

Aspectos conceptuales sobre la obra de arte como objeto de protección.

El presente documento, a solicitud del requirente, está orientado a proporcionar avances conceptuales acerca de patrimonio cultural y las obras de artes, así como el estatuto jurídico de su protección cuando éstas últimas se encuentran en museos exhibidas a público. Se proporciona además una nomenclatura y clasificación de los museos existentes en Chile donde estas obras de artes pueden ser publicamente exhibidas. Para estos efectos se recurre a instrumentos internacionales referidos a la materia. En particular, se encuentra que los conceptos contemplados en los instrumentos internacionales pueden ser útiles para comprender para asignar a las obras de arte un carácter de bienes públicos. Desde allí puede transitarse hacia una mayor protección de los mismos, incluso mediante su exclusión del derecho de prenda general de los acreedores. Ello sería congruente con un estatuto de protección del que gozan algunas colecciones de arte en su carácter de monumentos históricos conforme a la Ley 17.228, como sería el caso de las obras del Palacio Baburizza. En lo referente a los derechos de terceros, esta protección consistiría en un derecho de compra preferente para el Estado el caso de remate de dichas colecciones.

Está enfocada en apoyar preferentemente el trabajo de las Comisiones Legislativas de ambas Cámaras, con especial atención al seguimiento de los proyectos de ley, contribuyendo a la certeza legislativa y a disminuir la brecha de disponibilidad de información y análisis entre Legislativo y Ejecutivo.

Contacto

E-mail: atencionparlamentarios@bcn.cl

Tel.: (56)32-226 3168 (Valparaíso.)

El presente documento responde a una solicitud de Comité Parlamentario, conforme a sus orientaciones y particulares requerimientos. Por consiguiente, tanto la temática abordada como sus contenidos están determinados por los parámetros de análisis acordados y por el plazo de entrega convenido. Su objeto fundamental no es el debate académico, si bien su elaboración observó los criterios de validez, confiabilidad, neutralidad y oportunidad en la entrega.

Pedro S. Guerra Araya

Es Licenciado en Ciencias Jurídicas y Abogado, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Chile, 2005; Magister en Políticas Públicas y Sociales, Universidad Pompeu Fabra, Barcelona, España, 2011, Estudiante de Programa de Doctorado en Derecho, Universidad de Valparaíso, Chile.
E-mail: pguerra@bcn.cl
Tel.: (56) 32 226 3903

Introducción

Las obras de artes pertenecientes al patrimonio cultural pueden ser objeto de varias formas de protección. Una de ellas es la que dice relación con su estatus jurídico como integrantes del derecho de prenda general que afecta a todos los bienes que, perteneciendo a un deudor, se encuentran disponibles para satisfacer un crédito. Al respecto, y a fin de estudiar la posibilidad de excluir determinados bienes del derecho de prenda general del acreedor, se hace necesario realizar precisiones conceptuales respecto de las obras de arte como categoría encerrada en el concepto de patrimonio cultural.

I. Definiciones de patrimonio cultural

Existen a nivel normativo varias definiciones que pueden iluminar el concepto de obra de arte. Se exploran a continuación tanto las contenidas en Convenciones Internacionales como aquellas se han explicitado en Recomendaciones Internacionales formuladas por UNESCO. Se observa en ese sentido una coincidencia entre unas y otras, lo que conduce a comprender las obras como parte del patrimonio cultural y como objeto de protección en distintas circunstancias.

1. Convenciones Internacionales.

La **Convención sobre la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado**, suscrita por los estados parte en mayo de 1954, fue promulgada en Chile por Decreto Supremo del Ministerio de Relaciones Exteriores N° 240, de 03 de octubre de 2008. En su capítulo I, artículo 1, letra a), define como bienes culturales los bienes muebles o inmuebles, que tengan gran importancia para el patrimonio cultural de los pueblos, tales como monumento de arquitectura, de arte, historia, religiosos o seculares, 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.

A su turno, la **Convención sobre las Medidas que deben adoptarse para prohibir e impedir la exportación y la transferencia de propiedad ilícita de bienes culturales**, fue aprobada por la 16° Conferencia General de la UNESCO en París en 1970. Fue promulgada en Chile en 2014, por Decreto 141 de ese año del Ministerio de Relaciones Exteriores. En su artículo 1 se contienen definiciones relativas a los bienes culturales. Son aquellos objetos que, por razones religiosas o profanas, hayan sido expresamente designados por cada Estado como de importancia para la arqueología, la prehistoria, la historia, la literatura, el arte o la ciencia, y que pertenezcan a las categorías que se enumeran. Entre las varias que se detallan, la letra g) contempla 4 categorías de bienes de interés artístico:

- 1) Cuadros, pinturas y dibujos hechos enteramente a mano sobre cualquier soporte y en cualquier material (con exclusión de los dibujos industriales y de los artículos manufacturados decorados a mano);
- 2) Producciones originales de arte estatuario y de escultura en cualquier material;
- 3) Grabados, estampas y litografías originales;
- 4) Conjuntos y montajes artísticos originales en cualquier material.

Cabe señalar que esta última es la definición que puede considerarse como más comprehensiva de la idea de obras de artes, pues encierra varias técnicas y soportes, que son las de más corriente exhibición a público en museos.

Finalmente, es relevante la definición contenida en la **Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural**. Ésta, aprobada en la Conferencia General de la UNESCO en París, en noviembre de 1972, fue suscrita por Chile mediante por Decreto Supremo N° 259 de 1980. En su artículo 1° considera tres categorías de patrimonio cultural: los monumentos, los conjuntos y los lugares. Dentro de los primeros (monumentos) están, entre otros, las obras arquitectónicas, de escultura, o de pintura monumentales.

2. Recomendaciones Internacionales

Dentro de los documentos normativos emitidos por la UNESCO se encuentran algunas recomendaciones que contienen definiciones que pueden resultar útiles, pues delimitan los objetos de protección. Entre ellas destaca la **Recomendación sobre la Protección de Bienes Culturales Muebles**. Esta fue aprobada en la Conferencia General, celebrada en París en noviembre de 1978. Define, en términos muy similares a los antes dichos, a los bienes culturales muebles (o móviles) como aquellos que son expresión o testimonio de la creación humana o de la evolución de la naturaleza y que tienen un valor arqueológico, histórico, artístico, científico o técnico. Se definen en particular varias categorías entre las que destaca la VI, es decir bienes de interés artístico y obras de arte entre los que se incluyen pinturas y dibujos hechos a mano, estampas, carteles, fotografías, conjuntos y montajes artísticos, estatuas, artesanía.

II. La protección de los bienes culturales como bienes públicos.

Como se ha visto, la noción de bienes culturales es amplia y ha sido ya invocada en varios instrumentos internacionales. La noción de obra de arte queda por cierto, comprendida dentro de la de bienes culturales, correspondiendo a una categoría de los mismos.

En ese sentido, Krebs y Schmidt-Hebbel resumen adecuadamente la idea de patrimonio al señalar que

"El patrimonio cultural de una nación comprende todos aquellos bienes que son expresiones y testimonios de la creación humana propios de ese país. Es el conjunto de edificios, instalaciones industriales, museos, obras de arte, sitios y restos arqueológicos, colecciones zoológicas, botánicas o geológicas, libros, manuscritos, documentos, partituras y discos, fotografías, producción cinematográfica y objetos culturales en general que dan cuenta de la manera de ser y hacer de un pueblo." (Krebs & Schmidt - Hebbel; 1999, p. 209).

Para los autores el eje público privado resulta insuficiente para fijar criterios de definición y de

protección, debido a una inestabilidad de estas nociones en el tiempo y el espacio. Como señalan

"...se puede señalar que la esencia de los bienes que conforman el patrimonio cultural no es su propiedad sino su carácter, al menos parcial, de bien público." (Krebs & Schmidt - Hebbel; 1999, p. 210).

En ese sentido los bienes culturales, y las obras de arte como una categoría de estos, son bienes públicos en el sentido de que pueden ser disfrutados sin detrimento por varias personas a la vez. Este carácter de bien público se ve reforzado por la conservación, restauración y puesta a disposición para el público de los bienes patrimoniales, pues permite su consumo no excluyente por parte de una comunidad determinada. O, visto de otra forma, la restauración, conservación y/o puesta a público en exhibición refuerza el carácter de bienes públicos de las obras de arte y son por ende una forma de protección de su carácter de tales. Los bienes culturales son especialmente proclives a adquirir la categoría de públicos en los términos en que se ha venido comentando. Y ello resulta especialmente cierto para el caso de obras de arte que se exhiben a público, con independencia tanto de su propiedad (eje público/privado) como de la de los inmuebles - museos en que se exhiben.

No obstante, los bienes que componen el patrimonio cultural, y las obras de arte entre ellos, son considerados bienes económicos, al ser transados en mercados a cambio de dinero. De esta forma, bienes que pueden ser exhibidos a público pueden ser sometidos a transacciones comerciales que conducen a un uso excluyente por un individuo o grupo, lo que tensiona su carácter de públicos.

Asimismo, en su carácter de bienes económicamente valorados y transables en un mercado, las obras de arte forman parte del derecho de prenda general que le asiste al acreedor en contra de los bienes del deudor, sin que su naturaleza de públicos los excluya de ello. Esto implica que estos bienes puedan en principio ser realizados en pública subasta, a través de los procedimientos que la ley contempla, para que con su producto se pague un crédito adeudado.

Krebs y Schmidt-Hebbel (1999; p. 218), distinguen dos modelos teóricos de protección a los bienes culturales, con énfasis distintos y característicos. Por una parte, el modelo europeo

enfatisa la intervención estatal en propiedad y gestión del patrimonio, con limitaciones a la propiedad privada de los bienes patrimoniales. Por su parte, el modelo liberal/anglosajón se centra más bien en el mecenazgo y el voluntariado privado y beneficios de orden tributario a la inversión sectorial por parte de los privados.

Así, las limitaciones al derecho de propiedad privada pueden traducirse en obligaciones que se imponen al dueño, mediando o no compensaciones por parte del Estado, o bien limitaciones a la exportación de bienes considerados patrimoniales. Dentro de esas limitaciones a la propiedad, pueden encontrarse restricciones a la posibilidad de dirigirse en contra de esa clase de bienes cuando se trata de ejercer un derecho crediticio a una determinada cantidad de dinero mediante la venta forzada que implique un tránsito desde una exposición pública hacia un régimen de propiedad y de exhibición privada de esos bienes.

III. Tipos de museos existentes en Chile.

A efectos de ilustrar sobre la estrategia de exhibición necesaria para poder transformar bienes culturales en públicos, es preciso analizar el estatus de los museos, lugares por excelencia para producir el acceso de las personas a las obras de arte.

Al respecto la **Recomendación de la UNESCO sobre los medios más eficaces para hacer los museos accesibles a todos**, contiene importantes definiciones. Aprobada en la Conferencia General de la UNESCO, en su reunión de diciembre de 1969, la recomendación define a los museos como cualquier establecimiento permanente administrado en interés general a fin de conservar, estudiar, poner en evidencia por medios diversos y, especialmente, exponer para el deleite espiritual y la educación del público un conjunto de elementos de valor cultural: colecciones de objetos de interés artístico, histórico, científico y técnico, así como jardines botánicos y zoológicos, y acuarios.

Se trata en ese sentido de una definición bastante amplia, que pone de relieve el acceso de las personas más que la propiedad misma del museo. Desde el punto de vista de su propiedad, los museos pueden ser públicos o privados, es decir

de propiedad estatal, o de persona jurídicas o naturales privadas. No obstante, y con independencia de aquello, los museos son proveedores de bienes públicos en el sentido que se ha señalado en el punto primero de este documento.

Para el caso de Chile, la tipología de los museos responde a un eje tradicional público / privado en cuanto a la propiedad de los recintos. En efecto, la institución más relevante en la historia museística del país, ha sido la **Dirección de Bibliotecas, Archivos y Museos (DIBAM)**. Creada en 1929, la DIBAM es una institución pública que, dependiente del Ministerio de Educación Pública, reunía en una misión educativa - divulgadora a las más importantes instituciones de archivo y exhibición artística del país, como el Museo Histórico Nacional, el Museo de Bellas Artes, el Museo de Historia Natural de Valparaíso y la Biblioteca y Archivo Nacional.

En el actual esquema de la institucionalidad cultural creada a partir de la Ley 21.045 que crea el Ministerio de las Artes, las Culturas y el Patrimonio, se ha instaurado el Servicio Nacional de Patrimonio Cultural, que suprime a la DIBAM y transforma al Consejo de Monumentos Nacionales (CMN) en una Secretaría Técnica dependiente de dicho Servicio, según el artículo 30. De acuerdo al artículo 29 de la Ley, los principales museos que antes habían sido operados por la DIBAM quedan sujetos al Sistema Nacional de Museos, dependiente del Servicio. Quedan por tanto supeditados al Servicio el Museo Nacional de Bellas Artes, el Museo Histórico Nacional, el Museo Nacional de Historia Natural y la Cineteca Nacional. Conforman además este sistema todos los museos que de acuerdo al artículo 31 de la Ley, se integren voluntariamente, ya sean administrados por instituciones públicas o privadas.

Cabe señalar que la DIBAM ha creado recientemente un registro disponible on - line de todos los museos de Chile, clasificado por

propiedad (público - privado). De acuerdo a este¹, en Chile existe un total de 189 museos (ver detalle de la clasificación en figuras 1 y 2).

Figura N°1: Clasificación de los Museos Privados de Chile, Según Dependencia

Museos privados	
Dependencia	Cantidad de museos
Corporación	13
Fundación	14
Iglesia	6
Particular	42
Universidad privada	20
Otro	3
Sin datos	2
Total general	100

Fuente; DIBAM, Registro de Museos de Chile.

Figura N°2. Clasificación de los Museos Públicos de Chile, Según Dependencia

Museos públicos	
Dependencia pública	Cantidad de museos
Dibam	26
Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad Pública	10
Municipalidad	40
Universidad pública	5
Otro	5
Sin datos	2
Total	88

Fuente; DIBAM, Registro de Museos de Chile.

Estos poseen y exhiben colecciones que se centran en el arte, la historia, la arqueología, antropología, las ciencias naturales y la historia natural. De este universo, 100 corresponden a museos privados, que pueden estar en las categorías de pertenecientes a Fundaciones, Corporaciones, Iglesias, Universidades Privadas o simples particulares. Los restantes 88 museos son de propiedad pública, y pueden pertenecer a la DIBAM, a Instituciones Armadas, Municipalidades y Universidades Públicas. A

modo de ejemplo, hay 40 museos de carácter municipal.

Protección de Colecciones como Monumento Histórico Nacional

Finalmente, cabe destacar que por Decreto del Ministerio de Educación N° 192 de 1987, se declararon como Monumentos Históricos, las colecciones de todos los Museos dependientes de la Dirección de Bibliotecas, Archivos y Museos del Ministerio de Educación Pública, hoy día dependientes del Sistema Nacional de Museos del Servicio Nacional de Patrimonio Cultural. Caben en esta categoría, a modo de ejemplo, las colecciones del Museo de Bellas Artes y del Museo de Arte Contemporáneo (MAC), las del Convento y la Iglesia de San Francisco, las colecciones del Museo de Historia Natural de Valparaíso y la del Palacio Baburizza, en la misma ciudad. Esto implica un grado de protección importante para las obras que conforman estas colecciones. Ello debido a que, conforme al artículo 15 de la Ley 17.288 sobre Monumentos Nacionales, en caso de venta o remate de bienes que tienen el carácter de Monumentos Históricos de propiedad de un particular, el estado tiene un derecho preferente para su adquisición. Asimismo, el Consejo de Monumentos Nacionales (Servicio Nacional de Patrimonio Cultural, a partir de la Ley 21.045) puede solicitar a los organismos competentes la expropiación de monumentos históricos en propiedad particular, en caso de que estime la conveniencia de que deba conservarlos el Estado.

¹ Véase http://www.registromuseoschile.cl/663/articles-53275_archivo_01.pdf

Referencias

Krebs, M; Schmidt - Hebbel, K: "Patrimonio Cultural: aspectos económicos y políticas de protección". En Perspectivas, Vol. 2 N°2, mayo de 1999. Disponible en <http://www.dii.uchile.cl/~revista/>

Textos normativos

Convención sobre la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado; disponible en http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=13637&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html

Convención sobre las Medidas que deben adoptarse para prohibir e impedir la exportación y la transferencia de propiedad ilícita de bienes culturales; disponible en http://portal.unesco.org/es/ev.phpURL_ID=13039&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html

Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural; disponible en <http://whc.unesco.org/archive/convention-es.pdf>

Recomendación sobre la Protección de Bienes Culturales Muebles; disponible en http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=13137&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html

Recomendación de la UNESCO sobre los medios más eficaces para hacer los museos accesibles a todos; disponible en http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=13063&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html

Ley 21.045 que crea el Ministerio de las Artes, las Culturas y el Patrimonio; disponible en <http://bcn.cl/22iar>

Decreto del Ministerio de Educación N° 192 de 1987; disponible en <http://bcn.cl/22osu>

Ley 17.288 sobre Monumentos Nacionales; disponible en <http://bcn.cl/1v9ov>