstas en el artículo 8 para la Zona contigua, por guardar correspondencia física parcial la zona contigua con la ZEE y la PC, no podrían considerarse exclusivas del Estado ribereño.

---

una exegesis del precepto absolutamente acorde con el tenor literal del artículo 303.2 de la CNUDM, por lo que no conferiría el Convenio de París más derechos de aquellos que ya confiriera la estos la CNUDM. En este sentido, BOESTEN, E.: *Archaeological and/or historical valuable... Op.cit.*, pág. 161.

<sup>585</sup> En este sentido, *vid.*, CARRERA HERNÁNDEZ, F.J.: “La UNESCO y la gestión del patrimonio mundial: mecanismo de protección y garantía”; en AA.VV.: *La protección jurídico internacional del patrimonio cultural: Especial referencia a España*, (VACAS FERNÁNDEZ, F.: -Coord.- /, ZAPATERO MIGUEL, P. /; FERNÁNDEZ LIESA, C. R.: -Dir.-/ PRIETO DE PEDRO, J.: -Dir.-): Madrid, Ed. Colex, 2009, pág.96.

<sup>586</sup> BOU FRANCH, V.: *La flota imperial española y su protección... Op. cit.*, pág. 518.

No parece oportuno extenderse más en este análisis del régimen jurídico del patrimonio cultural sumergido en la zona contigua, en el entendido que la Zona contigua no es más que una masa de agua superpuesta al lecho donde inexorablemente descansará el PCS, es decir, la plataforma continental.

#### 2.4.4 Zona Económica Exclusiva y Plataforma Continental

Por razón de la conexidad entre la CNUDM y la nueva Convención, las discusiones sobre el régimen jurídico en la ZEE y en la PC oscilaron entre dos posiciones enfrentadas, las mismas posiciones enfrentadas presentes en las discusiones previas a la adopción del texto definitivo de la CNUDM acerca de la extensión de la soberanía del Estado ribereño hasta las 200 millas marinas. Fueron pues una vez más los asuntos de jurisdicción<sup>587</sup> los que dificultaron las negociaciones sobre el régimen jurídico del PCS en dichas zonas marinas.

Pueden resumirse en tres las posturas presentadas<sup>588</sup>:

1. La primera de ellas abogaba por la extensión de la jurisdicción del Estado ribereño sobre su PC y la ZEE en relación a la protección del PCS<sup>589</sup>, otorgándole el derecho de ser notificado sobre los hallazgos producidos en aquellas.
2. La segunda<sup>590</sup>, defendida por los detractores de la ampliación de la jurisdicción del Estado ribereño más allá de las 24 millas, defendían un reparto de competencias entre el Estado ribereño, el del pabellón y el de puerto. Así, el Estado ribereño tendría facultades solamente para impedir cualquier actividad relacionada con el PCS que se realizara en

---

<sup>587</sup> *Final report of the second Meeting of Governmental Experts on the Draft Convention on the Protection of Underwater Cultural Heritage*, CLT-99/CONF.204, punto núm. 32: “Cependant, il a été observé que la démarche consistant à aborder les problèmes de juridiction dans l’optique des Etats côtiers, des Etats du port et des Etats du pavillon était correcte, et que le désaccord ne portait que sur la ligne de démarcation entre ces trois juridictions”.

<sup>588</sup> Para más información sobre las opciones presentadas, *vid.* NAFZIGER, J.A.R. / NICGORSKI, A.: *Cultural Heritage Issues: The Legacy of Conquest, Colonization and Commerce*. Leiden, Ed. Martinus Nijhoff Publishers, 2009, pág. 296 y ss, y CICIRIELLO, C.: “Il progetto di Convenzione UNESCO sul patrimonio culturale subacqueo: Una nuova sfida al principio della libertà dei mari?”, en *La Comunità Internazionale*, vol. 55, 2000, pág. 622.

<sup>589</sup> *Final report of the second Meeting of...* *Op. cit.* “L’option 1 reflétait la position des experts favorables à la juridiction des Etats côtiers dans la zone économique exclusive et sur le plateau continental. Les paragraphes les plus controversés, à savoir les articles 5 et du projet initial, ont été fusionnés en un paragraphe unique qui est devenu l’article 5.”

<sup>590</sup> *Ibidem*, “L’option 2 représentait les vues des experts opposés à la juridiction des Etats côtiers au-delà de la zone contiguë”.

claro incumplimiento de las Normas del Anexo de la Convención, sin que se reconociera el derecho de reglamentar ni autorizar por el que se decantaban los defensores de la primera opción; el Estado del pabellón, que tendría en estos casos la obligación de comunicación de los hallazgos, así como de velar por que sus buques y nacionales sujetaran su actuación a las Normas del Anexo; y por último, el Estado del puerto, que vendría obligado a impedir la utilización de sus puertos en los casos de inobservancia de las Normas del Anexo.

3. Por último, la tercera opción, presentada por el Grupo de trabajo 1 presidido por Tullio SCOVAZZI, pretendía ser una solución de compromiso<sup>591</sup>, configurándose sobre la base de un procedimiento de tres pasos consistente en la presentación de informes sobre las actividades o descubrimientos previstos; en consultas sobre la manera de garantizar la protección eficaz del patrimonio cultural subacuático, y en la adopción de medidas provisionales de protección<sup>592</sup>. Tras algunas modificaciones, esta solución fue la adoptada.

El texto definitivo del Convenio de París, partiendo de la consideración de que estos espacios marinos están más allá de la soberanía de los Estados, contempló el régimen jurídico de protección del PCS en dichas zonas en los artículos 9 y 10.

El artículo 9, sobre la información y notificación en la ZEE y en la PC reza:

*“1. Todos los Estados Partes tienen la responsabilidad de proteger el patrimonio cultural subacuático en la zona económica exclusiva y en la plataforma continental de conformidad con la presente Convención.*

---

<sup>591</sup> *Ibidem*, “La troisième option - option 3 - a été présentée par le Président du Groupe de travail en vue de parvenir à un compromis entre les deux autres options”.

<sup>592</sup> UNESCO Doc. WG1-NP3 de 6 de julio de 2000, reproducido en “Final Report of the Third meeting of governmental experts on the Draft Convention on the Protection of Underwater Cultural Heritage”, Anexo 1, párrafo 4: “Several delegates presented amendments to the draft Convention and its options. Three delegations jointly issued a “Non-Paper” as a basis for discussion and as a possible basis for consensus. After a fruitful discussion, the Chairman undertook to produce tentative proposals which have the same status as the proposals mentioned in para. 3. This document is Attachment No. 2 to this report. The document was briefly discussed by the Working Group. Noting the views expressed, the Chairman agreed that the “Non-Paper” should also be included together with his tentative proposals as Attachment No. 3 to this report”.

*En consecuencia:*

*(a) Un Estado Parte exigirá que cuando uno de sus nacionales o un buque que enarbole su pabellón descubra patrimonio cultural subacuático situado en su zona económica exclusiva o en su plataforma continental o tenga la intención de efectuar una actividad dirigida a dicho patrimonio, el nacional o el capitán del buque le informe de ese descubrimiento o actividad.*

*(b) En la zona económica exclusiva o en la plataforma continental de otro Estado Parte:*

*(i) los Estados Partes exigirán que el nacional o el capitán del buque les informe e informe al otro Estado Parte de ese descubrimiento o actividad;*

*(ii) alternativamente un Estado Parte exigirá que el nacional o el capitán del buque le informe de ese descubrimiento o actividad y asegurará la transmisión rápida y eficaz de esa información a todos los demás Estados Partes.*

*2. Al depositar su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, un Estado Parte declarará la forma en que transmitirá la información prevista en el apartado b) del párrafo 1 del presente artículo.*

*3. Un Estado Parte notificará al Director General los descubrimientos o actividades dirigidas al patrimonio cultural subacuático que sean puestos en su conocimiento en virtud del párrafo 1 del presente artículo.*

*4. El Director General comunicará sin demora a todos los Estados Partes cualquier información que le sea notificada en virtud del párrafo 3 del presente artículo.*

*5. Todo Estado Parte podrá declarar al Estado Parte en cuya zona económica exclusiva o en cuya plataforma continental esté situado el patrimonio cultural subacuático, su interés en ser consultado sobre cómo asegurar la protección efectiva de ese patrimonio. Esa declaración*



*deberá fundarse en un vínculo verificable, en especial de índole cultural, histórica o arqueológica, con el patrimonio cultural subacuático de que se trate”.*

Pues bien, en virtud de lo dispuesto en el artículo 9.1, se prevé el deber, no solo para el ribereño, sino de todos los Estados Partes, de proteger el patrimonio cultural existente en la zona económica exclusiva y en la plataforma continental<sup>593</sup>. Se trata de un deber de protección que precisa como presupuesto previo la información y notificación. Son estos los supuestos y maneras en que debe darse cumplimiento de estas obligaciones: 1) exigiendo el Estado Parte que cuando uno de sus nacionales o un buque que enarbole su pabellón descubra patrimonio cultural subacuático situado en su zona económica exclusiva o en su plataforma continental o tenga la intención de efectuar una actividad dirigida a dicho patrimonio, el nacional o el capitán del buque le informe de ese descubrimiento o actividad (artículo 9.1.a), o bien, 2) cuando dicho descubrimiento o actividad se produzca en la zona económica exclusiva o en la plataforma continental de otro Estado Parte, dicha notificación e información se realizaran, bien exigiendo los Estados Partes que el nacional o el capitán del buque les informe e informe al otro Estado Parte de ese descubrimiento o actividad, o alternativamente exigiendo el Estado parte que el nacional o el capitán del buque le informe de ese descubrimiento o actividad y asegurando la transmisión rápida y eficaz de esa información a todos los demás Estados Partes mediante la comunicación del descubrimiento o actividades en ambos casos al Director General de la UNESCO (artículo 9.3), el cual, transmitirá la información recibida a los demás Estando parte y Estados interesados, esto es, aquellos con un vínculo verificable, debiendo manifestar estos su voluntad de ser consultados respecto de las actividades sobre el PCS que se realizaren en adelante (artículos 9.4 y 9.5).

Sobre la forma en que los Estados Partes decidan proceder a esta información y notificación, el número 2 del artículo 9 obliga a que *“al depositar su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, un Estado*

---

<sup>593</sup> RAUS, M.: “Kulturgüterschutz im Meer: eine erste Analyse der neuen UNESCO-Konvention”, en *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht (ZaöRV)*, núm. 61, 2001, págs. 857 y ss.

*Parte declarará la forma en que transmitirá la información prevista en el apartado b) del párrafo 1 del presente artículo”.*

Por último, el artículo 10 precisa un régimen de protección del PCS exclusivo<sup>594</sup>, y plenamente acorde con el régimen jurídico conferido al ribereño sobre su PC y ZEE<sup>595</sup>

Como ya se dijo, el régimen jurídico de protección del PCS en estas zonas se articula sobre un sistema de medidas provisionales de protección. En este contexto, se le atribuyen al Estado ribereño ciertas facultades, de carácter perentorio con el fin de *“impedir cualquier intromisión en sus derechos soberanos o su jurisdicción reconocidos por el derecho internacional, incluida la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar”* en los supuestos en que se estuvieran llevando a cabo actividades sobre el PCS (artículo 10.2). Los términos tan abstractos en que se expresa el artículo podrían desvirtuar el carácter urgente de estas medidas provisionales, de tal manera que el Estado ribereño pudiera actuar en dichas zonas, al considerar vulnerado, cuando así resultara ventajoso para éste, el régimen jurídico de la CNUDM, eximiéndose así de cumplir con el deber de información y notificación ya referido. Así lo afirma Sarah DROMGOOLE, al advertir de los extensos poderes que esta oscura redacción otorga a los Estados<sup>596</sup>.

---

<sup>594</sup> Artículo 10.1 de la Convención de la UNESCO sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático: *“No se concederá autorización alguna para una actividad dirigida al patrimonio cultural subacuático situado en la zona económica exclusiva o en la plataforma continental, salvo lo dispuesto en el presente artículo”.*

<sup>595</sup> AZNAR GOMEZ, M.J.: *La protección internacional del patrimonio... Op.cit.*, pág. 261. En este sentido, debe entenderse que, como se ha apuntado anteriormente, la Convención de París sigue la línea marcada por la CNUDM, de no reconocimiento de soberanía del ribereño sobre estas zonas marinas. Así, el artículo 10.2 establece la sujeción de la Convención a la CNUDM, por tanto, a los artículos 77 y siguientes de esta última, referidos al régimen jurídico del ribereño sobre su PC y ZEE.

<sup>596</sup> En este sentido, afirma DROMGOOLE, S. que *“With the exercise of a little imagination, the potential power of Article 10(2) quickly becomes evident. In particular, it is the coastal state's rights over its natural resources that are likely to be most useful in providing grounds for action. Fish and other marine life tend to congregate on and in wrecks and other objects on the seabed, which provide them with a protective environment. In the frequent situations where this is the case, it is inevitable that activities in respect of the UCH will interfere with these natural resources. While in principle there should be some degree of proportionality between the extent of the threat to sovereign rights and the action taken in response, in practice it is unlikely that any action taken by a state to protect its sovereign rights or jurisdiction would be called into question by another state”*; en *“2001 UNESCO Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage”*, en *The International Journal of Marine and Coastal Law*, vol. 18, núm. 1,

En la redacción del artículo 10 destaca el ya mencionado “Estado coordinador”, condición que recaerá sobre el Estado ribereño<sup>597</sup> salvo renuncia expresa de éste, en cuyo caso, los Estados que hubieran probado un vínculo verificable o interés en el PCS, elegirán a un Estado coordinador, a los efectos de coordinar las consultas sobre la protección del PCS (artículos 10.3 y 10.3, b).

El Estado ribereño, en calidad de coordinador, o bien otro Estado, por la renuncia del ribereño a ejercer de Estado coordinador, ejercerán la protección a través de las medidas cautelares previstas en el artículo 10.5 y ya estudiadas con anterioridad, actuando siempre para ello “*en nombre de los Estados Partes en su conjunto y no en su interés propio*”<sup>598</sup>. Además de estas medidas cautelares, podrá adoptar, en virtud del artículo 10.4, “*medidas viables conformes al derecho internacional, con el fin de impedir todo peligro inmediato para el patrimonio cultural subacuático, incluido el saqueo, el Estado Coordinador podrá adoptar todas las medidas viables y/o conceder cualquier autorización que resulte necesaria de conformidad con la presente Convención y, de ser necesario, con anterioridad a las consultas, con el fin de impedir cualquier peligro inmediato para el patrimonio cultural subacuático, ya sea ocasionado por la actividad humana o por cualquier otra causa, incluido el saqueo*”. Estas medidas viables han sido puestas en entredicho por algunos autores, entre ellos DROMGOOLE. Considera la autora británica que el primer problema radica del hecho de que dichas medidas viables puedan ser adoptadas con carácter previo a las consultas a que se refiere el artículo 10; y el segundo problema, vendría motivado por los términos excesivamente vagos del término “medidas viables”, que otorgarían unas capacidades y facultades potencialmente ilimitadas e indefinidas al Estado coordinador. Junto a esto señala que, pudiendo corresponder el Estado coordinador con el Estado ribereño, y pudiéndose llevar a cabo estas actuaciones “*con anterioridad a las*

---

págs. 80 y 81. Vid. O'KEEFE, P.: *Shipwrecked Heritage: A Commentary on the UNESCO Convention on Underwater Cultural Heritage*, 2002, pág. 90.

<sup>597</sup> Por esta razón, BOU FRANCH, V, habla de Estado ribereño “*enmascarado*”, en *La flota imperial española y su protección... Op. cit.*, pág. 523.

<sup>598</sup> En estos casos, como precisa el artículo 10.6 “*(...) no podrá (...) reivindicar derecho preferente o jurisdiccional alguno que no esté reconocido por el derecho internacional, incluida la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*”.

*consultas*”, el artículo 10.4 *“could be regarded as an expansion of coastal state jurisdiction<sup>599</sup>”*

En definitiva, y a pesar del tratamiento conjunto del régimen jurídico de ambas zonas marinas, es evidente que la regulación de la protección del PCS en la ZEE carece de sentido, dado que de hallarse PCS a dicha distancia de la costa, lo hará yaciendo sobre la PC, y no en suspensión en las aguas que integran la masa acuática que constituye la ZEE.

#### 2.4.5 La Zona internacional de Fondos marinos

El régimen adoptado para la protección del PCS en la ZIFMO por la Convención de la UNESCO de 2001 se atiene al mismo esquema previsto para su protección en las PC y la ZEE.

Parte pues de un sistema que, con estrecha sujeción al artículo 149 de la CNUDM y con carácter exclusivo (*el artículo 12.1 determina que “no se concederá autorización alguna para una actividad dirigida al patrimonio cultural subacuático situado en la Zona, salvo lo dispuesto en el presente artículo”<sup>600</sup>*), se basa en unos mecanismos de información y consulta previa y en el posterior sistema de protección del PCS hallado en la zona.

En primer lugar, el sistema de información y notificación de los hallazgos en la Zona viene definido en el artículo 11 del Convenio de París. Reza este:

*“1. Todos los Estados Partes tienen la responsabilidad de proteger el patrimonio cultural subacuático en la Zona, de conformidad con la presente Convención y con el Artículo 149 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. En consecuencia, cuando un nacional de un Estado Parte o un buque que enarbole su pabellón descubra patrimonio cultural subacuático situado en la Zona, o tenga la intención de efectuar una actividad*

---

<sup>599</sup> La autora aprecia además, un tercer problema, y es que la redacción del artículo 10.4 parece permitir que se tomen medidas con respecto a todos los tipos de actividades humanas, incluidas las que afectan incidentalmente al patrimonio cultural subacuático, lo que parece ir en contra de lo consensuado en la fase de negociación de la Convención de que el alcance del futuro texto de la Convención se limitaría en general a regular las actividades dirigidas al PCS. DROMGOOLE, S.: *Underwater Cultural Heritage and International Law*. Ed. Cambridge University Press, 2013, págs. 300 y 301.

<sup>600</sup> Puede verse pues, que presenta el sistema de protección del PCS en la ZIFMO el mismo carácter exclusivo que se previó la protección de dichos bienes en la PC y en la ZEE.

*dirigida a dicho patrimonio, ese Estado Parte exigirá que su nacional o el capitán del buque le informe de ese descubrimiento o de esa actividad.*

*2. Los Estados Partes notificarán al Director General y al Secretario General de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos los descubrimientos o actividades dirigidas al patrimonio cultural subacuático de que hayan sido informados.*

*3. El Director General comunicará sin demora a todos los Estados Partes cualquier información de este tipo suministrada por los Estados Partes.*

*4. Un Estado Parte podrá declarar al Director General su interés en ser consultado sobre cómo asegurar la protección efectiva de ese patrimonio cultural subacuático. Dicha declaración deberá fundarse en un vínculo verificable con ese patrimonio cultural subacuático, habida cuenta en particular de los derechos preferentes de los Estados de origen cultural, histórico o arqueológico”.*

El paralelismo entre ambos regímenes (el de la PC y ZEE con el de la ZIFMO) es evidente. El artículo 11.1 reitera el deber de todos los Estados Partes *“de proteger el patrimonio cultural subacuático en la Zona, de conformidad con la presente Convención y con el Artículo 149 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar”.*

Recordemos que el artículo 149 de la CNUDM se refería a los objetos arqueológicos y/o históricos hallados en la zona, advirtiendo de la necesidad de salvaguarda de los derechos preferentes del *“Estado o país de origen, del Estado de origen cultural o del Estado de origen histórico y arqueológico”.* Cabe señalar que el deber de protección de todos los Estados y el deber de conservación en beneficio de toda la Humanidad resulta compatible con el respeto de los derechos preferentes en los términos del artículo 149 de la CNUDM.

Aclarados estos extremos, resta analizar, en primer lugar, el mecanismo de información y consulta previo a la entrada en eficacia del sistema de protección. Es en el citado artículo 11 donde se contempla un esquema de información y consulta desarrollado en términos similares al previsto para la PC

y la ZEE (aunque con ligeras diferencias<sup>601</sup>), mediante el que se obliga a los Estados Partes a “(exigir) que su nacional o el capitán del buque le informe de ese descubrimiento o de esa actividad”.

Recibida la información de sus nacionales o buques, se procederá a comunicar esta información recibida al Director General de la UNESCO y al Secretario General de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos, siendo estos, los garantes de la universalidad de la fruición del PCS que predica el artículo 149 de la CNUDM<sup>602</sup>.

Informados estos, el Director General de la UNESCO procederá a comunicar “sin demora a todos los Estados Partes cualquier información de este tipo suministrada por los Estados Partes”, y coordinará las consultas entre los Estados interesados (aquellos con derecho preferentes o bien vínculos verificables en los términos anteriormente definidos), uniéndose a estos la Autoridad Internacional de Fondos Marinos (artículos 11.3 y 11.4). Por su parte, la Autoridad Internacional de Fondos será informada y participará en esas consultas<sup>603</sup>, pudiendo aportar a dichas consultas estudios sobre la zona donde yace el PCS, e incluso tecnología y medios técnicos tanto de la propia Autoridad como de la Empresa y que resulten de utilidad para la protección del PCS. Se trata la Autoridad pues, de un actor de relativa importancia en el sistema de protección del PCS en dicha zona, puesto que, su participación se limita a las actividades referidas, sin que se le conceda la posibilidad de

---

<sup>601</sup> Si bien es cierto que, en líneas generales el sistema de protección previsto en los artículos 11 y 12 es similar al previsto en los artículos 9 y 10 (para la PC y ZEE), las ligeras diferencias existentes entre ambos regímenes radican principalmente del hecho de que, en lo que respecta a los bienes culturales marítimos que se encuentran en los fondos marinos, es evidente que los Estados ribereños no pueden desempeñar un papel especial. En este sentido, RAU, M., precisa que “as a consequence, the reporting obligation, (...) is clearly based on the active personality and the flag state principles of international jurisdiction and exists exclusively vis-à-vis the state of the nationality of the master of the vessel? and the flag state”, en “The UNESCO Convention on Underwater Cultural Heritage and the International Law of the Sea”, en *Max Planck Yearbook of United Nations Law Online*, vol. 6, 2002, pág. 420.

<sup>602</sup> En este sentido se expresa CARRERA HERNANDEZ, F.J.: *Protección internacional del patrimonio cultural...* Op.cit., pág. 30.

<sup>603</sup> Nótese que, aunque la Autoridad pueda participar en las consultas junto a los Estados interesados por invitación del Director General de la UNESCO, no puede en cambio ser nombrada “Estado coordinador” puesto que no es un Estado. Esta interpretación parece refutarse con la redacción dada al artículo 12.2, que precisa que “el Director General invitará a todos los Estados Partes que hayan declarado un interés en virtud del párrafo 4 del Artículo 11 a efectuar consultas sobre la mejor manera de proteger el patrimonio cultural subacuático, y a designar un Estado Parte para coordinar esas consultas como “Estado Coordinador”.

adoptar medidas provisionales de protección, que como se verá más adelante, quedan reservadas para el Estado coordinador.

Producidas estas comunicaciones y consultas, entra de pleno en juego el sistema de protección que establece el artículo 12 de la Convención de la UNESCO, una vez más, en términos similares al artículo 10 referido a la ZEE y PC. Advirtiendo de la exclusividad del sistema de protección regulado en el apartado 1 del artículo, los apartados 4 y 5 deja en manos del “Estado coordinador”<sup>604</sup> la protección del PCS, otorgándole las siguientes obligaciones y prerrogativas:

*“4. El Estado Coordinador:*

*(a) pondrá en práctica las medidas de protección que hayan sido acordadas por los Estados que participen en la consulta, que incluyen al Estado Coordinador, a menos que los Estados que participen en la consulta, que incluyen al Estado Coordinador, acuerden que otro Estado Parte pondrá en práctica dichas medidas; y*

*(b) expedirá todas las autorizaciones necesarias con respecto a las medidas así acordadas de conformidad con la presente Convención, a menos que los Estados que participen en la consulta, que incluyen al Estado Coordinador, acuerden que otro Estado Parte expedirá dichas autorizaciones.*

*5. El Estado Coordinador podrá realizar toda investigación preliminar que resulte necesaria en el patrimonio cultural subacuático y expedirá todas las autorizaciones necesarias a tal fin, y transmitirá sin demora los resultados de tal investigación al Director General quien, a su vez, comunicará esas informaciones a los demás Estados Partes”.*

También, y en términos similares a las medidas provisionales previstas en para la ZEE y el PC, el artículo 12.3 prevé estas medidas, esta vez, destinadas a la protección del PCS en la ZIFMO. Ahora bien, la titularidad de esta facultad no descansa ya exclusivamente sobre el Estado coordinador, sino

---

<sup>604</sup> Entre los Estados parte no existe ninguna preferencia para ostentar la condición de Estado coordinador (artículo 12. 2)

que por tratarse de una zona totalmente abstraída de la jurisdicción y soberanía del ribereño, serán todos los Estados Partes los que podrán “*adoptar todas las medidas viables conforme a la presente Convención, de ser necesario, antes de efectuar consultas, con el fin de impedir todo peligro inmediato para el patrimonio cultural subacuático, ya sea ocasionado por la actividad humana o por cualquier otra causa, incluido el saqueo*”.

Aunque es cierto que el régimen introducido por la Convención de 2001 supone un gran paso para la protección del PCS en la ZIFMO, mitigando esa libertad de los mares que la CNUDM reconoce y que haría peligrar el PCS, adolece no obstante de ciertas imprecisiones que dificultan la interpretación y por ende, la aplicación del sistema de protección que concibe.

Nótese el carácter excesivamente vago del régimen previsto para la ejecución de las “medidas viables”. La Convención no precisa cuales han de ser las circunstancias que motiven la adopción de dichas medidas, precisando tan solo que deben darse ante situaciones de “*peligro inmediato para el patrimonio cultural subacuático, ya sea ocasionado por la actividad humana o por cualquier otra causa, incluido el saqueo*”. Esta opacidad en los términos usados nos aboca a situaciones de ejercicio simultáneo de estas prerrogativas por varias Estados Partes, sin que se arbitre un sistema de coordinación de dichas actividades, ni se articule un sistema de control de dichas medidas.

Además, como señala DROMGOOLE, a diferencia del artículo 10.4, el artículo 12.3 no precisa que los Estados deban adoptar estas medidas viables de conformidad con el derecho internacional, y por tanto, con la CNUDM. Una deficiencia de redacción que ha de entenderse subsanada mediante una exégesis comparada del artículo 12.3 y 3 de la Convención de París, donde se precisa que la necesaria adecuación de las actuaciones amparadas por el texto de la UNESCO al régimen de la CNUDM<sup>605</sup>.

Otros de los problemas que se plantea es la satisfacción de los derechos preferentes de los Estados que demuestran en vinculo verificable con el PCS situado en la ZIFMO y si dicha satisfacción pudiera comprender el

---

<sup>605</sup> DROMGOOLE, S.: *Underwater Cultural Heritage and... Op.cit.*, pág. 296.



reconocimiento al Estado con derecho preferente de la propiedad de los bienes culturales en cuestión<sup>606</sup>.

Para finalizar, para la efectividad del sistema de protección previsto en el artículo 12, se prevé, como requisito imprescindible la existencia de Estado o Estados que ostenten un vínculo histórico, cultural o arqueológico verificable. Si no existiera ningún Estado con pretensiones sobre dicho PCS, resultaría también imposible la designación del Estado coordinador que prevé dicho sistema. En esta situación, aclara CARRERA HERNANDEZ que será el Director General de la UNESCO quien deba asumir la protección del PCS en la zona, y podrá además invitar a la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos, en orden a obtener de estas los estudios, recursos y medios técnicos que resulten pertinentes<sup>607</sup>.

## 2.5 Buques y aeronaves

Una de las cuestiones de mayor trascendencia en cuanto a la protección del PCS es la relativa a la consideración de si los buques y aeronaves de Estado hundidos gozan de la inmunidad.

El interrogante puede formularse de una manera más simple. ¿Estos buques y aeronaves de Estado hundidos gozan aún de la inmunidad que le confiere la soberanía del Estado, o por el contrario, han perdido ésta y tienen la consideración, por razón de su hundimiento, de PCS? Como ya se hiciera referencia en el análisis del artículo 303 de la CNUDM, se reconoce con carácter general la inmunidad de los pecios derivada de la soberanía del Estado siempre que no hubiera expresado este su voluntad de abandonar el pecio.<sup>608</sup>

---

<sup>606</sup> JUSTE RUIZ, J.: "La protección internacional de los hallazgos marítimos...", *Op.cit.*, pág. 90.

<sup>607</sup> CARRERA HERNÁNDEZ, F. J.: *Protección internacional del patrimonio cultural...* *Op. cit.*, pág. 107.

<sup>608</sup> DROMGOOLE, S.: *The Protection of the Underwater Cultural Heritage: National Perspectives in Light of t...* *Op.cit.*, pág. 275. Sobre la cuestión, *vid.* AZNAR GOMEZ, M.J.: "Legal Status of Sunken..." *Op.cit.*, págs. 61 a 101; MEENAN, J.K.: "Cultural resources preservation and underwater archaeology: some notes on the current legal framework..." *Op. cit.*, pág. 628 y RONZITTI, N.: "Stato costiero, archeologia sottomarina e tutela...", *Op.cit.*, pág. 11. Especialmente esclarecedor es el estudio que sobre la cuestión realiza, ASHLEY ROACH,

La Convención de la UNESCO se ha hecho eco expresamente de este tipo de PCS en su articulado, otorgándole un régimen jurídico atendiendo a las zonas marítimas en que dichos pecios yacían. Fue una cuestión, no obstante, muy controvertida en sus inicios<sup>609</sup>.

La inmunidad de los buques y aeronaves de guerra se deduce de la exégesis conjunta de tres preceptos: el primero de ellos, el artículo 1.8 que los define como *“los buques de guerra y otros navíos o aeronaves pertenecientes a un Estado o utilizados por él y que, en el momento de su hundimiento, fueran utilizados únicamente para un servicio público no comercial, que sean identificados como tales y que correspondan a la definición de patrimonio cultural subacuático”*, en conexión con el artículo 29 de la Convención de Jamaica, que se dedica su redacción a ofrecer una definición idéntica de buques y aeronaves de Estado, y el segundo, el artículo 2.8, donde se garantiza la inmunidad de dichos buques y aeronaves, afirmando que *“de conformidad con la práctica de los Estados y con el derecho internacional, incluida la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, nada de lo dispuesto en esta Convención se interpretará en el sentido de modificar las normas de derecho internacional y la práctica de los Estados relativas a las inmunidades soberanas o cualquiera de los derechos de un Estado respecto de sus buques y aeronaves de Estado”*.

---

J.: quien expresó la idea, universalmente aceptada, de que la propiedad sobre tales buques y aeronaves no se pierde por el paso del tiempo, sino que, para su pérdida se requiere que dichos buques o aeronaves hubieran sido capturados o que se rindieran antes de su hundimiento, se abandone expresamente, o se haya acordado su venta o donación, de tal manera que un Estado ribereño no puede pretender ostentar título de propiedad sobre dichos buques o aeronaves simplemente porque estos estén hundidos en zonas marinas sometidas a su jurisdicción (cuestión esta que se matizará posteriormente), en *“Sunken Warships and Military Aircraft”*, en *Marine Policy*, núm. 20, 1996, págs. 351 y ss. En el mismo sentido, HARRIS, J.R.: *“Protecting sunken warships as objects entitled to sovereign immunity”*, en *University of Miami Inter-American Law Review*, vol. 33, 2002, pág. 104 y ss.

<sup>609</sup> Recordemos que el Proyecto de Convención de Buenos Aires aprobado por la ILA en 1994, sobre el que se desarrollaron las reuniones de expertos, partía de la consideración de que dichos pecios no debían regularse en la futura Convención, porque aunque constituirían patrimonio cultural subacuático, gozaban también de inmunidad soberana. Sin embargo, explica BOU FRANCH, V. que dicha postura fue cambiando durante las negociaciones, puesto que excluir de la futura Convención a los buques y aeronaves de guerra hundidos, *“debilitaría enormemente a la futura Convención, pues una parte muy importante del patrimonio cultural subacuático está representada, precisamente, por los buques de guerra o de Estado hundidos”*, en *La flota imperial española y su protección... Op. cit.*, pág. 545.

Es en el artículo 1.8 donde se encuentra la respuesta al interrogante antes planteado: ¿son los buques y aeronaves de Estado PCS? El tenor literal del precepto nos lleva a entender que sí, debido a que se concreta al final del mismo: “(...) y que correspondan a la definición de patrimonio cultural subacuático”.

#### 2.5.1 Buques en aguas interiores, archipelágicas y mar territorial

La cuestión se aborda en el artículo 7 de la Convención, titulado “Patrimonio cultural subacuático en aguas interiores, aguas archipelágicas y mar territorial”. Dispone este:

*“1. En el ejercicio de su soberanía, los Estados Partes tienen el derecho exclusivo de reglamentar y autorizar las actividades dirigidas al patrimonio cultural subacuático en sus aguas interiores, aguas archipelágicas y mar territorial.*

*2. Sin perjuicio de otros acuerdos internacionales y normas de derecho internacional aplicables a la protección del patrimonio cultural subacuático, los Estados Partes exigirán que las Normas se apliquen a las actividades dirigidas al patrimonio cultural subacuático situado en sus aguas interiores, aguas archipelágicas y mar territorial.*

*3. En sus aguas archipelágicas y mar territorial, en el ejercicio de su soberanía y de conformidad con la práctica general observada entre los Estados, con miras a cooperar sobre los mejores métodos de protección de los buques y aeronaves de Estado, los Estados Partes deberían informar al Estado del pabellón Parte en la presente Convención y, si procede, a los demás Estados con un vínculo verificable, en especial de índole cultural, histórica o arqueológica, del descubrimiento de tales buques y aeronaves de Estado que sean identificables”.*

Centrémonos en la redacción del apartado 3 de este artículo. En este se aprecia la obligación de los Estados Partes cuando se descubran buques o aeronaves de Estado identificables ya sea en las aguas archipelágicas o mar territorial, de informar al Estado de pabellón, y a los Estados “interesados” o

con un vínculo verificable de índole cultural, histórica o arqueológica, con el buque o la aeronave de Estado hallado.

Sobre la redacción del artículo han de hacerse ciertas matizaciones. Nótese que el artículo 7.3<sup>610</sup>, aunque titulado “*Patrimonio cultural subacuático en aguas interiores, aguas archipelágicas y mar territorial*”, no contempla las aguas interiores como una de las zonas, que, en caso de contener pecios, origine la obligación de informar al Estado del pabellón o Estados interesados que pudieran existir. Así pues, en las aguas interiores el Estado ribereño no tiene el deber de informar al Estado del pabellón del descubrimiento de un buque o aeronave de Estado hundido perteneciente a un tercer Estado, por lo que, se le niega al Estado del pabellón cualquier derecho sobre los pecios situados en las aguas interiores de otro Estado.

Excluida esta obligación de informar del descubrimiento de pecios situados en las aguas interiores, tan solo se mantiene este deber en relación a los hallazgos en las aguas archipelágicas y el mar territorial, si bien lo hace en unos términos que privan al precepto de la necesaria fuerza vinculante. Pues bien, se utiliza el modo condicional para referirse al citado deber, usando la expresión “*deberían informar*”, lo que sin duda origina ciertas dudas en cuanto al alcance de dicho deber, entiendo alguno autores como DE YTURRIAGA BARBERAN que este debe entenderse como un deber moral de los Estados entroncado con el deber de cooperación del que habla el precepto<sup>611</sup>; otros en cambio como JUSTE RUIZ consideran que se trata de un deber de información que ha sido universalmente asumido por la comunidad internacional<sup>612</sup>, y otros

---

<sup>610</sup> Para un análisis más detallado del artículo 7.3 y de las discusiones sobre el mismo en las fases de negociación, *vid.* O’KEEFE, P.J.: *Shipwrecked Heritage: A Commentary...* *Op.cit.*, págs. 73 y ss.; FORREST, C.: “A new international regime for the protection of...”, *Op.cit.*, pág. 529 y ss.; CARDUCCI, G.: “New developments in the Law of the Sea: The UNESCO Convention on the Protection of Underwater...”, *Op.cit.*, pág. 428 y ss.

<sup>611</sup> DE YTURRIAGA BARBERÁN, J. A.: “Convención sobre la protección del...”, *Op.cit.*, pág. 463. En el mismo sentido, CARDUCCI, G.: “The expanding protection of underwater cultural heritage: the new UNESCO Convention versus existing international law”, en AA.VV.: *The protection of underwater cultural heritage: legal aspects...* *Op.cit.* (CAMARDA, G/ SCOVAZZI, T.): pág. 189.

<sup>612</sup> JUSTE RUIZ, J.: “La protección internacional de los hallazgos marítimos...”, *Op.cit.*, pág. 87.

como SCOVAZZI consideran que dichas expresión ha de entenderse como un mandato<sup>613</sup> .

Este deber de informar que pesa sobre el ribereño en caso de hallazgos en el mar territorial y aguas archipelágicas no obsta para poder afirmar fehacientemente que el artículo 7 no otorga ningún derecho al Estado del pabellón sobre los pecios hundidos en dichas zonas, lo que no deja de ser contradictorio con la redacción del artículo 2.8, que, recordemos, se erigió como una “cláusula de salvaguardia”, términos en que se ha referido la doctrina a este precepto, al determinar que las Convención debía mantener incólumes las inmunidades y otros derechos que los Estados pudieran ostentar respecto de sus buques y aeronaves hundidos.

#### 2.5.2 Zona contigua

El régimen jurídico de los buques y aeronaves de Estado hundidos en la zona contigua se regula en el artículo 8, si bien, más que una regulación propia, se trata de una remisión al régimen jurídico que para dichos pecios se prevé en los artículos 9 y 10, es decir, el régimen jurídico en la ZEE y en la PC. Vemos así que de conformidad con el artículo 8 (*“Sin perjuicio de lo dispuesto en los Artículos 9 y 10 y con carácter adicional a lo dispuesto en los mismos y de conformidad con el párrafo 2 del Artículo 303 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, los Estados Partes podrán reglamentar y autorizar las actividades dirigidas al patrimonio cultural subacuático en su zona contigua. Al hacerlo, exigirán que se apliquen las Normas”*) el régimen jurídico vendrá delimitado por el artículo 303.2 de la CNUDM, así como por los artículos 9 y 10, y muy especialmente el artículo 10.7, que se refiere expresamente a los supuestos en que el PCS viene constituido por un buque o aeronave de Estado (*“reserva de lo dispuesto en los párrafos 2 y 4 del presente artículo, no se efectuará ninguna actividad dirigida a*

---

<sup>613</sup> SCOVAZZI, T.: “La convention sur la protection du patrimoine culturel subaquatique”, en *AFDI*, núm. 48, 2002, pág. 589.

*un buque o aeronave de Estado sin el acuerdo del Estado del pabellón y la colaboración del Estado Coordinador”).*

Resulta controvertido el contenido del artículo 10.7, toda vez que de él se desprende que aun encontrándose el pecio más allá de las aguas sobre las que ejerce soberanía el Estado ribereño, el Estado del pabellón no puede disponer libremente del pecio sobre el que ostenta título de propiedad y por tanto goza de inmunidad soberana, sino que debe conducir sus actuaciones en coordinación con el Estado ribereño o coordinador. Todo ello conduce a considerar que el régimen general de inmunidad y soberanía, en relación a los buques y aeronaves de Estado situados en la ZC, queda exceptuado o al menos mitigado en su rigor<sup>614</sup>.

### 2.5.3 Zona Económica Exclusiva y Plataforma Continental

Para estas zonas, al artículo 10.7 consagra un régimen jurídico de protección de los buques y aeronaves de Estado hundidas no exento de ciertos matices que hacen controvertida su redacción.

El artículo 10.7 dispone que *“a reserva de lo dispuesto en los párrafos 2 y 4 del presente artículo, no se efectuará ninguna actividad dirigida a un buque o aeronave de Estado sin el acuerdo del Estado del pabellón y la colaboración del Estado Coordinador”*.

Establece un sistema de colaboración entre el Estado del pabellón y el Estado coordinador, o ribereño, si bien todo este entramado colaborativo, cede ante lo dispuesto en los párrafos 2 y 4 del mismo artículo.

Recordemos la redacción de estos. El apartado 2 reza: *“Un Estado Parte en cuya zona económica exclusiva o en cuya plataforma continental esté*

---

<sup>614</sup> CARDUCCI, G.: “La convenzione UNESCO sul patrimonio culturale subacqueo”, en *RDI*, núm. 1, 2002, pág. 87, citado en RUIZ MANTECA, R.: *El régimen jurídico del...* *Op.cit.*, pág. 451. Sobre la solución finalmente tomada en cuanto al régimen de los buques y aeronaves de Estado hundidas, RAU, M. considera que se trata de una solución de compromiso entre las distintas posiciones enfrentadas en sobre la cuestión de soberanía e inmunidad de los pecios, en RAUS, M.: “Kulturgüterschutz im Meer: eine erste Analyse...”, *Op.cit.*, págs. 867 y ss.

*situado el patrimonio cultural subacuático tiene derecho a prohibir o a autorizar cualquier actividad dirigida a este patrimonio para impedir cualquier intromisión en sus derechos soberanos o su jurisdicción reconocidos por el derecho internacional, incluida la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar". Se trata pues de un derecho unilateral del Estado ribereño de prohibir o autorizar actividades sobre este particular.*

Por su parte, el apartado 4, especifica que *"Sin perjuicio de la obligación de todos los Estados Partes de proteger el patrimonio cultural subacuático mediante la adopción de todas las medidas viables conformes al derecho internacional, con el fin de impedir todo peligro inmediato para el patrimonio cultural subacuático, incluido el saqueo, el Estado Coordinador podrá adoptar todas las medidas viables y/o conceder cualquier autorización que resulte necesaria de conformidad con la presente Convención y, de ser necesario, con anterioridad a las consultas, con el fin de impedir cualquier peligro inmediato para el patrimonio cultural subacuático, ya sea ocasionado por la actividad humana o por cualquier otra causa, incluido el saqueo. Al adoptar tales medidas se podrá solicitar la asistencia de otros Estados Partes".* Establece, en este sentido, la posibilidad de adoptar unilateralmente el Estado coordinador/ribereno, ante situaciones de riesgo, medidas viables o de carácter cautelar con el objeto de proteger el pecio de que se trate.

Sobre este particular, han de ponerse en relieve dos cuestiones. En primer lugar, tanto la ZEE como la PC son zonas marítimas situadas fuera de la soberanía del Estado ribereño. En segundo lugar, reconocer estos derechos al Estado Coordinador/ribereno supone indefectiblemente conferir a éste facultades en detrimento de los derechos del Estado del pabellón, como son la inmunidad del pecio, derivado directamente de su soberanía.

En resumen, la redacción del artículo 10.7 provoca un total contrasentido: en unas aguas donde no se ejerce soberanía por el Estado ribereño, se le otorgan ciertas competencias soberanas que colisionan directamente con los derechos soberanos del Estado de pabellón del pecio.

#### 2.5.4 Zona Internacional de Fondos Marinos (ZIFMO)

La última de las zonas encuentra su regulación en el artículo 12, donde después de concretar el sistema de información y notificación al que ya se ha hecho mención, el apartado 7 dedica su redacción a esta especial clase de PCS, señalando que *“ningún Estado Parte emprenderá ni autorizará actividades dirigidas a un buque o aeronave de Estado en la Zona sin el consentimiento del Estado del pabellón”*.

En este caso, se confiere una mejor posición al Estado de pabellón respecto del Estado coordinador que en los casos anteriores. Se requiere, para cualquier actividad relacionada con los pecios situados en la ZIFMO, el consentimiento o acuerdo previo de dicho Estado, todo ellos sin perjuicio del sistema de protección e información que se contempla en los restantes apartados del citado artículo.

#### 2.5.5 El artículo 13 de la Convención de 2001

Para finalizar este escueto análisis del régimen jurídico de buques y aeronaves de Estado, y aun no tratándose de pecios, sino de buques y aeronaves plenamente operativos, conviene mencionar el artículo 13 de la Convención de París, que, sin declarar (a pesar de su título) la inmunidad de los buques y aeronaves, los exime de efectuar la comunicación de los descubrimientos fortuitos de pecios en los términos de los artículos 9, 10, 11, y 12.

*“Los buques de guerra y otros buques gubernamentales o aeronaves militares que gocen de inmunidad soberana y sean utilizados con fines no comerciales, en el curso normal de sus operaciones, y que no participen en actividades dirigidas al patrimonio cultural subacuático no estarán obligados a comunicar descubrimientos de patrimonio cultural subacuático en virtud de los Artículos 9, 10, 11 y 12 de la presente Convención. Sin embargo, al adoptar medidas apropiadas que no obstaculicen las operaciones o la capacidad de operación de sus buques de guerra u otros buques gubernamentales o aeronaves militares que gocen de inmunidad soberana y que se utilicen con fines no comerciales, los Estados Partes velarán por que tales buques*



*procedan, en cuanto sea razonable y posible, de manera compatible con lo dispuesto en los Artículos 9, 10, 11 y 12 de la presente Convención”.*

## **CONCLUSIONES**

/

La presente normativa protectora del patrimonio cultural es la culminación de un proceso normativo que surge una vez constatada la insuficiente protección de este tipo de bienes en la normativa interna de cada Estado. Así pues, esta ineficacia de las legislaciones internas hizo surgir la necesidad de una regulación internacional que mitigara los defectos o insuficiencias de aquellas.

La primitiva normativa destinada a la protección de este tipo de bienes se centró en la protección de los mismos durante los conflictos armados, como eventos cruentos en que este tipo de bienes eran más susceptibles de ser destruidos. Los bienes culturales, como manifestación material de la idiosincrasia y cultura de los pueblos, solían ser destruidos por ser objetivo principal, y no simplemente dañados como efecto colateral de un ataque dirigido a un objetivo militar. Se pretendía por tanto evitar la “*muerte cultural*” de las civilizaciones vencidas, la desaparición de dicha cultura; en definitiva, como ya se ha expuesto en el cuerpo de este estudio, se intentaba evitar el denominado *memoricidio*.

Siendo primeramente su carácter religioso la razón de su protección, la elevada la consideración de la cultura como derecho fundamental pasó a justificar la protección de este tipo de patrimonio. Así, de un *ius in bello* ilimitado, se concibió un derecho en la guerra atemperado por ciertas disposiciones protectoras de este tipo de bienes, fruto del paulatino proceso de humanización de los conflictos.

## //

El sistema convencional actual que regula la protección del patrimonio cultural tanto en conflictos armados, como del patrimonio cultural sumergido, permite deducir que la razón de su protección radica de la necesidad de preservación de intereses colectivos de la comunidad internacional. El patrimonio cultural no se concibe ya como propiedad exclusiva de un determinado Estado, sino que su titularidad pertenece a la comunidad internacional en su conjunto, detentando el Estado donde se halle, la mera posesión de este.

Partiendo de este sustrato justificativo de protección cultural, la normativa internacional ha configurado un conjunto de principios que facilitan la consecución de este fin, y que actúan como principios rectores en esta materia, como son el de cooperación, restitución, salvaguardia, entre otros.

## ///

La transversalidad del anterior estudio, que concluye con esta breve conclusión, nos deja entrever varios problemas que dificultan, o incluso llegan a impedir, la protección del patrimonio cultural en general, y del sumergido en particular.

Partiendo de la raíz del asunto, sobre la conceptualización de aquello que se pretende proteger, el patrimonio cultural, han sido varias las ideas que sobre este concepto, se han esbozado en el imaginario de la comunidad internacional.

La normativa actual no parece que nos pueda ofrecer un concepto unificado de patrimonio cultural. El sustrato material de este tipo de patrimonio parece no haberse fijado con la solidez que requiere una actuación unívoca internacional en la protección de dicho patrimonio. Incluso el propio uso del término *cultural*, propuesto por la doctrina italiana, no ha sido pacíficamente admitido por la totalidad de la comunidad internacional; prueba de ello reside en nuestra propia legislación, que siguiendo el modelo opuesto, el francés,

alude a este tipo de patrimonio como *histórico* en nuestra *Ley 16/1985, de 25 de junio, de Patrimonio Histórico Español*<sup>615</sup>.

#### IV

Dejando a un lado esta cuestión puramente semántica del concepto, y profundizando en el contenido de este, podemos inferir que resulta imposible delimitar un marco normativo para un tipo de bienes, si ni siquiera se puede precisar qué tipo de bienes tienen cabida en el mismo.

En esta tarea de concreción o delimitación del concepto de patrimonio cultural se han venido usando varios criterios, que parecen no ser excluyentes entre sí, sino que suelen darse cumulativamente, empleándose en una misma norma varios criterios, por ser la conjunción de varios criterios definitorios la mejor fórmula para alcanzar una definición con visos de universalidad y unicidad.

Si bien es cierto que parece haberse impuesto el criterio temporal, por su mayor objetividad en la delimitación del patrimonio cultural en el marco jurídico internacional, no podemos obviar que aún no se ha llegado a esa necesaria unicidad a la que antes nos referíamos. Así por ejemplo, frente al uso más reciente del criterio temporal en la *Convención de la UNESCO sobre Protección del Patrimonio Cultural Subacuático de 2001*, la propia UNESCO, con anterioridad, definió valorativamente el patrimonio cultural en la *Convención sobre medidas que deben adoptarse para prohibir e impedir la importación, la exportación y la transferencia de propiedad ilícitas de bienes culturales de 1970*, en su artículo 1, al señalar como criterios delimitadores de este tipo de patrimonio “*el valor arqueológico prehistórico, literario, artístico, científico...*”.

---

<sup>615</sup> Ley 16/1985, de 25 de junio, de Patrimonio Histórico Español, definen el patrimonio cultural en su artículo 1: “*Integran el Patrimonio Histórico Español los inmuebles y objetos muebles de interés artístico, histórico, paleontológico, arqueológico, etnográfico, científico o técnico. También forman parte del mismo el patrimonio documental y bibliográfico, los yacimientos y zonas arqueológicas, así como los sitios naturales, jardines y parques, que tengan valor artístico, histórico o antropológico. Asimismo, forman parte del Patrimonio Histórico Español los bienes que integren el Patrimonio Cultural Inmaterial, de conformidad con lo que establezca su legislación especial*”.

Pero no solo esta falta de unicidad es predicable del marco normativo internacional; también lo es de la legislación nacional. Una vez más sirve de ejemplo nuestra legislación, que, en un mismo texto legal, se refiere al patrimonio cultural usando unas veces un criterio inequívocamente temporal (artículo 5.2 de la meritada Ley 16/1985<sup>616</sup>) y otras un criterio visiblemente valorativo (artículo 1.2<sup>617</sup>).

No obstante, las dificultades a que se ve abocada la legislación sobre la protección del patrimonio cultural, radican de cuestiones no tan prosaicas como la falta de consenso en la delimitación conceptual del término “*patrimonio cultural*”. Subyacen en esta problemática cuestiones exorbitantes del mero plano jurídico, tales como el interés nacional y el fuerte voluntarismo estatal, que a pesar del proceso de globalización e integración que vivimos, sigue rigiendo en las relaciones internacionales.

Idéntica imprecisión se observa en la definición de patrimonio cultural sumergido. Así, aunque en la *Convención de la UNESCO sobre protección del patrimonio sumergido de 2001*, se concrete una definición de este tipo de patrimonio en su artículo 1, no es menos cierto que el único criterio definitorio que ha conseguido una aceptación unívoca y universal y su inclusión en legislaciones nacionales e internacionales protectoras de este patrimonio, ha sido el criterio temporal de 100 años.

Incluso siendo este el criterio universalmente aceptado, no está exento de críticas, ya que por no abarcar este lapso temporal de 100 años bienes de más reciente hundimiento pero de innegable valor histórico (por ejemplo, los buques hundidos durante la Guerra Civil Española), estos quedan privados de la protección prevista para este tipo de bienes.

---

<sup>616</sup> El artículo 5.2 señala como límite temporal los cien años: “*Los propietarios o poseedores de tales bienes con más de cien años de antigüedad...*”.

<sup>617</sup> El artículo 1.2 señala define valorativamente el patrimonio histórico como “*los inmuebles y objetos muebles de interés artístico, histórico, paleontológico, arqueológico, etnográfico, científico o técnico. También forman parte del mismo el patrimonio documental y bibliográfico, los yacimientos y zonas arqueológicas, así como los sitios naturales, jardines y parques, que tengan valor artístico, histórico o antropológico...*”.

## VI

La reacción de la comunidad internacional en cada momento en que se hacía necesaria, exigida normalmente por el avance tecnológico que se traducía en nuevas posibilidades de destrucción del patrimonio cultural mediante nuevos sistemas de armas, nuevos teatros de operaciones y nuevas técnicas de explotación de los fondos marinos antes ignotos y de imposible acceso, no ha sido contundente y se ha hecho esperar.

Y cuando, extemporáneamente ha reaccionado, se ha hecho insuficientemente y mediante soluciones normativas de escasa aplicabilidad.

Esta exigua eficacia normativa se apreció, en relación con la Convención de La Haya de 1954, con motivo de la guerra en la antigua Yugoslavia, o incluso en la primera Guerra del Golfo, conflictos en los que el PC sufrió deplorables consecuencias y que obligaron a remodelar la Convención de 1954 a fin de dotarla de la efectividad de la que adolecía. A este fin, se elaboró en 1999 su segundo Protocolo, que dotó a la norma de una mayor aplicabilidad y coercibilidad, al extender el contenido tuitivo a los conflictos de carácter interno, imponer un régimen de responsabilidad penal individual y prever un sistema de protección reforzada para estos bienes.

## VII

Este estudio transversal de la protección del patrimonio cultural nos ha permitido también entrever la naturaleza heterogénea de todo el entramado normativo que rige la protección de dicho patrimonio en todas sus manifestaciones.

Jurídicamente dicha normativa adolece de unidad, en el entendido que existen sobre este particular normas articuladas sobre la base de convenciones internacionales y otras meramente consuetudinarias, con las consecuentes diferencias coercitivas de sendos tipos de normas.

Además, como se ha expuesto en este trabajo, esta falta de unidad hace que la normativa internacional se caracterice por su transversalidad e interdisciplinariedad. En este sentido, vemos como sobre el PC rigen normas

que, aun no siendo específicamente protectoras del PC, se ocupan de la cuestión.

Sirva de ejemplo, la CNUDM de 1982, que, por razón del lugar (*ratione loci*), regula en determinados preceptos la protección del PCS en varias zonas marinas por razón del sitio donde reposan. Así mismo, por razón del tiempo, en este caso, tiempo de guerra (*ratione temporis*), apreciamos cómo normas no destinadas específicamente a la protección del PC si no a la humanización de la guerra, contienen disposiciones tuitivas de aquel<sup>618</sup>.

Finalmente, esta heterogeneidad obliga a abordar el estudio de la protección del patrimonio cultural desde una visión interdisciplinar, ya no solo reducido al Derecho internacional en sus distintas vertientes (Derecho del Mar, humanitario, medioambiental...), sino, necesariamente, abordando este estudio desde un prisma holístico del derecho, como un *totum*, que condensa normas de derecho internacional y nacional, y dentro de este, de derecho público y privado.

## VIII

La CNUDM de 1982 establece en su artículo 303 un ambiguo e impreciso régimen competencial de los Estados para la conservación del patrimonio cultural sumergido, que no ha estado exento de críticas e interpretaciones discrepantes. A pesar de las disensiones sobre el régimen jurídico en cada una de las zonas, la interpretación más coherente con la redacción del texto obliga a entender que, de conformidad con el artículo 303, los Estados tienen la obligación de proteger los objetos de carácter cultural y de cooperar a tal efecto, con el objeto de salvaguardar los intereses que la comunidad internacional ostenta frente a este tipo de bienes. Esta obligación opera en cualquiera de las zonas, salvo en la Zona contigua, cuyo régimen específico se determina en el artículo 303.2 y 149 del texto, y que primará, por su mayor especificidad, sobre aquel genérico deber de protección ya citado.

---

<sup>618</sup> Sirvan de ejemplo los artículos 149 y 303 de la CNUDM, ya analizados en el presente estudio.

## IX

La Convención de la UNESCO de 2001 sobre protección del patrimonio cultural sumergido también parte de un análisis diferenciado de cada una de las zonas en relación con la protección del patrimonio sumergido.

Por razón de la necesaria sedimentación de los pecios sobre el lecho marino, parece ilógico regular la protección del patrimonio cultural en zonas marinas, que, en definitiva, no son más que meras masas de aguas superpuestas a lechos marinos. Este es el caso de la Zona contigua, superpuesta a la Plataforma Continental. Resulta, a mi entender, innecesario, regular la protección en dicha zona, habida cuenta de que dicho patrimonio, no se encuentra suspendido en dicha masa de agua, sino depositado en su lecho, es decir, posado en la Plataforma Continental.

## X

Incongruencia similar se produce respecto de la Plataforma Continental y la Zona Económica Exclusiva, cuya regulación se aborda simultáneamente en la Convención de 2001 en los artículos 9 y 10. Por idénticas razones que las expuestas en la conclusión anterior respecto de la Zona contigua, es evidente que la regulación del patrimonio cultural sumergido en la Zona Económica carece de sentido, dado que, de hallarse este patrimonio a dicha distancia de la costa (más allá de las 12 millas náuticas hasta 200 millas), se encontrará este inevitablemente sobre la Plataforma continental, y no en suspensión en la masa de agua que constituye la Zona Económica Exclusiva.

## XI

Esta regulación bipartita de las normas sobre la protección del patrimonio cultural sumergido, por un lado, en la CNUDM y por otro, en la Convención de la UNESCO de 2001 genera ciertos conflictos o solapamientos entre ambos instrumentos principalmente en materia de jurisdicción y soberanía de los Estados ribereños.

En este sentido, especialmente problemática es la previsión hecha en la Convención de 2001 sobre la subordinación de dicho instrumento a la CNUDM y a la práctica de los Estados sobre el asunto. Pues bien, en este sentido, concreta en su artículo 2.8 que *“de conformidad con la práctica de los Estados y con el derecho internacional, incluida la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, nada de lo dispuesto en esta Convención se interpretará en el sentido de modificar las normas de derecho internacional y la práctica de los Estados relativas a las inmunidades soberanas o cualquiera de los derechos de un Estado respecto de sus buques y aeronaves de Estado”*.

Del tenor del artículo se deduce que en caso de discrepancias que se refieran al contenido de los artículos 149 y 303 de la CNUDM, debe primar dicha Convención de 1982, sin que la previsión del apartado 4 del artículo 303 de la CNUDM (*“sin perjuicio de otros acuerdos internacionales y demás normas de derecho internacional relativos a la protección de los objetos de carácter arqueológico e histórico”*) pueda entenderse como una excepción a esta prelación normativa. Incluso la propia Convención de 2001 despeja la cuestión al señalar en su artículo 8.2 que los Estados Partes podrán reglamentar y autorizar las actividades dirigidas al patrimonio cultural subacuático en su Zona contigua, *“sin perjuicio de lo dispuesto en los Artículos 9 y 10 y con carácter adicional a lo dispuesto en los mismos y de conformidad con el párrafo 2 del Artículo 303 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar”*.

En mi opinión, con esta estricta prelación, al anteponer las disposiciones de la CNUDM a las de la Convención de 2001, se corre el riesgo de paralizar o incluso perjudicar el desarrollo normativo necesario para la efectiva protección del patrimonio cultural sumergido. En el entendido de que la CNUDM no es un instrumento dedicado expresamente a la protección del patrimonio cultural (*lex generalis*) y que desde su redacción, las capacidades tecnológicas de los Estados han aumentado de manera considerable, resultaría conveniente laxar esa primacía, concibiendo la Convención de 1982 como un instrumento internacional que determina un contenido mínimo, pero susceptible de desarrollo por textos internacionales como la Convención de 2001, que si



asume como objetivo toral de la misma la protección del patrimonio cultural sumergido (*lex specialis*).

A mayor abundamiento, considero, parece esta preponderancia de la CNUDM colisionar con clásico principio de especialidad como criterio de resolución de antinomias normativas, en virtud del cual la “*lex specialis derogat general*”, y que supondría, el decaimiento de la CNUDM ante lo dispuesto en la Convención de 2001 por ser ésta “*lex specialis*”.

## XII

Por todo lo expuesto, puede afirmarse la tardía respuesta de la comunidad internacional a los desafíos que se le presentaban en relación a la protección del patrimonio cultural. Es evidente que la realidad avanza más rápidamente que la actividad legislativa.

Quizás las razones de esta falta de correspondencia entre el marco normativo y la realidad del momento se deban a una serie de circunstancias que favorecen dicho desfase:

En primer lugar, el carácter liberal del derecho internacional, entendido como la alta consideración que ha tenido la soberanía nacional de los Estados en las relaciones con los demás sujetos de derecho internacional. Los Estados, viendo peligrar sus facultades soberanas en parte de su territorio (marítimo en este caso), han venido mostrando un fuerte voluntarismo y una férrea actitud protectora de su soberanía, en el seno de la actividad normativa de las OOI de las que eran parte, imposibilitando de esta manera los pretendidos consensos. A mayores, los intereses nacionales, difícilmente pueden verse satisfechos con mediante una integración del Estado en organismo internacionales que tienden a la salvaguarda de intereses comunitarios, lo que implica, inexorablemente, un obstáculo a la perseguida unicidad legislativa de la que tanto se ha hecho mención.

En segundo lugar, el carácter oligocrático del mismo, dominado por una minoría selecta de Estados, y por tanto, diseñado en pro de los intereses de dicha minoría.

Y finalmente, descentralizado, por cuanto no existían instituciones y organismos que dirigieran su actuación a un conjunto ordenado de propósitos comunes de interés para la colectividad internacional.

No obstante, dicha desafortunada situación parece estar cambiando de signo.

### *XIII*

Pues bien, el avance científico y técnico, la evolución de la soberanía nacional hacia la protección de intereses colectivos y su consiguiente limitación, los nuevos procedimientos de creación de normas internacionales por organizaciones internacionales con fines concretos, y la nueva realidad internacional con una mayor interdependencia de los Estados, han forzado el cambio de un Derecho internacional que desconocía la necesidad de cooperación en el plano internacional, a otro Derecho internacional que asumiría dicha necesidad como irrestricta e ineludible guía de actuación entre los sujetos originarios y las nuevas organizaciones internacionales en todas las relaciones internacionales y, en concreto, en la protección del patrimonio cultural.

En definitiva, dicha evolución ha sido trascendental en la configuración de un marco protector del PC en general, por cuanto solo a través de esa interdependencia y necesidad de cooperación, se consigue soslayar y superar el inmovilismo, ineficacia y encastillamiento de posturas propias de la primitiva posición preeminente de la soberanía nacional, que impediría en la actualidad arbitrar normas dirigidas a la protección de un patrimonio cultural que en numerosas ocasiones, se encuentra al albur de jurisdicciones nacionales que suelen resultar antagónicas. Solo pues, a través del reconocimiento del valor superior de los intereses internacionales y de la primacía de la legislación internacional sobre la nacional, puede lograrse con éxito la ansiada defensa de este tipo de patrimonio del que, con independencia de su situación geográfica, todos somos dueños.

#### XIV

Sin obviar las obligaciones que asumen los Estados individualmente en la protección del patrimonio cultural, no debemos dejar de advertir que en la actualidad, la protección del patrimonio cultural se materializa en gran medida a través de un marco institucional creado *ad hoc*. En este sentido, la UNESCO se ha constituido en baluarte de la defensa de la cultura y, por tanto, como así se infiere de su mandato que le encomienda su texto fundacional<sup>619</sup>, de la protección del patrimonio cultural en todas sus manifestaciones.

Para el logro de sus fines, la actuación de la UNESCO se articula en cometidos de distinta naturaleza. Así, cabe destacar no solo la función normativa de la UNESCO, mediante la creación de instrumentos internacionales vinculantes, así como recomendaciones que orientan la actuación de los Estados en esta materia, sino también su función de órgano técnico en la materia, colaborando mediante la prestación de medios económicos y técnicos en coordinación con los Estados en labores de preservación del acervo cultural mundial, y como instrumento de coordinación con funciones consultivas y de gestión en la materia.

---

<sup>619</sup> La Constitución de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, en su artículo 1, señala los fines de la organización, entre los que se encuentran la protección y la difusión de la cultura.

## BIBLIOGRAFÍA

ABELLÁN HONRUBIA, V.: “El Derecho Humanitario Bélico: evolución histórica”, en *La regulación jurídica internacional de los conflictos armados*. Barcelona. Ed. Cruz Roja de Cataluña, 1992.

ABRISKETA, J.: *Derechos humanos y acción humanitaria*. Irún. Ed. Alberdania, 2005.

ALCANTARILLA HIDALGO, F.J.: *Régimen jurídico de la cinematografía*. Granada. Ed. Comares, 2001.

ALEXANDROV, E.: *La protection du patrimoine culturel en Droit International Public*. Sofia. Ed. Sofia – Presse, 1978.

ALEXANDROV, E.: *Le Pacte Roerich et la protection internationale des institutions et des valeurs culturelles*. Sofia. Ed. Sofia- Presse. 1978.

ALONSO IBAÑEZ, M<sup>a</sup> R.: *El Patrimonio Histórico. Destino público y valor cultural*. 1<sup>a</sup> edición. Madrid. Ed. Cívitas, 1992.

ALVAREZ ALVAREZ, J.L.: *Estudios sobre el patrimonio histórico español y la Ley de 25 de junio de 1985*. Madrid. Ed. Civitas, 1989.

ÁLVAREZ GONZÁLEZ, E.M.: *La protección jurídica del patrimonio cultural subacuático en España*. Valencia. Ed. Tirant lo Blanch, 2012.

APOLLIS, G.: *L'emprise maritime de l'État côtier*. Paris. Ed. Pedone, 1981.

AZNAR GOMEZ, M. J.: *La protección internacional del patrimonio cultural subacuático con especial referencia al caso de España*. Valencia. Ed. Tirant Lo Blanch, 2004.

BADENES CASINO, M.: *La protección de los bienes culturales durante los conflictos armados. Especial referencia al conflicto armado en el territorio de la antigua Yugoslavia*. Valencia. Ed. Universidad de Valencia, 2005.

BATOUNCOV, G.: *La Protection des biens culturels, monuments historiques et oeuvres d'art en cas de conflit armé: Convention de La Haye 14 Mai 1954*. Universidad de Paris, 1955.

BERMEJO GARCIA, R.: *El marco jurídico internacional en materia de uso de la fuerza: ambigüedades y límites*. Madrid, 1993. Ed. Civitas, 1993.

BLAKE, J.: *International cultural heritage law*. Ed. Oxford University Press, 2015.

BLUNTSCHLI, J.G.: *Le droit international codifié*. 20ª edición revisada y corregida. Paris. Ed. Guillaumin, 1874.

BOBBIO, N.: *Derecha e izquierda*. Madrid. Ed. Taurus, 1995.

BOESTEN, E.: *Archaeological and / or historical valuable shipwrecks in international waters: public international law and what it offers*. Ed. T.M.C. Asser Press, 2002.

BOOTHBY, W. H. / SCHMITT, M. N.: *The Law of Targeting*. Oxford. Ed. Oxford, 2012.

BOU FRANCH, V.: *La flota imperial española y su protección como patrimonio cultural subacuático*. 1ª edición. Valencia. Ed. Minim, 2005.

BOYLAN, P.J.: *Review of the Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict (The Hague Convention of 1954)*. Paris. UNESCO, 1993.

BROWN, E. D.: *Protection of the underwater cultural heritage. Draft principles and guidelines for implementation of Article 303 of the United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982*. Ed. Marine Policy, vol. 20, núm. 4, 1996.

BROWNLIE, I.: *International Law and the Use of Force by States*. Oxford. Ed. Oxford University Press, 1963 (reimpresión de 2002).

CAFLISCH, L.: "La condition des épaves maritimes en droit international public", en AA.VV.: *Mélanges en l'honneur de Nicolás Valticos: droit et justice*, (DUPUY, R.J.: - Dir. -) / SICILIANOS, L.A.: - Coord.-): París. Ed. Pedone, 1999.

CALOGEROPOULOS-STRATIS, S.: *Le recours à la force dans la société internationale*. Lausanne y Paris. Ed. L.E.P., 1986.

CAMPS MIRABET, N.: *La protección internacional del patrimonio cultural*. Lérida. Universidad de Lérida, 2000.

CARRERA HERNÁNDEZ, F.J.: “La UNESCO y la gestión del patrimonio mundial: mecanismo de protección y garantía”; en AA.VV.: *La protección jurídico internacional del patrimonio cultural: Especial referencia a España*, (VACAS FERNÁNDEZ, F.: - Coord.- /, ZAPATERO MIGUEL, P. /; FERNÁNDEZ LIESA, C. R.: - Dir.-/ PRIETO DE PEDRO, J.: -Dir.-): Madrid, Ed. Colex, 2009.

CARRERA HERNANDEZ, F.J.: *Protección internacional del patrimonio cultural submarino*. 1º edición. Salamanca. Ed. Universidad de Salamanca, 2005.

CARRILLO SALCEDO, J.A.: *Curso de Derecho internacional público. Introducción a su estructura, dinámica y funciones*. Madrid. 1991.

CERVERA PERY, J.: *El Derecho del Mar. Evolución, contenidos, perspectivas*. Madrid. Ed. Naval, 1992.

COISSARD, P.: *La protection du patrimoine culturel en cas de conflit armé: enjeux et limites du cadre international*. Mémoire de fin d’Etudes. Université Lyon, Institut d’Etudes Politiques de Lyon, 2007.

CONDE PEREZ, E. / GONZÁLEZ PÉREZ, M.: *La investigación científica marina. Régimen jurídico*. Madrid. Ed. Marcial Pons, 1998.

*Consejos prácticos para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado*. Servicio de asesoramiento en Derecho Internacional Humanitario. Comité Internacional de la Cruz Roja.

DAVID, E.: *Principes de droit des conflits armés*. Bruselas. Ed. Bruylant. 1994.

DE AZCARRAGA BUSTAMANTE, J.L.: *Derecho del mar, vol. I*. Alcalá de Henares. Universidad de Alcalá, Facultad de Derecho, 1983.

DE AZCARRAGA Y BUSTAMANTE, J.L.: *Derecho marítimo internacional*. Barcelona. Ed. Ariel. 1970.

DE CASTRO CID, B.: *Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Análisis a la luz de la Teoría General de los Derechos Humanos*. León. Universidad de León, 1993.

DE CASTRO CID, B.: “*Los derechos sociales: análisis sistemático*”, en *Derechos económicos, sociales y culturales: para una integración histórica y doctrinal de los derechos humanos: actas de las IV Jornadas de Profesores de Filosofía del Derecho, Murcia, diciembre 1978*”. Murcia. Ed. Editum, 1981.

DE LA PRADELLE, A.: *Maîtres et doctrines du droit des gens*. 2<sup>o</sup> edición. Paris. Ed. Les Éditions internationales, 1950.

DE TOMAS MORALES, S.: *Las operaciones de mantenimiento de la paz y el Derecho internacional humanitario*. Ed. Dykinson, 2009.

DELTENRE, M.: *Recueil général des lois et coutumes de la guerre*. Brueselas. Ed. Ferd. Wellens-Pay, 1943.

DE YTURRIAGA BARBERÁN, J. A.: “Convención sobre la protección del patrimonio cultural subacuático”, en *Estudios de Derecho Internacional en Homenaje al Profesor Ernesto J. Rey Caro, Tomo I*. Córdoba. Ed. Drnas-Lerner, 2003.

DIEZ DE VELASCO, M.: *Instituciones de Derecho internacional público*. Madrid, Ed. Tecnos, 1980.

DINSTEIN, Y.: *War, Aggression and Self-Defence*. 2<sup>a</sup> edición. Cambridge. Ed. Cambridge University Press, 1994.

DROMGOOLE, S.: *The Protection of the Underwater Cultural Heritage: National Perspectives in Light of the UNESCO Convention 2001*. Boston. Ed. Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

DROMGOOLE, S.: *Underwater Cultural Heritage and International Law*. Ed. Cambridge University Press, 2013.

DUPUY, J.T.: *Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos*. París. Ed. Pedone, 1999.

DUPUY, R.J.: *Manuel sur les organisations internationales. A Handbook on international organisations. Academie de Droit international de La Haye*. 2ª edición. Ed. Martinus Nijhoff Publishers. 1998.

EGGER, B. / MAARLEVELD, T. J. / GUÉRIN, U.: *Manual para actividades dirigidas al Patrimonio Cultural Subacuático: Directrices para el Anexo de la Convención de la UNESCO de 2001*. Ed. UNESCO, 2013.

EHLERT, C.: *Prosecuting the Destruction of Cultural Property in International Criminal Law: With a Case Study on the Khmer Rouge's Destruction of Cambodia's Heritage*. Ed. Martinus Nijhoff Publishers, 2013.

ERNST MAYER, M.: *Filosofía del Derecho*. Barcelona. Ed. Labor, 1937.

EUSTATHIADES, T.: "La réserve des nécessités militaires et la Convention de La Haye pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé", en AA.VV.: *Homage d'une génération de juristes au Président Basdevant*, (BASDEVANT. J. /ACCIOLY, H.: - Edit.-): París, 1960.

FAIDUTTI, J.C.: *Derecho internacional del mar*. Ed. Universidad Espiritu Santo, 2004.

FARIÑA GUITIAN, F.: *El buque de guerra ante el Derecho internacional*. Madrid. Ed. Naval, 1941.

FASSÓ, G.: *Historia de la Filosofía del Derecho, vol. 2, La Edad Moderna*. 3ª edición. Madrid. Ed. Pirámide, 1982.

FERNANDEZ GARCIA, E.: *Dignidad humana y ciudadanía cosmopolita*. Madrid. Ed. Dykinson, 2001.

FLEURY, J.S.: *Adolf Hitler: Jugé Par Contumace À Nuremberg*. Ed. Xlibris Corporation, 2008.

FORREST, C.: *International Law of the Protection of cultural heritage*. Ed. Routledge, 2012.

FRANCIONI, F. / GORDLEY, J.: *Enfarming International cultural Heritage Law*. Ed. Oxford, 2013.



FRIGO, M.: *La protezione dei beni culturali nel Diritto Internazionale*. Milán. Ed. Giuffré, 1986.

FROSINI, V.: *L'uomo artificiale. Etica e diritto nell'era planetaria*. Milán. Ed. Spirali, 1986.

GARCIA CALDERON, J.M.: *La defensa penal del patrimonio arqueológico*. 1ª edición. Madrid. Ed. Dykinson, 2016.

GARCÍA GARCÍA – REVILLO, M./ AGUDO ZAMORA, M.: "Patrimonio cultural subacuático y objetos sumergidos: Problemas conceptuales y dificultades normativas" en AA.VV.: *L'évolution et l'état actuel du droit international de la mer. Mélanges de droit de la mer offerts à Daniel Vignes*, (CASADO RAIGON, R./ CATALDI, G. - Dir-): Bruselas. Ed. Bruylant, 2009.

GARCIA LABAJO, J.M.: "La protección de bienes culturales en caso de conflicto armado", en AA.VV.: *Derecho Internacional Humanitario*, (RODRIGUEZ – VILLASANTE Y PRIETO, J.L.: - Coord.-): 2º Edición, Cruz Roja.

GAVOUNELLI, M.: *Functional Jurisdiction in the Law of the Sea*. Leiden. Ed. Martinus Nijhoff Publishers, 2007.

GENTILI, A.: *De Iure Belli Libri Tres, volumen 2*. Londres. Ed. Oxford: at the Clarendon Press, 1933, (reimpresión de 1995).

GOMEZ SANCHEZ, Y.: *Enseñar la idea de Europa*. Madrid. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, UNED, 2005.

GONZALEZ CAMPOS, J. / SANCHEZ RODRIGUEZ, L. / SAENZ DE SANTAMARIA, P.: *Curso de Derecho Internacional Público*. 2º edición revisada. Madrid. Ed. Civitas, 2002.

GONZALEZ, J. L. / GORRIZ, E.: *La Corte Penal Internacional (un estudio interdisciplinar)*. Valencia. Ed. Tirant lo Blanch, 2003.

GROCIO, H.: *Del derecho de la guerra y de la paz, Tomo III*. Madrid. Ed. Reus, 1925.

GROCIO, H.: *Del derecho de la guerra y de la paz, Tomo IV*. Madrid. Ed. Reus, 1925.

GUTIERREZ ESPADA, C.: *El estado de necesidad y el uso de la fuerza en Derecho internacional (Reflexiones sobre la interpretación y consecuencias que pueden derivarse, en tal materia, de la aceptación por la CDI del estado de necesidad)*. Madrid. Ed. Tecnos, 1987.

GUTIERREZ ESPADA, C.: *El uso de la fuerza y el Derecho internacional después de la descolonización*. Valladolid. Cuadernos de la Catedra J.B. Scott, 1988.

HÄBERLE, P.: "La teoría de la Constitución como ciencia cultural en el ejemplo de los cincuenta años de la Ley Fundamental", en AA.VV.: *Derecho constitucional y cultura. Estudios en homenaje a Peter Haberle*, (BALAGUER CALLEJÓN, F.: -Coord.-): Madrid. Ed. Tecnos.

HENCKAERTS, J.M. / DOSWALD-BECK, L.: *Droit International Humanitaire Coutumier*. Volume I: Règles. Ed. Bruyillant, Comité International de la Croix-Rouge, 2006.

HIERREZUELO CONDE, G.: *La postura española en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar con respecto al mar territorial*. Universidad de Málaga, 1995.

JELLINEK, G.: *Teoría general del Estado*. Buenos Aires. Ed. Albatros, Buenos Aires, 1954.

JIMENEZ DE ARECHAGA, E.: *El Derecho internacional contemporáneo*. Madrid. Ed. Tecnos, 1980.

JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, A.: *La ampliación de la plataforma continental más allá de las doscientas millas marinas. Especial referencia a España*. 1ª edición. Madrid. Ed. Dykinson, 2018.

JIMENEZ PIERNAS, C.: "Régimen jurídico de los espacios marítimo I", en AA.VV.: *Instituciones de Derecho Internacional Público I*, (DÍEZ DE VELASCO, M.): Madrid. Ed. Tecnos, 1988.

JOHANNOT GRADIS, C.: *Le patrimoine culturel matériel et immatériel: quelle protection en cas de conflit armé?* Genève. Université de Genève, Ed. Schulthess, 2013.

JUSTE RUIZ, J. / BERMEJO GARCIA, R.: *Organizaciones internacionales universales del sistema de Naciones Unidas. Convenios constitutivos.* Madrid. Ed. Tecnos, 1993.

KELSEN, H.: *Derecho y paz en las relaciones internacionales.* México. Ed. Fondo de Cultura Económica, 1996.

KOTT, C.: *Préserver l'art de l'ennemi?: le patrimoine artistique en Belgique et en France occupées, 1914-1918.* Bruselas. Ed. Peter Lang S.A, 2006.

LANGE, K.: "Soziale Grundrechte in der deutschen Verfassungsentwicklung und in der derzeitigen Länderverfassungen", en AA.VV.: *Soziale Grundrechte*, (BÖCKENFÖRDE, W. / JEKEWITZ, J. / RAMM, T.: - Dir.-): Heidelberg. Ed. Muller, 1981.

LAURENT, L. / VOELCKEL, M.: *Droit international de la mer, Tomo 1.* Paris. Ed. Pedone, 1990.

LEANZA, U.: "La zona archeologica marina e la protezione dei beni culturali subacquei", en AA.VV.: *La protezione internazionale e la circolazione comunitaria dei beni culturali mobili*, (PAONE, P.: - Edit-): Nápoles. Ed. Científica, 1998.

LEANZA, U.: "Le champ d'application territorial du projet de convention européenne sur la protection du patrimoine culturel subaquatique", en *La Protection Juridique Internationale des biens culturels. Actes du treizième colloque de Droit Européen, Delphes, 20-22 septembre 1983.* Consejo de Europa, Estrasburgo, 1984.

LEANZA, U.: *The International Legal Regime of the Mediterranean Sea.* Milán. Ed. Giuffrè. 1987.

LEMKIN, R.: *Axis Rule in Occupied Europe: Laws of Occupation, Analysis of Government, Proposals for Redress*. Nueva Jersey. Ed. The Lawbook Exchange, Ltd., 2005.

LOPEZ BRAVO, C.: *El patrimonio cultural en el sistema de derechos fundamentales*. Universidad de Sevilla, 1999.

LOPEZ BRAVO, C.: *El derecho al patrimonio cultural*. Departamento de Filosofía del Derecho, moral y política. Universidad de Sevilla, 1997.

LUCAS VERDÚ, P.: *Estimativa y política constitucional*. Madrid. Sección de Publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad Complutense, 1984.

MARIN, E.: “La genética y la filosofía de los derechos humanos”, en *Genes en el estrado: límites jurídicos e implicaciones sociales del desarrollo de la genética humana*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Ed. CSIC - CSIC Press, 1996.

MARITAIN, J.: “Acerca de la Filosofía de los Derechos del Hombre”, en *Los derechos del hombre. Estudios y comentarios entorno a la nueva Declaración Universal reunidos por la UNESCO*. México. Ed. Fondo de Cultura Económica, 1949.

MARQUEZ CARRASCO, C.: *Problemas actuales sobre prohibición del recurso a la fuerza en Derecho internacional*. Tesis doctoral. Universidad de Sevilla, 1998.

MATILLA ALEGRE, R.: *Internacionalidad del derecho marítimo y jurisdicción internacional*. Bilbao. Ed. Universidad de Deusto, 1999.

MEDINA ORTEGA, M.: *Teoría y formación de la Sociedad internacional*. Madrid. Ed. Tecnos, 1983.

MEYER-BISCH, P.: *Les droits culturels: une categorie sous-développée de droits de l'homme*. Friburgo. Ed. Universitaires, 1993.

MEYER-BISCH, P.: “Les droits culturels forment-ils une categorie spécifique de droits de l'homme? Quelques difficultés logiques”, en *Les droits culturels: une categorie sous-développée de droits de l'homme*. Friburgo. Ed. Universitaires, 1993.

MIRANDA GONÇALVES, R.: *El régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático. Especial referencia al ordenamiento jurídico español*. São Paulo, Tirant lo Blanch, 2020.

MUGUERZA CARPINTIER. J.: "La alternativa del disenso" en AA.VV.: *El fundamento de los derechos humanos*, (PECES-BARBA MARTÍNEZ. G. / MUGUERZA CARPINTIER. J.: - Coord.-): Madrid. Ed. Debate, 1989.

NAFZIGER, J.A.R. / NICGORSKI, A.: *Cultural Heritage Issues: The Legacy of Conquest, Colonization and Commerce*. Leiden, Ed. Martinus Nijhoff Publishers, 2009.

NAHLIK, S.: "Protección de los bienes culturales", en AA.VV.: *Las dimensiones internacionales del Derecho Humanitario*. Madrid. Instituto Henry Dunant, Ed. Tecnos, S.A. y UNESCO, 1990.

NICOLAISEN, C. / PÖPPING, D. / SCHULZE, N. A.: *Die Protokolle des Rates der Evangelischen Kirche in Deutschland. Band 5*. Göttingen. Ed. Vandenhoeck & Ruprecht, 1951.

NICHOLAS, L.H.: *El Saqueo de Europa. El destino de los tesoros artísticos europeos durante el Tercer Reich y la Segunda Guerra Mundial*. Ed. Ariel, 2007.

NORDQUIST, M.H.: *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982 - A commentary, Vol. V*. La Haya. Ed. Brill Nijhoff, 1985.

O' KEEFE, R.: *The protection of cultural property in armed conflict*. Ed. Cambridge University Press, 2006.

O'KEEFE, P.F.: "The Buenos Aires Draft Convention on the Protection of Underwater Cultural Heritage prepared by the ILA: Its relevance seven years on", en AA.VV.: *The Protection of the Underwater Cultural Heritage*, (CAMARDA, G. / SCOVAZZI, T.: - Edit -): Nápoles. Ed. Scientifica, 2002.

OBERSON, B. / BUGNION, F.: *Derecho internacional humanitario: respuestas a sus preguntas*. Ed. CICR, 1998.

ODA, S.: *The International Law of the Ocean Development: Basic Documents, Vol. II*. Leiden. Ed. A. W. Sijhoff International Publishing Company, 1975.

O'KEEFE, P.: *Shipwrecked Heritage: A Commentary on the UNESCO Convention on Underwater Cultural Heritage*, 2002.

OPPENHEIM, L / LAUTERPACHT, H.: *Tratado de derecho Internacional público. Controversias, guerra y neutralidad, Tomo II, vol. 1*. 7<sup>o</sup> edición. Barcelona. Ed. Bosch, 1959, 1966.

ORIHUELA CALATAYUD, E.: *Derecho internacional humanitario. Textos internacionales y otros textos*. Madrid. 1998.

PASTOR RIDRUEJO, J. A.: *Curso de Derecho internacional Público y Organizaciones Internacionales*. 14<sup>a</sup> edición. Madrid. Ed. Tecnos, 2010.

PAZARCI, H.: "Sur la recherche archéologique subaquatique en Méditerranée", en *Il régimen giuridico internazionale del Mare Mediterraneo*. Milán. 1987.

PEREZ LUÑO, A. E.: *Lecciones de Filosofía del Derecho. Presupuestos para una Filosofía de la Experiencia Jurídica*. Departamento de Filosofía del Derecho, Moral y Política. Universidad de Sevilla, 1995.

PEREZ LUÑO, A. E.: *Los derechos fundamentales*. 6<sup>o</sup> edición. Madrid, Ed, Tecnos, 1995.

PEREZ LUÑO, A.E.: *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 5<sup>a</sup> Edición. Madrid. Ed. Tecnos.

PEREZ LUÑO. A.E.: "Nuevas tecnologías. Informática y derechos", pág. 491, en AA.VV.: *Los desafíos de los derechos humanos, conferencias en Valladolid, 18 a 20 de octubre de 2006*, (DE ASIS ROIG, R. F. / BONDIA GARCÍA, D. / MAZA ZORRILLA, E.: -Coord.-): Madrid. Ed. Dykinson, 2006.

PEREZ VERA, E.: *Naciones Unidas y los principios de coexistencia pacífica*. Madrid. Ed. Tecnos, 1973.

PERROT, X.: *La restitution internationale des biens culturels aux XIX e et XX e siècles. Espace d'origine, intégrité et droit*. Université de Limoges, 2005.

PICTET J.S.: *Les principes du droit international humanitaire*. Ginebra. Ed. CICR, 1966.

PICTET, J.S.: *Les Conventions de Genève du 12 août 1949. Commentaire, vol. IV: La Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre*. Genève. CICR, 1956.

PIGRAU SOLE, A.: "Hacia un sistema de justicia internacional penal: cuestiones todavía abiertas tras la adopción del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional", en AA.VV.: *Creación de una jurisdicción penal internacional*, (QUEL LÓPEZ, F.J.: -Edit.-): Madrid. Escuela Diplomática, Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales, 2000.

PILLET, A.: *Les Conventions de La Haye du 29 de juillet 1899 et du 18 octobre 1907*. Paris. Ed. Pedoné, 1918.

PIZZORUSSO, A.: *Lecciones de Derecho constitucional, vol. I*. Madrid. Ed. CEC, 1984.

PRESSOUYRE, L.: *La convention du patrimoine mondial vingt ans après*. Paris. Ed. UNESCO, 1993.

PRIETO ÁLVAREZ, T.: *La dignidad de la persona. Núcleo de la moralidad y del orden público, límite al ejercicio de las libertades públicas*. Navarra. Ed. Thomson Civitas, 2005.

PRIETO DE PEDRO, J.: "Concepto y otros aspectos del Patrimonio cultural en la Constitución", en *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría, Tomo II*. Madrid. Ed. Civitas, 1991.

*Protection of Cultural Property: Military Manual*. Ed. UNESCO, 2016.

PROTT, L. V. / O'KEEFE, P. J.: "Law and the underwater heritage", en *Protection of the underwater heritage. Technical Hand books for Monuments and Museums*, 4. Paris. Ed. UNESCO, 1981.

PROTT, L.V. / O'KEEFE, P.J.: *Law and the cultural heritage. Volume 3: Movements*. Londres. Ed. Butterworths, 1989.

PROTT, L.V.: *Témoins de l'histoire: Recueil de textes et documents relatifs au retour des objets culturels*. Ed. UNESCO, 2011.

QUEROL, M.A.: *Manual de gestión del patrimonio cultural*. Madrid. Ed. Akal S.A, 2010.

RAMON CHORNET, C.: *Uso de la fuerza y protección de los derechos humanos en el nuevo orden internacional*. Valencia. Publicaciones de la universidad de Valencia, Ed. Tirant Lo Blanch, 2006.

REMIRO BROTONS, A.: *Lecciones de derecho internacional público. Formación de normas y obligaciones internacionales*. Murcia. 1994.

REUTER, P.: *Derecho internacional público*. Barcelona. Ed. Bosch, 1987.

RODIERE, R.: *Traité général de droit maritime: Événements de mer*. París. Ed. Dalloz, 1972.

RODRIGUEZ BERNAL, A.P.: *La Convención de La Haya para la Protección de Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado de 1954 y su Segundo Protocolo de 1999, Aproximación, utilidad e implementación en España*. Ed. Rodríguez Bernal abogados. 2015.

RODRÍGUEZ MOLINERO, M.: *La doctrina colonial de Francisco de Vitoria o el derecho de la paz y de la guerra*. 2ª edición. Salamanca. Ed. Librería Cervantes, 1998.

RODRÍGUEZ MOLINERO, M.: *La doctrina colonial de Vitoria o el Derecho de la paz y de la guerra. Un legado perenne de la Escuela de Salamanca*. Salamanca. Ed. Librería Cervantes, 1993.



ROS, N.: “Cuestiones actuales de Derecho del Mar”, en AA.VV.: *El trabajo en el mar: los nuevos escenarios jurídico-marítimos*, (RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, E. / CABEZA PEREIRO, J.: - Coord.-): Albacete. Ed. Bomarzo, 2015.

ROUSSEAU, C.: *Le Droit des conflits armés*. Paris. Ed. Pedone, 1983.

RUIZ MANTECA, R.: *El régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático. Aspectos de derecho interno y de derecho internacional, público y privado*. Ministerio de Defensa, 2013.

SAN MARTÍN CALVO, M.: *Bienes culturales y conflictos armados: nuevas perspectivas de derecho internacional*. Navarra. Ed. Aranzadi S.A, 2014.

SANDOZ, Y. / SWINARSKI, C. / ZIMMERMANN, B.: *Comentario de los Protocolos del 8 de junio de 1977 adicionales a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949*. Tomo I, 2000.

SCOVAZZI, T.: “Il saccheggio del patrimonio culturale sottomarino”, en AA.VV.: *Studi in memoria di Elio Fanara, Volumen 2*, (LA TORRE, U. / MOSCHELLA, G. / PELLEGRINO, F. / RIZZO, M.P. / VERMIGLIO, G.): Milán, Ed Giuffrè, 2008.

SCOVAZZI, T.: “La protezione del patrimonio culturale subacqueo, con particolare riguardo alle navi da guerra affondate” en AA.VV.: *The protection of the underwater cultural heritage: legal aspect*, (CAMARDA, G. / SCOVAZZI, T. - Edit.-): Milán. Ed. Giuffrè. 2002.

SCOVAZZI, T.: “The Regime of Underwater Cultural Heritage Before the 2001 UNESCO Convention”, en AA.VV.: *The protection of the underwater cultural heritage. Before and after the 2001 UNESCO Convention*, (GARABELLO, R. / SCOVAZZI, T.: -Edit.-): Leiden. Ed. Martinus Nijhoff Publishers, 2003.

SCHEMERS, H.G.: *International institutional law. Volumen I: Structure*. Ed Sijhoff Leiden, 1997.

SCHINDLER, D. / TOMAN, J.: *The Laws of Armed Conflicts. A Collection of Conventions, Resolutions and other Documents*. 3ª edición. Dordrecht. Ed. Martinus Nijhoff Publishers, 1988.

SCHMIDT, P.E.: *The relief of Austria, 1919-1922*. Ed. Case Western Reserve University, 1977.

STRATI, A.: "Protection of the Underwater Cultural Heritage: from the Shortcomings of the UN Convention on the Law of the Sea to the Compromises of the Unesco Convención", en AA.VV.: *Unresolved Issues and New Challenges to the Law of the Sea. Time Before and Time After*, (STRATI, A. / GAVOUNELI, M. / SKOURTOS, N.): Leiden. Ed. Martinus Nijhoff Publishers. 2007.

STRATI, A.: *Draft Convention on the protection of underwater cultural heritage. A commentary prepared for UNESCO*. Ed. UNESCO, 1999.

STRATI, A.: *The Protection of the Underwater Cultural Heritage: An Emerging Objective of the Contemporary Law of the Sea*. La Haya. Ed. Martinus Nijhoff Publishers, 1995.

SUAREZ, F.: *Guerras, intervención, paz internacional*. Madrid. Ed. Espasa Calpe, 1956.

TOMAN, J.: "La protection des biens culturels dans les conflits armés internationaux; cadre juridique et institutionnel", en AA.VV.: *Studies and essays on international humanitarian law and Red Cross principles in honor of Jean Pictet*, (SWINARSKI, C.: - Edit.-): La Haya, Ed. Martinus Nijhoff Publishers, 1984.

TOMAN, J.: *La protection des biens culturels en cas de conflit armé. Commentaire de la Convention de La Haye du 14 mai 1954*. París. Ed. Unesco, 1994.

TOMAN, J.: *Les Biens culturels en temps de guerre: quel progrès en faveur de leur protection? Commentaire article-par-article du Deuxième Protocole de 1999 relatif à la Convention de La Haye de 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé*. Paris. Ed. UNESCO, 2015.

TORROJA MATEU, H.: *El derecho del Estado a ejercer la protección diplomática*. Barcelona. Ed. Bosch, 2007.

TREVES, T.: *Convenciones de Ginebra sobre el Derecho del Mar, de 1958*. Ed. United Nations Audiovisual Library of International Law, 2009

TRUYOL Y SERRA, A.: *Historia del Derecho Internacional Público*. 1º Edición. Madrid. Ed. Tecnos, 1998.

URBINA, J.J.: *Protección de las víctimas de los Conflictos Armados. Naciones Unidas y Derecho Internacional Humanitario*. 1ª edición. Valencia. Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2000.

VATTEL. E.: *Le Droit de Gens, ou Principes de la Loi Naturelle, appliqués à la conduite et aux affaires des Nations et des Souverains, Tomo II*. Londres, 1758.

VERDROSS, A.: *Völkrecht*. Viena. Ed. Springer, 1964.

VERON BUSTILLO, E.J.: *La protección del patrimonio cultural contra el tráfico ilícito de bienes culturales*. 1ª edición. Madrid. Ed. Dykinson, 2017.

VERÓN BUSTILLO, E.J.: *La protección del patrimonio cultural en la Unión Europea. Perspectiva desde las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad*. Tesis doctoral. UNED, Instituto Universitario de Investigación sobre Seguridad Interior, 2014.

VERRI. P.: *Diccionario internacional de los conflictos armados*. Ed. CICR, 2008.

VICENTE GIMENEZ, T.: *La exigibilidad de los derechos sociales*. Valencia. Ed. Tirant lo Blanch, 2006.

VITORIA, F.: *De Indis sive de iure Belli Hispanorum in barbaros relectio posterior*.

WHITEMAN, M.M.: *Digest of international law, vol. 10*. Washington, D.C. Government Printing Office, 1968.

WILLIAMS, S.A.: *The international and national protection of movable cultural property: a comparative study*. Dobbs Ferry, Nueva York. Ed. Oceana Publications, 1978.

**Artículos en revistas:**

“La bandera de nuestro patrimonio cultural”, en *Revista El Correo de UNESCO: S.O.S del pasado. Para salvar los tesoros de la cultura*, núm. 7, 1954.

ABAD CAMACHO, P.: “¿A quién pertenecen los galeones españoles hundidos en el extranjero?”, en *Revista PH*, núm. 43.

ALVAREZ GONZÁLEZ, E.M.: “Disfuncionalidades de la protección jurídica del patrimonio cultural subacuático en España: especial referencia al caso Odyssey”; en *RAP*, núm. 175, 2008.

ÁLVAREZ GÓNZALEZ, E.M.: “Patrimonio sumergido: Claves de su régimen jurídico”, en *Revista Patrimonio Cultural y Derecho*, núm.12, 2008.

ALLAIN, J.: “Maritime Wrecks: Where the Lex Ferenda of Underwater Cultural Heritage Collides with the Lex Lata of the Law of the Sea Convention”, en *Virginia Journal of International Law*, vol. 38, 1997.

ANGUITA VILLANUEVA, L.A.: “La Protección Jurídica de los Bienes Culturales en el Derecho Español”, en *Revista Ius et Praxis*, núm. 1, 2004.

ARROYO MARTÍNEZ, I.: “El Convenio de la UNESCO sobre protección del patrimonio cultural subacuático”, en *ADM*, núm. 28, 2011.

ARROYO YANES, L. M.: “Los derechos culturales como derechos en desarrollo: una aproximación”, en *Nuevas Políticas Públicas: Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones públicas*, 2015.

ASHLEY ROACH, J.: “France Concedes United States has Title to CSS Alabama”, en *AJIL*, 1991.

ASHLEY ROACH, J.: “Sunken warships and military aircraft”, en *Military Policy*, vol. 20. 1996.

AZNAR GOMEZ, M.J.: “La definición del patrimonio cultural subacuático en la Convención UNESCO de 2001”, en *Revista IPH Boletín del Instituto Andaluz del Patrimonio Histórico*, núm. 67, 2008.

AZNAR GOMEZ, M.J.: “La reclamación española sobre los galeones hundidos frente a las costas de los EE.UU. de América: el caso de La Galga y La Juno”, en *REDI*, vol. 52, núm. 1. 2000.

AZNAR GOMEZ, M.J.: “Legal Status of Sunken Warships “Revisited””, en *SYBIL*, núm. 9, 2003.

BANDARIN, F.: “La Convención sobre el Patrimonio Mundial: 30 años después”, en *Revista PH 40-41. Especial Monográfico: Patrimonio mundial 1972-2002*, 2002.

BARCELONA LLOP, J.: “Notas sobre el régimen jurídico de las intervenciones arqueológicas submarinas”, en *Patrimonio Cultural y Derecho*, núm. 6, 2002.

BECERRIL, M.: “La Protección de bienes culturales en el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia”, en *REEI*, núm. 24, 2012.

BEURIER, J.P.: “Pour un Droit International de l’archeologie sous-marine”, en *RGDIP*, núm. 93, 1989.

BLAKE, J.: “The protection of underwater cultural heritage”, en *ICLQ*, núm. 4, 1996.

BOZA PRO, G.: “Surgimiento, evolución y consolidación del Derecho del Trabajo”, en *Themis-Revista de Derecho*, núm. 65, 2014.

BUGNION, F.: “El derecho de Ginebra y el derecho de La Haya” en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, núm. 844, 901 y 902, 2001.

BUGNION, F.: “La genèse de la protection juridique des biens culturels en cas de conflit armé”, en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, vol. 86, núm. 854, 2004.

BURGOS ESTRADA, J. C.: “El derecho internacional frente al tráfico del patrimonio arqueológico”, en *Revista IPH Boletín del Instituto Andaluz del Patrimonio Histórico*, vol. 6, núm. 24, 1998.

CAFLISCH, L.: “Submarine antiquities and the international law of the sea”, en *NYIL*, vol. 13, 1982.

CARDUCCI, G.: “New developments in the Law of the Sea: The UNESCO Convention on the Protection of Underwater Cultural Heritage”, en *AJIL*, núm. 95, 2002.

CASADO RAIGON, R.: “La investigación científica en los espacios marinos reconocidos por el Derecho Internacional”, en *REDI*, vol. 68, núm. 2, 2016.

CASANOVAS Y LA ROSA, O.: “La protección internacional del patrimonio cultural”, en *IHLADI*, vol. 10, 1993.

CASTILLO RUIZ, J.: “El futuro del Patrimonio Histórico: la patrimonialización del hombre”, en *Revista Electrónica de Patrimonio Histórico*, núm.1, 2007.

CICIRIELLO, C.: “Il progetto di Convenzione UNESCO sul patrimonio culturale subacqueo: Una nuova sfida al principio della libertà dei mari?”, en *La Comunità Internazionale*, vol. 55, 2000.

CIVALLERO, E.: “Cuando la memoria se convierte en cenizas: memoricidio durante el siglo XX”, en *Revista de Bibliotecología y Ciencias de la Información*, 2007.

CLEERE, H.: “The underwater heritage and the World Heritage Convention”, en *The Bulletin of the Australian Institute for Maritime Archaeology*, vol. 17, núm. 2, 1993.

CLEMENT, E.: “Le concept de responsabilité collective de la Communauté internationale pour la protection des Biens Culturels dans les Conventions et Recommendations de l'Unesco”, en *RBDI*, núm. 2, 1993.

CORRIENTE CORDOBA, J.A.: “El Camino de Santiago y la protección internacional de los bienes culturales”, en *ADI*, Ed. Universidad de Navarra, vol. 9, 1993.

DE BREUCKER, J.: “Pour les vingt ans de la Convention de La Haye du 14 mai 1954 pour la protection des biens culturels”, en *RBDI*, vol. 11, núm. 2, 1975.

DE BREUCKER, J.: “Réserve des nécessités militaires”; en *Revue de Droit Pénal Militaire et de Droit de la Guerre*, 1975.

DE CASTRO CID, B.: “Los derechos sociales: análisis sistemático”, en *Derechos económicos, sociales y culturales: para una integración histórica y doctrinal de los derechos humanos: actas de las IV Jornadas de Profesores de Filosofía del Derecho*, Murcia, diciembre 1978. Murcia. Ed. Editum, 1981.

DE PRADA BENGOA, J.I.: “La protección del Patrimonio Cultural de la Humanidad”, en *PH: Boletín del Instituto Andaluz del Patrimonio Histórico*, vol. 4, núm. 17, 1996.

DE RUEDA ROIGÉ, F.J.: “La protección internacional del patrimonio cultural en caso de conflicto armado”, en *Locus amoenus*, núm. 4, 1998.

DE VISSCHER, C.: “La protection internationale des Objets d'Art et des Monuments Historiques”, en *Revue de Droit International et de Législation comparée*, vol. 16, 1935.

DOMÍNGUEZ MATÉS, R.: “Retos y perspectivas de la protección del patrimonio cultural en periodo de conflicto armado ante el 50º aniversario de la Convención de La Haya (1954-2004)”, en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, núm. 5, 2005.

DROMGOOLE, S.: “2001 UNESCO Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage”, en *The International Journal of Marine and Coastal Law*, vol. 18, núm. 1.

DURNEY. M. / PROULX. B.: “Art Crime: A Brief Introduction”, en *Crime Law and Social Change: An interdisciplinary journal*, núm. 56, 2011.

FERNANDEZ GARCÍA, E.: “El problema del fundamento de los derechos humanos”, en *Anuario de Derechos Humanos* Universidad Complutense de Madrid, núm. 1, 1981.

FERNANDEZ LIESA, C.R.: “Evolución jurídica de la protección internacional de los bienes culturales en los conflictos armados”, en *Anuario español de derecho internacional*, núm. 25, 2009.

FLÓREZ, G.C.: “Los derechos humanos en los inicios de la sociedad feudal”, en *Agenda Internacional*, vol. 4, núm. 10, 1998.

FORREST. C.: “A new international regime for the protection of Underwater Cultural Heritage”, en *ICLQ*, vol. 51, núm. 3, 2002.

GARCÍA GARCÍA - REVILLO, M / AGUDO ZAMORA, M.: “Patrimonio cultural subacuático y objetos sumergidos. El caso de Andalucía”, en *Centro de Estudios Andaluces, Consejería de Presidencia de la Junta de Andalucía*, 2009.

GARCÍA GARCÍA - REVILLO, M.: “Spain and the bodies established by LOSC. The Commission on the limits, the ISBA and the ITLOS”, en *Spanish yearbook of international law*, núm. 21, 2017.

GARCÍA GARCÍA - REVILLO, M / AGUDO ZAMORA, M.: "Underwater Cultural Heritage and Submerged Objects: Conceptual Problems, Regulatory Difficulties. The Case of Spain", en *SYBIL*, núm. 14, 2010.

GARCÍA SÁNCHEZ, A.D.: “El Eurocentrismo, El Patrimonio Histórico y Cultural De Los Países De la UE y sus Posibles Problemas”, en *Historia Actual Online*, núm. 6, 2005.

GIANNINI, M.S.: “I beni culturali”, en *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, núm. 1, 1976.

GIUFFRÈ, A.: “Relazione della commissione d’indagine per la tutela e la valorizzazione del patrimonio storico, archeologico, artistico, e del paesaggio”, en *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, núm. 1, 1966.

GONZALEZ BARRAL, J.C.: “El régimen jurídico internacional del patrimonio cultural subacuático: el Convenio de la UNESCO de 2001”, en



*Revista Española de Derecho Militar*, Escuela Militar de Estudios Jurídicos, núm. 79, 2002.

HÄBERLE, P.: “El Estado constitucional europeo”, en *Revista Cuestiones Constitucionales*, núm. 2, 2000.

HARRIS, J.R.: “Protecting sunken warships as objects entitled to sovereign immunity”, en *University of Miami Inter-American Law Review*, vol. 33, 2002.

HAYASHI, M.: “Archaeological and historical objects under the United Nations Convention on the Law of the Sea”, en *Marine Policy*, 1996, núm. 20/4.

HENCKAERTS, J.M.: “New rules for the protection of cultural property in armed conflict. The significance of the Second Protocol to the 1954 Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict”, en *International Review of the Red Cross*, núm. 835.

HERAS BARROS, V.: “Cuenca, quince años como patrimonio mundial: evaluación de los procesos de documentación y monitoreo”, en *Estoa, Revista de la Facultad de Arquitectura y Urbanismo de la Universidad de Cuenca*, vol. 4, núm. 6, 2015.

HLADÍK, J.: “The Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict and the Notion of Military Necessity”, en *International Review of the Red Cross*, vol. 81, núm. 835, 1999.

HUDSON, M.Q.: “The First Conference for the Codification of International Law”, en *AJIL*, vol. 24, 1930.

JIMENEZ MORAN SOTOMAYOR, F.: “El derecho del mar: historia de éxito y área de oportunidad”, en *Revista Mexicana de Política Exterior*, núm. 105, 2015.

JORGE, D.: “La solidaridad mexicana como plataforma hacia el mundo: el caso del exiliado español Miguel A. Marín Luna”, en *Revista Electrónica Iberoamericana*, vol. 10, núm. 1, 2016.

JULIÁN, I.: “La protección del patrimonio artístico durante la guerra civil (por el Gobierno de la República)”, en *Boletín del Museo e Instituto Camón Aznar*, núm. 4, 1981.

JUSTE RUIZ, J.: “La protección internacional de los hallazgos marítimos de interés histórico y cultural”, en *ADM*, vol. 20, 2003.

KARAGIANNIS, S.: “Une nouvelle zone de juridiction: la zone archéologique maritime”, en *Espaces et ressources maritimes*, núm. 4, 1990, pág. 2.

KISS, A.C.: “La notion de patrimoine commun de l’Humanité”, en *RCADI*, núm. 175, 1982.

KLEFFNER, J.: “The Impact of Complementarity on National Implementation of Substantive International Criminal Law”, en *Journal of International Criminal Justice*, vol. 1, núm. 1, 2003.

LEANZA, U.: “Le champ d’application territorial du projet de convention européenne sur la protection du patrimoine culturel subaquatique”, en *La Protection Juridique Internationale des biens culturels. Actes du treizième colloque de Droit Européen, Delphes, 20-22 septembre 1983*. Consejo de Europa, Estrasburgo, 1984.

LOPEZ DAZA, G.A.: “Los derechos sociales en Alemania, Italia, España y Francia”, en *Revista Criterio Jurídico*, vol. 12, núm. 1, 2012.

LOPEZ ZULUAGA, R.D.: “La plataforma continental en el Derecho del Mar”, en *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, núm. 57, 1982.

LUCAS VERDU, P.: “Estado de Derecho y Justicia constitucional. Aspectos históricos, ideológicos y normativo-institucionales de su interrelación”, en *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, núm. 33, 1983.

LUCAS VERDÚ, P.: “Humanidad y derechos humanos”, en *Anuario de Derechos Humanos Nueva Época*, Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, vol. 1, 2000.

MAGÁN PERALES, J. M. A.: “El patrimonio arqueológico subacuático; situación legislativa española e internacional”, en *Patrimonio Cultural y Derecho*, núm. 6, 2002.

MAGAN PERALES, J.M.: “La Protección Internacional de los Bienes Culturales en Tiempo de Paz”, en *Patrimonio Cultural y Derecho*, núm. 9, 2005.

MALDONADO VALCARCEL, C.: “La cooperación internacional en la lucha contra el tráfico ilícito de bienes culturales”, en *1º Encuentro profesional sobre Lucha contra el Tráfico Ilícito de Bienes Culturales Ministerio de Educación, Cultura y Deporte*, 2013.

MALINTROPPI, A.: “La protezione "spéciale" délla Città del Vaticano in caso di conflitto armato” en *RDI*, vol. 43, 1960.

MARIN, M.A.: “Así salvamos los tesoros del Museo del Prado”, en *Historia y vida*, núm. 241, 1988.

MARIÑO MENENDEZ, F.: “La Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos”, en *RJC*, vol. 76, 1977.

MARTÍN BUENO, M.: “Patrimonio Cultural Sumergido: Investigar y conservar para el futuro”, en *Revista Monte Buciero*, vol. 9, 2003.

MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L.: “Nuevas perspectivas en la conservación del patrimonio histórico: Una recapitulación global”, en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 19, 2001.

MEENAN, J.K.: “Cultural resources preservation and underwater archaeology: some notes on the current legal framework and a model underwater antiquities statute” en *San Diego Law Revue*, 1977, vol. 15.

MEYER- BISCH, P.: “Nature du droit au patrimoine culturel en tant que droit de l’homme”, en *Patrimoine européen, Patrimoine et société*, núm. 3, 1995.

MIRANDA GONÇALVES, R.: “Legal aspects of the underwater cultural heritage in Spain current state legislation”, en *Veredas do Direito*, núm. 14, vol. 30, págs. 39 a 51.

MIRANDA GONÇALVES, R.: “Análisis de la reciente jurisprudencia del Tribunal Constitucional Español sobre el marco competencial en materia de patrimonio histórico y cultural. La sentencia 122/2014, de 17 de julio”, en *Diario La Ley*, núm. 8836, 2016, págs. 1 a 11.

MORALES I POCH, I.: “La protección de los bienes culturales en los conflictos armados”, en *Revista Derecho y Opinión*, Universidad de Córdoba, núm. 1, 1993.

NAHLIK, S. E.: “International Law and the Protection of Cultural Property in Armed Conflicts”, en *Hastings Law Journal*, vol. 27, 1976.

NAHLIK, S.: “La protection internationale des biens culturels en cas de conflit armé”, en *RCADI*, núm. 120/2.

NAHLIK, S.E.: “Des crimes contre les biens culturels”, en *Annuaire de l'Association des auditeurs et anciens auditeurs de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 29, 1959.

NAVASCUÉS PALACIO, P.: “Víctor Hugo y Nôtre Dame de París”, en *Descubrir el arte, Peripecias del arte*, núm. 14, 2000.

NUÑEZ SANCHEZ, A.M.: “El expolio de yacimientos arqueológicos”, en *La lucha contra el tráfico ilícito de Bienes Culturales. Actas del Curso celebrado en la Academia de Bellas Artes de San Fernando en Madrid, durante los días 16 al 27 de octubre de 2007*. Ministerio de Cultura. 2008.

O'KEEFE, P. J. / NAFZIGER, J. A. R.: “The Draft Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage”, en *ODIL*, núm. 25, 1994.

OJEDA AVILÉS, A.: “La genealogía del contrato de trabajo”, en *Revista Española de derecho del trabajo*, núm. 135, 2007.

ORCASITAS LLORENTE, L.: “El mar territorial en la Conferencia de Ginebra de 1958”, en *IHLADI*, núm. 1, 1959.

ORSINI, F. / MASETTI, G.: “I relitti delle navi da guerra: status e tutela giuridica”, en *Informazioni della Difesa*, núm. 5, 2011.

PANIAGUA REDONDO, R.: "Regulación jurídico internacional de los bienes culturales en caso de conflicto armado: La Convención de La Haya de 14 de mayo de 1954", en *IURIS Cuaderns de política jurídica. Generalidad de Catalunya*, núm. 1, 1994.

PAZARCHI, H.: "Le concept de zone contiguë dans la Convention sur le Droit de la Mer de 1982", en *RBDI*, vol. 1, 1984.

PECES BARBA. G.: "Los derechos económicos, sociales y culturales: su génesis y su concepto", en *Revista Derechos y libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, Universidad Carlos III de Madrid, núm. 6, 1998.

PÉREZ DEL CAMPO, L.: "Hacia una Convención Internacional para la protección del patrimonio histórico subacuático", en *PH. Boletín del Instituto Andaluz del Patrimonio Histórico*, núm. 26, 1999.

PEREZ LUÑO, A. E.: "La informática jurídica en la investigación y enseñanza del derecho. Informática y derecho", en *Revista iberoamericana de derecho informático*, núm. 9, 1996.

PEREZ LUÑO, A.E.: "Iusnaturalismo y Derecho humanos", en *Revista Iberoamericana de Filosofía, Política, Humanidades y Relaciones Internacionales*, núm. 4, 2000.

PEREZ LUÑO, A.E.: "La protección de la intimidad frente a la informática en la Constitución española de 1978", en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 9, 1979.

PEREZ LUÑO, A.E.: "Las generaciones de derechos humanos", en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm. 10, 1991.

POZO-SERRANO, M.P.: "Medidas nacionales adoptadas para la ratificación y la aplicación del Estatuto de la Corte Penal Internacional: un balance provisional", en *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. 19, 2003.

PRIETO DE PEDRO, J.: "Cultura, economía y derecho, tres conceptos implicados", en *Pensar Iberoamérica Revista de cultura*, núm. 1, 2002.

QUEROL, M.A. / MARTINEZ DIAZ, B.: “El patrimonio arqueológico en la normativa internacional”, en *Revista Complutum Extra*, núm. 6/11, 1996. .

RAU, M.: “The UNESCO Convention on underwater cultural heritage and the international law of the sea”, en *Max Planck Yearbook of United Nations Law Online*, vol. 6, 2002.

RODRIGUEZ TEMIÑO, I.: “Notas sobre la regulación de las actividades arqueológicas” en *Patrimonio cultural y derecho*, núm. 13, 2009.

ROLLI, R. / ZICARIO, V.: “Los bienes culturales y paisajísticos en el derecho vigente en Italia”, en *Anuario de la Facultad de Derecho. Cáceres. Universidad de Extremadura*, vol. 30, 2012-2013.

RONZITTI, N.: “Stato costiero, archeologia sottomarina e tutela del patrimonio storico sommerso”, en *Il Diritto Marittimo*, 1984.

RUBIO, A.: “La Segunda Conferencia de las Naciones Unidas Sobre el Derecho del Mar”, en *Revista Geográfica Instituto Panamericano de Geografía e Historia*, núm. 52, 1960.

SAN MARTIN CALVO, M.: “La acción normativa de la UNESCO y sus órganos asesores en el ámbito de la protección de los bienes culturales”, en *Revista Española de Relaciones Internacionales*, núm. 8, 2016.

SEIDL- HOHENVELDERN, I.: “La protection internationale du patrimoine culturel national”, en *RGDIP*, núm. 2, 1993.

STARKLE, G.: “Les épaves de navieres en haute mer et le droit international. Le cas du Mont-Louis”, en *RBDI*, vol. 18, 1984 -1985.

SYMONIDES, J.: “Derechos culturales: una categoría descuidada de derechos humanos”, en *Revista Internacional de Ciencias Sociales*, vol. 11, núm. 5, 1998.

TAJADURA, J.: “La constitución cultural”, en *Revista de Derecho Político*, núm. 43, 1997.

TOMAN, J.: "The Hague Convention – A Decisive Step taken by the International Community", en *Revista Museum International UNESCO*, vol. 58, núm. 4 / 228, 2005.

TREVES, T.: "La nona sessione della conferenza sul diritto del mare", en *RDI*, 1980.

TREVES, T.: "Stato costiero e archeologia sottomarina", en *RDI*, núm. 76, 1993.

URUEÑA ALVAREZ, R.: "La protección del patrimonio cultural en tiempo de guerra y de paz", en *Cuadernos de estudios empresariales*, núm. 14, 2004.

VALDERRAMA MARTINEZ, F.: "Datos para la historia de la UNESCO, II", en *Revista de información de la Comisión Nacional Española de Cooperación con la UNESCO*, núm. 13, 1978.

VAN HOOFF, H.: "La convención del Patrimonio mundial y el seguimiento del estado de conservación", en *Cuadernos*, vol. 9, 1999.

VERRI, P.: "La suerte de los bienes culturales en los conflictos armados. De la Antigüedad a la Segunda Guerra Mundial", en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, núm. 68, 1985.

VERRI, P.: "La suerte de los bienes culturales en los conflictos armados. De la Antigüedad a la Segunda Guerra Mundial (II)", en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, 1985.

VERRI, P.: "Le destin des biens culturels dans les conflits armés: De l'Antiquité à la deuxième guerre mondiale", en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, vol. 67, 1983.

VERRI, P.: "Le destin des biens culturels dans les conflits armés", en *Revista internacional de la Cruz Roja*, núm. 752, 1985.

## **Normativa de Naciones Unidas**

A/CONF.13/L.58, 1958, *“Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Acta Final de la primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.”*

A/CONF.183/9, de 17 de julio de 1998, *“Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional”*.

A/CONF.19/L.15, Anexo II, *“Final Act of the Second United Nations Conference on the Law of the Sea”*.

A/RES/ 2750C (XXV), de 17 de diciembre de 1970, sobre *“reserva exclusiva para fines pacíficos de los fondos marinos y oceánicos y de su subsuelo en alta mar fuera de los límites de la jurisdicción nacional actual y empleo de los recursos en beneficio de la humanidad, y convocatoria a una Conferencia sobre el Derecho del Mar”*.

A/RES/1105 (XI), de 21 de febrero de 1957 relativa a *“Conferencia Internacional de Plenipotenciarios encargada de examinar el derecho del mar”*.

A/RES/1307 (XIII), de 10 de diciembre de 1958, sobre la *“convocación a una segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar”*.

A/RES/174 (II), de 21 de noviembre de 1947, relativa al *“establecimiento de una Comisión de Derecho Internacional”*.

A/RES/2340 (XXII), de 18 de diciembre de 1967, para el *“examen de la cuestión de la reserva exclusiva para fines pacíficos de los fondos marinos y oceánicos y de su subsuelo en alta mar fuera de los límites de la jurisdicción nacional actual, y el empleo de sus recursos en beneficio de la humanidad”*.

A/RES/2467<sup>a</sup> (XXIII), de 21 de diciembre de 1968, sobre el *“examen de la cuestión de la reserva exclusiva para fines pacíficos de los fondos marinos y oceánicos y de su subsuelo en alta mar fuera de los límites de la jurisdicción nacional actual, y del empleo de sus recursos en beneficio de la humanidad”*.

A/RES/2750C (XXV), de 17 de diciembre de 1970, sobre la *“reserva exclusiva para fines pacíficos de los fondos marinos y oceánicos y de su subsuelo en alta mar fuera de los límites de la jurisdicción nacional actual y*



*empleo de los recursos en beneficio de la humanidad, y convocatoria a una Conferencia sobre el Derecho del Mar”.*

*A/RES/31/40, de 30 de noviembre de 1976, sobre “la protección y restitución de las obras de arte como parte de la conservación y ulterior desarrollo de los valores culturales”.*

*A/RES/55/7 de la Asamblea General, de 30 de octubre de 2000, sobre “los océanos y el derecho del mar”.*

### ***Normativa de la UNESCO***

*28 C/4, Estrategia a medio plazo 1996 - 2001.*

*31 C/4, Estrategia a medio plazo 2002 - 2007.*

*37 C/4, Estrategia a medio plazo 2014 - 2021.*

*Actas de la Conferencia General de la UNESCO, 27ª reunión, París, 25 de octubre al 16 de noviembre de 1993, Volumen 1, Resoluciones.*

*CLT.82/WS/27, “Le Patrimoine culturel de l’humanité: une responsabilité commune”.*

*CLT-14/9.COM/CONF.203/4 – Anexo 1.*

*CLT-2000/CONF.201/3, “Third Meeting of Governmental Experts to consider the draft Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage. Synoptic Report of comments on the Draft Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage”.*

*CLT-2000/CONF.201/3, “Third Meeting of Governmental Experts to consider the draft Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage”.*

*CLT-2000/CONF.201/3.Add., “Summary of Observations by States on the Draft Convention on the Protection of Underwater Cultural Heritage”.*

CLT-2000/CONF.201/7, *“Final report of the Third Meeting of governmental experts on the Draft Convention on the protection of underwater cultural heritage”*.

CLT-2000/CONF.201/7.

CLT-2001/CONF.203/INF.3, *“Consolidated Working Paper”*.

CLT-96/CONF.202/5 Rev.2.

CLT-96/CONF.202/5.

CLT-96/Conf.605/6, *“Meeting of Experts for the Protection of the Underwater Cultural Heritage”*.

CLT-98/CONF.202/7.

CLT-99/CONF.204, *“Final Report of the Second Meeting of governmental experts on the Draft Convention on the protection of underwater cultural heritage”*.

CLT-99/CONF.204/5, *“Second meeting of Governmental Experts to consider the draft Convention on the Protection of Underwater Cultural Heritage. Synoptic report of comments on the Draft Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage”*.

HC/1999/1/Rev.1.

WHC. 2000/3, *“Properties inscribed on the world heritage list”*.

### ***Legislacion internacional***

Conferencia de La Haya de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado, publicado en BOE de 24 de noviembre de 1960.

Convención de Ginebra de 29 abril de 1958 sobre Mar territorial y zona contigua, publicado en BOE núm. 307 de 24 de diciembre de 1971.

Convención de Ginebra de 29 de abril de 1958 sobre Alta Mar, publicado en BOE núm. 309 de 27 de diciembre de 1971.

Convención de Ginebra de 29 de abril de 1958 sobre la plataforma continental, publicado en BOE núm. 308 de 25 de diciembre de 1971.

Convención de Ginebra de 29 de abril de 1958 sobre pesca y conservación de los recursos vivos de la Alta Mar, publicado en BOE núm. 309, de 27 de diciembre de 1971.

*Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1982*, publicado en BOE núm. 39, de 14 de febrero de 1997.

*Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*, publicado en BOE núm. 239, 27 de mayo de 2002.

*Protocolo de la Conferencia de La Haya de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado*, publicado en BOE de 25 de julio de 1992.

*Segundo Protocolo de 1999 de la Conferencia de La Haya de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado*, publicado en BOE de 30 de marzo de 2001.

### ***Jurisprudencia nacional e internacional***

Fallo del 20 de febrero de 1969 de la Corte Internacional de Justicia, sobre “*Casos de la Plataforma continental del Mar del Norte*”.

STC 120/1990, 27 de junio de 1990.

STC 14/1992, de 10 de febrero.

STC 19/1982, de 5 de mayo.

STC 80/1982, de 20 de diciembre.



**TÍTULO DE LA TESIS: La protección del Patrimonio Cultural. Especial referencia al Patrimonio Cultural Subacuático.**

**DOCTORANDO/A: Gonzalo De la Haba De los Ríos**

**INFORME RAZONADO DEL/DE LOS DIRECTOR/ES DE LA TESIS**

(se hará mención a la evolución y desarrollo de la tesis, así como a trabajos y publicaciones derivados de la misma).

El doctorando, Gonzalo De la Haba De los Ríos, ha demostrado desde un primer momento una capacidad investigadora y de trabajo excelentes. El rigor, la seriedad y la tenacidad han presidido el día a día de su labor en esta tesis doctoral.

Durante el primer período de este de trabajo, el doctorando se volcó en la búsqueda, lectura y estudio de material referido a la materia. Labor esta que desencadenó en el diseño de la estructura de la tesis doctoral con dos partes claramente diferenciadas en el marco del Patrimonio Cultural: la protección del Patrimonio Cultural en caso armado, por un lado, y el Patrimonio Cultural Subacuático, por otro.

Asimismo, durante el desarrollo de la tesis, el doctorando trabajó duramente para redactar dos artículos de investigación publicados a la postre:

“Implicaciones de la neutralidad en la guerra naval”, *Cadernos de derecho actual* N° 14, 2020, págs. 310-324.

“La evolución jurídica de la neutralidad y su pervivencia en el actual Derecho Internacional”. *Revista española de derecho Militar*. N° 115, 2021, págs. 289-309.

Como Capitán Auditor y Jefe interino de la Segunda Sección Jurídica del Ejército de Tierra, la segunda de estas publicaciones debe ser resaltada por el impacto que en el terreno militar ha supuesto.

Entre las dificultades que ha presentado el trabajo, destaca, en un primer término, el hecho de que el doctorando desempeñe su trabajo fuera de la provincia de Córdoba, dificultad que se incrementó posteriormente con el inicio de la pandemia. No obstante, creo que finalmente gracias a las nuevas tecnologías y la buena voluntad, la tesis ha llegado a buen puerto.

En definitiva, solo me resta felicitar al doctorando por el extraordinario trabajo realizado, pese a su trabajo, la distancia y otros imponderables no achacables a su persona

Por todo ello, se autoriza la presentación de la tesis doctoral.

Córdoba, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_

Firma de la directora

VAZQUEZ GOMEZ EVA  
MARIA - 30206295G

Firmado digitalmente por  
VAZQUEZ GOMEZ EVA MARIA -  
30206295G  
Fecha: 2022.04.05 14:10:50 +02'00'

Fdo.: \_\_\_\_\_