

CAPÍTULO SEXTO

OTROS TEMAS RELEVANTES EN RELACIÓN CON LOS CONFLICTOS DE JURISDICCIÓN

En los casos relativos a la repatriación o restitución internacional de bienes culturales, los problemas que se originan a raíz de la diversidad de los ordenamientos jurídicos se hacen evidentes desde diferentes perspectivas. Un aspecto que puede mencionarse es la diversidad que existe entre los diferentes ordenamientos jurídicos nacionales en cuanto a la protección de los adquirentes o poseedores de buena fe (véase el capítulo cuarto). Bajo ciertos ordenamientos jurídicos es incluso posible que por medio de la buena fe se adquieran bienes que han sido previamente adquiridos de forma ilícita.¹

En medio de esa diversidad, al momento de decidir ante cuáles tribunales acudir, es particularmente importante tomar en cuenta dos aspectos. Por un lado, hay que considerar la diversidad en cuanto a la prescripción de las acciones que pudieran ser ejercidas por el propietario originario para conseguir la repatriación o restitución internacional de un determinado bien (o conjunto de bienes) de naturaleza cultural.² La prescripción de las acciones se refiere al periodo de tiempo durante el cual dichas acciones pueden ser ejercidas. Por otro lado, está el aspecto relativo a la inmunidad de jurisdicción y de ejecución que ampara a ciertos sujetos (Estados) en determinadas circunstancias. A estos dos aspectos se dedica el presente capítulo.

I. PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES

Las normas incluidas en el párrafo 1 del artículo 8 del Convenio de Unidroit de 1995 y en el párrafo 4 del artículo 7 del Reglamento (UE) 1215/2012 tienen en común, como se ha visto (véase el capítulo cuarto), que establecen la regla *forum rei sitae* para situaciones que tienen que ver con la repatriación o restitución internacional de bienes culturales. Ambas normas son, sin embar-

¹ Jayme, E. (2005), *Ein internationaler Gerichtsstand...*, cit., p. 518.

² Jayme, E. (1994), *Neue Anknüpfungsmaximen...*, cit., p. 35.

go, diferentes. Una diferencia importante tiene que ver con la naturaleza y el alcance de los instrumentos jurídicos en los que cada una de ellas se encuentra.

Hemos visto que el Convenio de Unidroit de 1995 es un instrumento unificador en cuanto se refiere a las acciones relativas a la acción restitución de un bien cultural robado y a la devolución de un bien cultural exportado ilícitamente. En efecto, este Convenio intenta crear una regulación comprehensiva sobre dichas acciones que sea igual en todos los países que lo ratifiquen. Es así como, entre otras cosas, este Convenio contiene los plazos de prescripción para cada una de esas acciones. Los plazos de prescripción de la acción restitución de un bien cultural robado se encuentra en los párrafos 3 y 4 del artículo 3:

3) Toda demanda de restitución deberá presentarse en un plazo de tres años a partir del momento en que el demandante haya conocido el lugar donde se encontraba el bien cultural y la identidad de su poseedor y, en cualquier caso, dentro de un plazo de cincuenta años desde el momento en que se produjo el robo.

4) Sin embargo, una demanda de restitución de un bien cultural que forme parte integrante de un monumento o de un lugar arqueológico identificado, o que pertenezca a una colección pública, no estará sometida a ningún plazo de prescripción distinto del plazo de tres años a partir del momento en que el demandante haya conocido el lugar donde se encontraba el bien cultural y la identidad del poseedor.³

Y los plazos de prescripción de la acción de devolución de un bien cultural exportado ilícitamente se encuentran en el párrafo 5 del artículo 5:

Toda demanda de devolución deberá presentarse dentro de un plazo de tres años a partir del momento en que el Estado requirente haya conocido el lugar donde se encontraba el bien cultural y la identidad de su poseedor y, en cualquier caso, en un plazo de cincuenta años a partir de la fecha de la exportación o de la fecha en la que el bien hubiese debido devolverse en virtud de la autorización a que se hace referencia en el párrafo 2 del presente artículo.

³ El mismo art. 5 permite en su párrafo 5 que los Estados contratantes declaren “que una demanda prescribe en un plazo de 75 años o en un plazo más largo previsto en su derecho”. Ese plazo de prescripción se extiende a las demandas presentadas en otro Estado contratante cuando se trate de ciertos bienes culturales que se encuentren en un Estado que ha hecho esa declaración: “Una demanda, presentada en otro Estado contratante, de restitución de un bien cultural desplazado de un monumento, de un lugar arqueológico o de una colección pública situada en un Estado contratante que haya hecho esa declaración, prescribirá en el mismo plazo” (Convenio Unidroit de 1995, art. 3, párrafo 5).

En cuanto al Reglamento (UE) 1215/2012, su alcance unificador es distinto al del Convenio del Unidroit. Más allá de que su alcance territorial se extiende solamente a los Estados miembros de la Unión Europea, este Reglamento, por un lado, no es un instrumento dirigido sólo a temas relativos a la repatriación o restitución internacional de bienes culturales. Por otro lado, el párrafo 4 del artículo 7 de este Reglamento no contiene una unificación en cuanto a la acción que puede ser interpuesta ante el órgano jurisdiccional del lugar en que se encuentre el bien cultural en el momento de interponerse la demanda, sino que, como se ha indicado, sólo dice que debe ser una acción civil basada en el derecho de propiedad, y debe estar dirigida a recuperar un bien cultural. Así que, como se mencionó antes, en cuanto a los requisitos específicos de esa acción, entre los que se encuentra el plazo de prescripción, se aplicarán las normas del ordenamiento jurídico nacional del Estado miembro donde se encuentra el bien, que será competente para conocer de la demanda. Tener esto en cuenta es importante, porque los ordenamientos jurídicos nacionales pueden contener diferentes normas procesales en las cuales se encuentren específicamente regulados dichos requisitos.

La misma observación puede ser hecha en relación con la Convención de la Unesco de 1970, pues ésta no contiene norma alguna sobre los plazos de prescripción de las acciones. En un borrador de la Convención preparado en 1969 se incluyó que las acciones de restitución contra quien poseyera un bien perdido, robado o exportado ilícitamente prescribirían a los treinta años desde la fecha del robo, pérdida o importación ilegal. Pero mientras algunos Estados estaban a favor de que se incluyera esa disposición, otros Estados no estaban de acuerdo, y finalmente esta disposición fue eliminada.⁴

II. INMUNIDAD DE JURISDICCIÓN E INMUNIDAD DE EJECUCIÓN

En las situaciones en las cuales un Estado es el sujeto requerido, es decir, aquel a quien se demanda la restitución de un bien cultural, se hace relevante la inmunidad de soberanía de este Estado. La inmunidad de soberanía es un principio del derecho internacional público reconocido por todos (o la mayor parte de) los sistemas jurídicos nacionales.⁵ Se considera que es una regla

⁴ Prott, L. (2013), Study. Consideration of the Draft Operational Guidelines. Subsidiary Committee of the Meeting of States Parties to the Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Cultural Property. First session. París, 2 y 3 julio 2013. Documento UNESCO C70/13/1.SC/INF2/REV2, párrafo 89.

⁵ Leyes nacionales que regulan esta materia son, por ejemplo, la State Immunity Act de 1978 (Inglaterra), la Foreign Sovereign Immunities Act de 1976 (Estados Unidos) o la Foreign

que hace parte de la costumbre internacional, aunque ello no es aceptado unánimemente para todos los casos.⁶ Este principio tiene dos vertientes: la inmunidad de jurisdicción y la inmunidad de ejecución. La inmunidad de jurisdicción significa, en un sentido absoluto, que un Estado no está sujeto, en contra de su voluntad, a la jurisdicción de los tribunales de otro Estado, lo que quiere decir que éstos no lo pueden juzgar. En un sentido estricto, la inmunidad de jurisdicción observa el tipo de acto gubernamental por el cual el Estado extranjero sería juzgado: un Estado puede ser juzgado en contra de su voluntad si el acto en cuestión tiene una dimensión privada (*iuris gestionis*), pero gozará de inmunidad si ha realizado dicho acto en ejercicio del poder público (*iuris imperii*).⁷

La inmunidad de ejecución es diferente de la inmunidad de jurisdicción. La inmunidad de ejecución se refiere al hecho de que aunque un Estado pueda ser juzgado por un tribunal de otro Estado ello no implica necesariamente que la decisión de ese tribunal podrá ser ejecutada sobre sus bienes.⁸ En especial, esto es importante respecto de los bienes que se encuentren en el territorio del Estado donde se ha producido la decisión judicial. Aquí, la doctrina hace también uso de la distinción entre actos *iuris gestionis* y actos *iuris imperii*, pues generalmente se exceptúan de la inmunidad de ejecución los bienes destinados a actos *iuris gestionis*.⁹

Esto último se encuentra en el artículo 10 de la Convención de las Naciones Unidas sobre las Inmunidades Jurisdiccionales de los Estados y de sus Bienes, adoptada el 2 de diciembre de 2004, durante la sexagésimo quinta reunión de la Asamblea General de las Naciones Unidas.¹⁰ Esta Convención se refiere específicamente a la exclusión de las transacciones mercantiles, cuya definición se encuentra en el artículo 2, párrafo 1, iii), que debe ser leído de forma conjunta con el párrafo 2 del mismo artículo. Para determinar qué se entiende por transacción mercantil, este párrafo contiene un

States Immunities Act of 1985 (Australia). O'Keefe, P. y Prott, L. (1989), *Law and the Cultural Heritage*, vol. 3..., *cit.*, p. 205.

⁶ En el contexto de la inmunidad de ejecución sobre bienes culturales, por ejemplo, Alemania se ha opuesto a la idea de que pueda existir una práctica de los Estados suficientemente generalizada en esta materia. Véase Woudenberg, N. (2012), *State Immunity and Cultural Objects on Loan*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, p. 292.

⁷ O'Keefe, P. y Prott, L. (1989), *Law and the Cultural Heritage*, vol. 3..., *cit.*, p. 205.

⁸ *Ibidem*, 206.

⁹ *Ibidem*, p. 205.

¹⁰ Resolución A/59/38. Esta Convención es expresión de un compromiso entre las doctrinas absoluta y restrictiva de la inmunidad de jurisdicción. Woudenberg, N. (2012), *State Immunity and Cultural Objects...*, *cit.*, pp. 60 y 61.

criterio natural, según el cual “se atenderá principalmente a la naturaleza del contrato o de la transacción”, y un criterio teleológico, conforme al cual “se tendrá en cuenta también su finalidad si así lo acuerdan las partes... o si, en la práctica del Estado que es parte... tal finalidad es pertinente para la determinación del carácter no mercantil del contrato o de la transacción”.

El alcance del párrafo ha sido discutido por la doctrina con objeto de dilucidar si puede considerarse que incluye relaciones jurídicas referidas a bienes culturales. Nout van Woudenberg muestra cómo varios autores han asumido diferentes posiciones al respecto. Algunos autores han entendido que los préstamos internacionales de bienes culturales deben ser vistos como actos *iuris gestionis*, y otros sostienen que se trata de actos *iuris imperii*. Entre los diferentes planteamientos, destaca el que considera que debe distinguirse entre el Estado que da el bien en préstamo y el Estado que lo recibe. Si el demandado es el Estado que recibe el bien en préstamo, se debe tener en cuenta el criterio natural, con lo cual la balanza se inclinaría a ver el contrato de préstamo como un acto *iuris gestionis* y, por lo tanto, quedaría excluido de la protección que otorga la inmunidad. Pero si el demandado es el Estado que da en préstamo, tienen que observarse las circunstancias particulares de la situación.

Ahora bien, tratándose de un acto dirigido a la compra del bien, el bien no estaría protegido por inmunidad, pues este acto tendría que ser entendido como *iuris gestionis*. No obstante, ello no ocurriría si el acto estuviera dirigido, por ejemplo, a la nacionalización del bien por parte del Estado que otorga el préstamo, puesto que este sería un acto *iuris imperii*, caso en el cual el bien sí debe entenderse cobijado por inmunidad.¹¹ A la misma conclusión se arriba si se considera que el préstamo es un acto que se realiza con un fin público, no comercial, que se orienta hacia el mutuo entendimiento de la historia cultural de ambos Estados o, incluso, hacia el fortalecimiento de las relaciones diplomáticas bilaterales.¹²

La Ley de Derecho Internacional Privado de Hungría (Ley XXVIII de 2017) contiene una norma interesante para evitar dudas sobre la inmunidad de ejecución basada en el carácter *iuris imperii* de los actos en relación con los bienes culturales. El artículo 85, párrafo 3, establece: “No se puede imponer ninguna ejecución en la propiedad de un Estado extranjero ubicada en Hungría, a menos que... c) la propiedad tenga un propósito distinto de la actividad gubernamental no comercial”. Y, a continuación, el párrafo 4 del mismo artículo indica: “Para los fines del párrafo 3), punto c), en particu-

¹¹ Woudenberg, N. (2012), *State Immunity and Cultural Objects...*, cit., pp. 63-65.

¹² *Ibidem*, p. 65.

lar... d) bienes pertenecientes al patrimonio cultural o archivos del Estado que no se pretenden enajenar”. La misma norma se encuentra en el artículo 443 del Código Civil de Kazajistán.¹³

No obstante, como puede verse, este es un asunto sobre el cual no existe unanimidad. En este escenario, la práctica en muchos países, especialmente en los países que pueden considerarse preponderantemente como destino de bienes culturales, favorece la aplicación del criterio natural, sin consideración de la intención que subyace tras el préstamo.¹⁴ En este orden de ideas, se tiende a exigir, de manera especial, que los bienes culturales sean protegidos de ejecución, de manera que el préstamo se produzca solamente a condición de que exista una garantía de inmunidad de ejecución específica para el bien de que se trate.¹⁵

La razón de que se exija inmunidad de jurisdicción en el contexto de préstamos internacionales de bienes culturales, de manera particular, es que el Estado que los da en préstamo no puede estar seguro de que sólo sobre la base del carácter *iuris imperii* que puedan tener los actos a los cuales ese tipo de bienes están vinculados, los mismos serán suficientemente protegidos frente a decisiones de los tribunales del otro Estado.¹⁶ Por ello, la existencia de esta figura es vista como un medio para facilitar el intercambio cultural internacional y el acceso del público a los bienes culturales.¹⁷ En este contexto, se ha indicado que la inmunidad de ejecución se refiere a

...la protección legal que un Estado otorga en su territorio a un objeto prestado por otro Estado en el contexto de una exhibición temporal. El propósito es asegurar el objeto contra cualquier reclamo legal de propietarios o reclamantes anteriores que cuestionan la legitimidad de la propiedad actual. El reclamante aprovecha el hecho de que el objeto se encuentra temporalmente en

¹³ Civil Code of the Republic of Kazakhstan General Part dated 27 December 1994, enforced by the Decree of the Supreme Council of the Republic of Kazakhstan No 269- XIII and Special Part dated 1 July 1999, No 409.

¹⁴ La inclusión del criterio teleológico estaba dirigida, de hecho, a brindar más protección a los países en desarrollo. Véase Woudenberg, N. (2012), *State Immunity and Cultural Objects...*, cit., p. 64, citando los comentarios de la Comisión de Derecho Internacional al borrador de la Convención.

¹⁵ O’Keefe, P. y Prott, L. (1989), *Law and the Cultural Heritage*, vol. 3..., cit., p. 206.

¹⁶ Pavoni, F. y Gordley, James (2013), *Enforcing International Cultural Heritage Law*, Oxford, Oxford University Press, p. 95.

¹⁷ Weller, M. (entrevista, 27 diciembre 2017). Welt. Was frühe Bibeltexte und Hitlers Jacke miteinander zu tun haben. Disponible en: <https://www.welt.de/politik/deutschland/article171921233/Streit-ueber-Kunstschau-Was-fruehe-Bibeltexte-und-Hitlers-Jacke-miteinander-zu-tun-haben.html> (29/11/2019).

un país diferente con un sistema jurídico diferente y solicita su incautación. La protección ofrecida por la inmunidad de ejecución se otorga por un período específico, es decir, el período de la exposición, extendido por el número de días necesarios para preparar la exposición.¹⁸

Sin embargo, la protección puede ser brindada no sólo en casos en los cuales se debate la propiedad sobre los bienes culturales en sí mismos.¹⁹ Piénsese, por ejemplo, en la confiscación solicitada por un acreedor de una obligación que no recae de ninguna forma sobre el bien cultural. Esto ocurrió en el caso “Noga”, en el que la compañía suiza Noga solicitó la confiscación de una colección de 54 pinturas pertenecientes al museo Pushkin de Moscú, que habían sido expuestas desde junio hasta noviembre de 2005 en la Fundación Pierre Gianadda, cantón de Wallins, Suiza. La colección incluía pinturas de Renoir, Monet, Manet, Degas, Van Gogh y Gauguin.²⁰ La solicitud de confiscación se basaba en el hecho de que el gobierno ruso tenía una obligación frente a la compañía suiza, originada en un contrato en virtud del cual ésta suministraba alimentos y bienes de consumo a la Federación Rusa a cambio de petróleo, por un valor de 14,000 millones de dólares estadounidenses. La confiscación fue autorizada, aunque finalmente las obras fueron liberadas a través de una decisión del Consejo Federal de Suiza, en la cual se dijo que “en el derecho internacional, los tesoros culturales nacionales son propiedad pública y no están sujetos a confiscación”.²¹ Como apunta Woudenberg, el gobierno suizo actuó en este sentido movido también por el temor de que una violación tal del derecho internacional tuviera efectos negativos en sus relaciones bilaterales con el gobierno ruso.²²

Normas sobre inmunidad de ejecución han sido adoptadas en Estados Unidos (1965),²³ el Reino Unido (1978),²⁴ Singapur (1979),²⁵ Paquistán

¹⁸ Lending to Europe. Recommendations on Collection Mobility for European Museums, p. 15. Disponible en: https://museumcontact.nl/system/files/field_attachments/vb_lending_to_europe.pdf (29/11/2019) (Traducción propia).

¹⁹ Woudenberg, N. (2012), *State Immunity and Cultural Objects...*, cit., p. 3.

²⁰ *Ibidem*, p. 310.

²¹ *Ibidem*, p. 314.

²² *Idem*. Véase también, Odendahl, K., 2006, “Immunität entliehener ausländischer staatlicher Kulturgüter – Eine Analyse der Affäre um die Beschlagnahmung der Gemälde aus dem Pushkin Museum in November 2005”, *Aktuelle Juristische Praxis*, 10, 1775-1184.

²³ Federal Immunity from Seizure Act, 22 U.S.C. Section 2459, 19 de octubre de 1965.

²⁴ State Immunity Act, 1978, que implementa la Convención Europea sobre Inmunidad de los Estados de 1972.

²⁵ State Immunity Act No. 19 de 1979.

(1981),²⁶ Canadá (1982),²⁷ Australia (1985),²⁸ Alemania (1999), Japón (2007)²⁹ o Israel (2008),³⁰ y se han adelantado en Finlandia, Hungría, Polonia e Italia.³¹ Algunas de estas normas no se refieren específicamente a bienes culturales, pero pueden abarcarlos al hacer referencia a bienes destinados al servicio público.³² La relevancia que puede llegar a tener el tema que estamos tratando se evidencia en el caso de Alemania, donde la normativa fue modificada para facilitar que el *Altes Museum* de Berlín y la *Bundeskunsthalle* de Bonn realizaran una exposición, que venían planificando desde 1992,³³ de una colección de bienes culturales del *National Palace Museum* de Taipei, cuya propiedad se disputan la República Popular de China y Taiwán.³⁴ A raíz de este hecho, se introdujo en 1999 el artículo 20 a la Ley para Impedir el Éxodo de Bienes Culturales Alemanes (*Gesetz zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung*), en el que se establece lo siguiente:

(1) Si bienes culturales extranjeros se prestan temporalmente para una exhibición en el territorio de la República Federal de Alemania, la autoridad suprema competente del estado federado [*Land*] puede, en consulta con la autoridad federal central, comprometerse legalmente con el prestamista para devolverlo en el tiempo señalado. En el caso de exposiciones organizadas por la Federación o por una entidad legal federal directa, la autoridad competente decidirá sobre la realización de este compromiso.

(2) El compromiso se realizará por escrito antes de que los bienes culturales se introduzcan en el país, utilizando el texto “compromiso legalmente vinculante para el retorno”. Este no puede ser retirado o revocado.

(3) El compromiso tendrá el efecto de que ningún derecho de terceros en conflicto sobre los bienes culturales puede ser afirmado en contra del derecho del prestamista a la devolución.

²⁶ State Immunity Ordinance. No. VI de 1981.

²⁷ State Immunity Act, R.S.C. 1985, c. S-18; 21 ILM 798 (1982).

²⁸ Foreign State Immunities Act. No. 196 de 1985.

²⁹ Act on Civil Jurisdiction. Act No. 24 de 24 de abril de 2009.

³⁰ Foreign State Immunity Law, Law 5769-2008.

³¹ Woudenberg, N. (2010), *Immunity from Seizure: A Legal Exploration*, disponible en: http://www.lending-for-europe.eu/fileadmin/CM/internal/handbook/Van_Woudenberg_ECM.pdf.

³² *Idem*.

³³ *Ibidem*, p. 290.

³⁴ Exposición “Schätze der Himmelsöhne – Die Kaiserliche Sammlung aus dem Nationalen Palastmuseum, Taipeh”, realizada del 21 de noviembre de 2003 al 29 de febrero de 2004, Bundeskunsthalle, Bonn, Alemania. Weller, M. (entrevista, 27 diciembre 2017). Welt. Was frühe Bibeltexte und Hitlers Jacke miteinander zu tun haben. Disponible en: <https://www.welt.de/politik/deutschland/article171921233/Streit-ueber-Kunstschau-Was-fruehe-Bibeltexte-und-Hitlers-Jacke-miteinander-zu-tun-haben.html> (29/11/2019).

(4) Las acciones legales para recuperación, embargo preventivo, embargo o incautación serán inadmisibles hasta después de la devolución de los bienes culturales al prestamista.³⁵

La inclusión de esta norma obedeció a una exigencia de Taiwán como condición para dar los bienes en préstamo, pues una garantía específica no hubiera sido suficiente protección frente a una eventual reclamación por parte de la República Popular de China, dada la ausencia de reconocimiento de Taiwán como Estado, tanto por parte de Alemania como de los Estados miembros de la Unión Europea.³⁶ Como puede observarse, la norma transcrita establece que debe existir un “compromiso legalmente vinculante para el retorno”, que ha de realizarse por escrito antes de que los bienes culturales se introduzcan en el país, y tiene como efecto que ningún derecho de terceros en conflicto sobre los bienes culturales puede hacerse valer contra el derecho del prestamista a la devolución, así como que las acciones legales para recuperación, embargo preventivo, embargo o incautación serán inadmisibles hasta después de la devolución.

En América Latina, las legislaciones nacionales en materia de patrimonio cultural no se han ocupado, en general, de la inmunidad de jurisdicción ni de la de ejecución de los bienes culturales pertenecientes a Estados extranjeros que son ingresados temporalmente al territorio nacional. Ello puede ser expresión del hecho, antes anotado, de que en América Latina no se observa la movilidad internacional de los bienes culturales en todas sus dimensiones legales, y han sido soslayadas las implicaciones jurídicas que dicha movilidad implica, especialmente de cara a la diversidad entre los ordenamientos jurídicos internos de cada país. Si bien es cierto que las legislaciones sobre patrimonio cultural imponen a los órganos gubernamentales de los Estados el deber de realizar, en el marco de sus competencias, las actuaciones para conseguir el retorno de los bienes que hayan dejado ilegalmente el país. Un ejemplo de esto es el artículo 11, *in fine*, de la Ley General de Cultura de Colombia (Ley 397 de 1997): “...el Ministerio de Cultura y demás instituciones públicas, realizarán todos los esfuerzos tendientes a repatriar los bienes de interés cultural que hayan sido extraídos ilegalmente del territorio colombiano”. Y también el artículo 35 de la Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación de Perú (Ley no. 28296): “...El Ministerio de Relaciones Exteriores es el encargado de la restitución del bien integran-

³⁵ Traducción propia.

³⁶ Weller, M. (2009), “Die rechtsverbindliche Rückgabeyesatz”, en Blaurock, U., Bornkamm, J. y Kirchberg, C. (eds.), *Festschrift für Achim Krämer zum 70. Geburtstag am 19. September 2009*, Berlin, De Gruyter, p. 723.

te del Patrimonio Cultural de la Nación en los casos en que ilegalmente se haya exportado o permanezca fuera del país...”.

En relación con el tema que se está tratando, es de resaltar la legislación sobre patrimonio cultural de Guatemala. El artículo 19 de la Ley para la Protección del Patrimonio Cultural de la Nación³⁷ indica *in fine* lo siguiente: “Los bienes culturales incluidos en la exposición son inembargables y el país receptor garantizará su protección y devolución”. Esta norma no se dirige a brindar protección a los bienes culturales provenientes de otro Estado que sean expuestos temporalmente en Guatemala,³⁸ pero es interesante el hecho de que contiene una condición para los Estados, museos u otras instituciones que realicen “exposiciones temporales de objetos arqueológicos, etnológicos y artísticos [de origen guatemalteco] fuera del territorio nacional”.³⁹ La Convención sobre Defensa del Patrimonio Arqueológico, Histórico y Artístico de las Naciones Americanas, aprobada el 16 de junio de 1976 en la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (Convención de San Salvador),⁴⁰ contiene en su artículo 16 una norma similar a la de la legislación guatemalteca, que establece lo siguiente: “Los bienes que se encuentren fuera del Estado a cuyo patrimonio cultural pertenecen, en carácter de préstamo a museos o exposiciones o instituciones científicas, no serán objeto de embargo originado en acciones judiciales públicas o privadas”. Sin embargo, debido a su naturaleza de tratado internacional, esta disposición sería aplicable sólo para los préstamos que se realicen entre los Estados que han firmado y ratificado la Convención (Argentina, Bolivia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, Nicaragua, Panamá, Paraguay y Perú), y en relación con los acuerdos de préstamos que tengan lugar a partir de su entrada en vigor para los Estados que hagan parte del respectivo acuerdo de préstamo. En este orden de ideas, tomando en cuenta que las leyes nacionales, al contrario de los tratados internacionales, tienen carácter *erga omnes*, tiene sentido la inclusión de una disposición expresa dentro de la legislación nacional, como se ha hecho en Guatemala.

En este mismo sentido, podría considerarse que la solución de la legislación de Guatemala es más idónea que la adoptada en México, donde se ha optado por incluir una cláusula en cada contrato de préstamo, según la cual los bienes culturales dados en préstamo son propiedad de la nación mexi-

³⁷ Ley para la Protección del Patrimonio Cultural de la Nación. Decreto 26-97, publicado el 12 de mayo de 1997, *Diario de Centro América*, núm. 46, tomo 256, pp. 1361-1365.

³⁸ Woudenberg, N. (2012), *State Immunity and Cultural Object...*, cit., p. 210.

³⁹ Ley para la Protección del Patrimonio Cultural de la Nación, art. 18.

⁴⁰ Resolución AG/RES.210 (VI-O/76)

cana, tienen el carácter de inalienables y no se encuentran sujetos a acción de reivindicación o cualquier tipo de desposesión permanente o temporal.⁴¹ Sin embargo, nada impediría una fórmula que combine tanto la existencia de una disposición legal como la inclusión de una cláusula específica en cada contrato de préstamo, puesto que no son excluyentes.

La debilidad de la alternativa adoptada por Guatemala, que no presenta la solución mexicana, recae en el hecho de que frente a una demanda de restitución ante los tribunales de un país extranjero, la aplicación extraterritorial de la norma guatemalteca no se produciría de manera automática,⁴² sino que tendría que lograrse que dichos tribunales la reconozcan en ese país. Esto es relevante también en relación con la cuestión en torno a si pueden ser consideradas en el extranjero las normas incluidas en las legislaciones latinoamericanas mediante las cuales los bienes culturales son declarados como inalienables, inembargables e imprescriptibles (véase el capítulo decimotercero). El objetivo de esta declaratoria legal es que dichos bienes sean excluidos del tráfico comercial, es decir, que se conviertan en *res extra commercium*, pero ello opera, al menos en principio, sólo dentro del territorio del respectivo Estado.⁴³

Finalmente, debe señalarse que entre los Estados latinoamericanos sólo México y Paraguay han firmado hasta ahora la Convención de las Naciones Unidas sobre las Inmunidades Jurisdiccionales de los Estados y de sus Bienes, a la cual se hizo referencia anteriormente. Argentina, por su parte, dispone de una Ley de Inmunidad Jurisdiccional de los Estados Extranjeros ante los Tribunales Argentinos,⁴⁴ que no se ocupa, sin embargo, de la inmunidad de ejecución.⁴⁵

⁴¹ Woudenberg, N. (2012), *State Immunity and Cultural Object...*, cit., p. 211.

⁴² Roodt, C. (2015), *Private International Law, Art and Cultural Heritage*, Cheltenham, Edward Elgar, p. 225.

⁴³ Siehr, K. (2005), *Protection of Cultural Property...*, cit., pp. 80 y 81.

⁴⁴ Ley núm. 24.488, sancionada el 31 de mayo de 1995, promulgada parcialmente el 22 de junio de 1995.

⁴⁵ Woudenberg, N. (2012), *State Immunity and Cultural Objects...*, cit., p. 211.

Sobre la inmunidad y su relación con la protección de los bienes culturales, se puede consultar la siguiente literatura adicional: Chechi, A. (2015), "State Immunity, Property Rights, and Cultural Objects on Loan", *International Journal of Cultural Property*, 22(2-3), 279-299; Forrest, C. (2014), "Immunity from Seizure and Suit in Australia: The Protection of Cultural Objects on Loan Act 2013", *International Journal of Cultural Property*, 21(2), 143-172; Woudenberg, N. y Nafziger, J. (2014), "The Draft Convention on Immunity from Suit and Seizure for Cultural Objects Temporarily Abroad for Cultural, Educational or Scientific Purpose", *International Journal of Cultural Property*, 21(4), 481-498; Zerbe, R. (1985), "Immunity from Seizure for Artworks on Loan to United States Museums", *Northwestern Journal of International Law & Business*, 6(4), 1121-1145.