

CONCEPTO 8 DE 2014

(julio 16)

<Fuente: Archivo Ministerio de Relaciones Exteriores>

## MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES

### CONCEPTO JURIDICO REFERENTE AL INGRESO IRREGULAR DE OBRAS DE ARTE A LA REPÚBLICA FEDERAL MEXICANA PROVENIENTES DEL ESTADO COLOMBIANO

Ministerio de Relaciones Exteriores

Oficina Asesora Jurídica Interna Grupo Interno de Asuntos Legales

Bogotá D.C.,

#### I. INTRODUCCION.

El presente concepto, presenta un estudio jurídico en relación a la solicitud presentada por el Señor Embajador de Colombia ante la Republica de México, Doctor Jose Gabriel Ortiz Robledo, en memorando EMXMXC/225-075, del 27 de junio de 2014, referente al caso de la entrada irregular de piezas de arte al Estado Mexicano en el año de 1991 y sobre las cuales el Estado Colombiano solicitó fueran declaradas las mencionadas obras de arte como parte del acervo o patrimonio cultural de la Nación.

#### II. ANÁLISIS JURÍDICO:

1. De la repatriación de piezas del patrimonio cultural por parte del Gobierno Colombiano.

El artículo [72](#) de la Constitución Política prevé que "El patrimonio cultural de la Nación está bajo la protección del Estado. El patrimonio arqueológico y otros bienes culturales que conforman la identidad nacional, pertenecen a la Nación y son inalienables, inembargables e imprescriptibles. La ley establecerá los mecanismos para readquirirlos cuando se encuentren en manos de particulares y reglamentará los derechos especiales que pudieran tener los grupos étnicos asentados en territorios de riqueza arqueológica"

En desarrollo de lo anterior, se expidieron las siguientes leyes que regulan los mecanismos para readquirir los bienes que conforman el patrimonio arqueológico de la Nación, a saber:

a) La Ley [63](#) de 1986, aprobatoria de la "Convención sobre las medidas que deben adoptarse para prohibir e impedir la importación, la exportación y la transferencia de propiedad ilícita de bienes culturales", suscrita en París en noviembre de 1970([1](#)), estableció en su artículo [7](#), literal b), numeral II), que los Estados Partes se obligan "A tomar medidas apropiadas para decomisar y restituir, a petición del Estado de origen Parte de la Convención, todo bien cultural robado e importado después de la entrada en vigor de la presente Convención en los dos Estados interesados, a condición de que el Estado requirente abone una indemnización equitativa a la persona que lo adquirió de buena fe o que sea poseedora legal de esos bienes. Las peticiones de comiso y restitución deberán dirigirse al Estado requerido por vía diplomática. El Estado requirente debe facilitar, a su costa, todos los medios de prueba necesarios para justificar su petición de decomiso y restitución. (...)".

En este sentido, se denota que es posible lograr la repatriación de obras de arte exportadas ilegalmente de Colombia a través de un requerimiento realizado por el Estado Colombiano a través de su Embajada, ante el Estado Mexicano<sup>(2)</sup>.

El inciso cuarto, numeral 3° del artículo [11](#) de la Ley 397 de 1997 "Por la cual se desarrollan los artículos [70](#), [71](#) y [72](#) y demás artículos concordantes de la Constitución Política y se dictan normas sobre patrimonio cultural, fomentos y estímulos a la cultura, se crea el Ministerio de la Cultura y se trasladan algunas dependencias", instituyó que "El Ministerio de Cultura y demás entidades públicas, realizarán todos los esfuerzos tendientes a repatriar los bienes de interés cultural que hayan sido extraídos ilegalmente del territorio colombiano"; con lo cual, es dable que el Ministerio de Cultura en coordinación con el Ministerio de Relaciones Exteriores, a través de sus Misiones Diplomáticas y Oficinas Consulares, gestionen las labores administrativas y judiciales que resulten necesarias ante la República Federal Mexicana, para lograr la repatriación de las piezas artísticas que fueron enviadas ilegalmente del país.

Por su lado, la Ley [1304](#) de 2009 aprobatoria del "Convenio de Unidroit sobre los Bienes Culturales Robados o Exportados Ilícitamente", firmado en Roma el 24 de junio de 1995<sup>(3)</sup>, el cual complementó y adecuó la Convención de la UNESCO de 1970 anteriormente citada, señaló en su artículo [8](#) que "se podrá presentar una demanda fundada en los Capítulos 11 o 111 ante los tribunales o ante cualesquiera otras autoridades competentes del Estado contratante en el que se encuentre el bien cultural", para lograr la repatriación o restitución del bien ilegalmente exportado<sup>(4)</sup>.

Por su parte, el Capítulo III – Devolución de los bienes culturales exportados ilícitamente<sup>5</sup>, del mencionado Convenio, señala que "Un Estado contratante podrá solicitar al tribunal o cualquier otra autoridad competente de otro Estado contratante que ordene la devolución de un bien cultural exportado ilícitamente del territorio del Estado requirente", con lo cual "El tribunal o cualquier otra autoridad competente del Estado requerido ordenará la devolución del bien cultural cuando el Estado requirente demuestre que la exportación del bien produce un daño significativo con relación a alguno de los intereses siguientes: a) la conservación material del bien o de su contexto; b) la integridad de un bien complejo; c) la conservación de la información, en particular de carácter científico o histórico, relativa al bien; d) la utilización tradicional o ritual del bien por una comunidad autóctona o tribal, o que el bien reviste para él una importancia cultural significativa".

Aunado a esto, se señala que "toda demanda presentada en virtud del párrafo 1 del presente artículo deberá ir acompañada de cualquier información de hecho o de derecho que permita al tribunal o a la autoridad competente del Estado requerido determinar si se cumplen con las condiciones de los párrafos 1 a 3"~

Sin perjuicio de las consideraciones jurídicas anteriormente citadas, se antepone el numeral 1) del artículo 9° del "Convenio de Unidroit sobre los Bienes Culturales Robados o Exportados Ilícitamente" que actualmente se analiza, pues dispone que "El presente Convenio no impide a un Estado contratante aplicar otras normas más favorables para la restitución o devolución de los bienes culturales robados o exportados ilícitamente, distintas de las que se estipulan en el presente Convenio", razón por la cual, resulta importante analizar la normatividad interna Mexicana, con el fin de determinar si existen mecanismos normativos más favorables al del citado Convenio, que faciliten la repatriación de las piezas arqueológicas exportadas ilegalmente de Colombia.

2. De la función de las Misiones Diplomáticas o las Oficinas Consulares de Colombia en el

exterior, encaminadas a lograr la repatriación de piezas culturales exportadas ilegalmente de Colombia.

El numeral 2º, literal b) del artículo 7º de la "Convención sobre las medidas que deben adoptarse para prohibir e impedir la importación, la exportación y la transferencia de propiedad ilícita de bienes culturales", estableció que "Las peticiones de decomiso y restitución deberán dirigirse al Estado requerido por vía diplomática"~

El literal c) del artículo 16 del "Convenio de Unidroit sobre los Bienes Culturales Robados o Exportados Ilícitamente", prevé que "Todo Estado contratante deberá, en el momento de la firma, ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, declarar que las demandas de devolución o restitución de bienes culturales presentadas por un Estado en virtud del artículo 8 podrán someterse según uno o varios de los procedimientos siguientes: (...) c) por vía diplomática o consular"~

Por su parte, los numerales 5, 6 y 8 del artículo [3](#) del Decreto 3355 de 2009 "Por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Relaciones Exteriores y se dictan otras disposiciones", establecieron entre las funciones generales del Ministerio de Relaciones Exteriores, las siguientes: "Promover y salvaguardar los intereses del país y de sus nacionales ante los demás Estados, organismo y mecanismos internacionales y ante la Comunidad Internacional", "**Ejercer como interlocutor, coordinador y enlace** para todas las gestiones oficiales que se adelanten entre las entidades gubernamentales y los gobiernos de otros países, así como con los organismos y mecanismos internacionales"~ "Articular las acciones de las distintas entidades del Estado en todos sus niveles y de los particulares cuando sea del caso, en lo que concierne a las relaciones internacionales y la política exterior del país, en los ámbitos de la política, la seguridad, la economía y el comercio, el desarrollo social, la cultura, el medio ambiente, los derechos humanos, el derecho internacional humanitario, la ciencia y la tecnología y la cooperación internacional, con fundamento en los principios de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional". (Subrayado y negrilla propios)

En este orden de ideas, es factible llegar a concluir que tanto las Misiones Diplomáticas como las Oficinas Consulares de Colombia en el exterior, son instrumentos institucionales cuya función es principalmente servir de ente interlocutor, coordinador y enlace en las gestiones del Gobierno Colombiano ante los Estados extranjeros, con el fin de lograr la restitución a territorio nacional, de las piezas de arte exportadas ilegalmente y que forman parte del patrimonio cultural de la Nación.

3. Entidad del Estado encargada de llevar a cabo la representación en los casos de la defensa jurídica del patrimonio cultural de la Nación que se encuentra fuera del territorio patrio.

Se hace necesario analizar las funciones del Ministerio de la Cultura, las cuales se enmarcan en la Ley [397](#) de 1997, modificada por la Ley [1185](#) de 2008, aunado a la misión del citado órgano del poder ejecutivo, el cual se señala a continuación

**"El Ministerio de Cultura es el organismo rector de la política cultural colombiana**, el cual a partir de la afirmación del multiculturalismo y la descentralización, genera espacios de reflexión capaces de desencadenar procesos de formación, creación e investigación. Así mismo, vela por la **preservación**, promoción y la difusión de nuestro patrimonio cultural, contribuyendo a la construcción de una cultura de paz".(Las negrillas son nuestras).

Corolario a lo anterior, la Ley 397 de 1997 establece en su artículo [11](#) que: "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".

En ese sentido se concluye que conforme a lo establecido en el artículo [11](#) de la Ley 397 de 1997, modificado por la Ley [1185](#) de 2008, la entidad encargada de llevar a cabo la representación en los casos de defensa judicial del patrimonio cultural de la Nación que se encuentra fuera del territorio patrio, es el Ministerio de la Cultura.

#### 4. Del estudio del caso en concreto

Si bien es cierto el Ministerio de Relaciones Exteriores comparte las conclusiones de la ayuda de memoria allegada con la solicitud del Señor Embajador Ortiz Robledo, estando de presente la poca documentación presentada para hacer el estudio de fondo sobre la viabilidad de una posible indemnización a la empresa Consignataria Oceánica S.A. de C.V., nos permitimos precisar que luego de analizados los soportes recibidos, se desprenden dos situaciones fácticas:

##### a) Respecto de la devolución de las piezas culturales del patrimonio colombiano

No existe duda, en cuanto al inicio del proceso de repatriación de las piezas declaradas como del patrimonio cultural colombiano, toda vez que en los fallos judiciales aportados, se reconoce la propiedad incuestionable de Colombia sobre las mismas y por lo tanto se debe iniciar el proceso respectivo ante las autoridades de México, representadas por la Dirección General de Promoción Cultural, Obra Pública y Acervo Patrimonial de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para ser devueltas a nuestro país, sin obligación alguna de pago o multa.

##### b) Respecto del pago de la indemnización reclamada

No se encuentra mérito para iniciar las acciones que conduzcan a que el Estado Colombiano indemnice a la empresa antes referidas, toda vez que las piezas incautadas por las autoridades aduaneras mexicanas, y que fueron declaradas patrimonio cultural por parte del Estado Colombiano y sobre las que no existe duda en cuanto al inicio de su proceso de repatriación, están bajo el control y resguardo del Estado Mexicano

En cuanto a las otras piezas culturales del proceso de la referencia y sobre las que no hubo un pronunciamiento por parte del Estado Colombiano, es cierto que el fallo del 24 de marzo de 1999 proferido por la Sala del Tribunal Fiscal de la Federación y el Primer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito, quien dictó la ejecutoria que resolvió la revisión fiscal 31198 promovida por Consignataria Oceánica S.A. de C.V., y de la que se desprende la calificación de algunas de las obras de arte embargadas por las autoridades mexicanas, como del patrimonio colombiano, es cierto que hay otras piezas artísticas sobre las que no se designó ningún tipo de distinción especial y sobre las que el fallo determina que procede la importación al territorio mexicano, previo el pago de unas multas por lo indebido de la importación adelantada y a cargo de la Empresa Jurídica Privada.

Aunado a lo anterior, las piezas de arte indebidamente sacadas del territorio colombiano, nunca entraron oficialmente como importadas a territorio mexicano, por lo que no es posible estudiar la posibilidad de dar la indemnización pretendida, tal como lo establece la Convención sobre las medidas que deben adoptarse para prohibir e impedir la importación, la exportación y la transferencia de propiedad ilícita de bienes culturales", suscrita en París en noviembre de 1970, que estableció en su artículo 7, literal b), numeral ii), que los Estados Partes se obligan "A tomar medidas apropiadas para decomisar y restituir, a petición del Estado de origen Parte de la

Convención, todo bien cultural robado e importado después de la entrada en vigor de la presente Convención en los dos Estados interesados, a condición de que el Estado requirente abone una indemnización equitativa a la persona que lo adquirió de buena fe o que sea poseedora legal de esos bienes..."

No obstante, reiteramos que la documentación aportada es insuficiente para realizar un estudio de fondo al caso en concreto, por lo que se hace necesario buscar en los archivos de la Embajada de Colombia en México, todo el material referente al caso y copia del fallo que sustenta la solicitud de indemnización allegada por Consignataria Oceánica S.A. de C.V. a las instalaciones de la Embajada en México.

#### CONCLUSIONES:

Debe vincularse al Ministerio de Cultura en coordinación con el Ministerio de Relaciones Exteriores, para iniciar el proceso de repatriación ante el Gobierno de México, de las piezas que fueron declaradas patrimonio cultural de la Nación.

Se debe investigar bien los antecedentes y documentos del caso en estudio que reposan en los archivos de la Embajada de Colombia en México, para saber cuál fue la participación del Estado dentro del proceso y de ser necesario iniciar el proceso de defensa ante las autoridades mexicanas, ante la pretensión de la indemnización reclamada por la empresa Consignataria Oceánica S.A. de C.V.

Se debe solicitar una copia de la ejecutoria dictada en virtud de la revisión fiscal 31198, para determinar si en el documento se establece algún tipo de indemnización a cargo del Gobierno Colombiano.

#### ALCANCE AL CONCEPTO.

Este concepto no compromete la responsabilidad de la Oficina Asesora Jurídica Interna, ni es de obligatorio cumplimiento o ejecución, esto en virtud a lo dispuesto en el artículo [28](#) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – Ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo [230](#) de la Constitución Política.

#### NOTAS AL FINAL:

**1. Al respecto, Colombia aceptó la "Convención sobre las medidas que deben adoptarse para prohibir e impedir la importación, la exportación y la transferencia de propiedad ilícita de bienes culturales", el 24 de agosto de 1988, fecha en la cual entró en vigor dentro del ordenamiento jurídico interno.**

**2. Al respecto, México ratificó la "Convención sobre las medidas que deben adoptarse para prohibir e impedir la importación, la exportación y la transferencia de propiedad ilícita de bienes culturales" a partir del 4 de octubre de 1972..**

**<http://www.unesco.org/eri/lalconvention.asp?KO=13039&language=E&order=alpha>**  
**Página consultada el 16 de Julio de 2014.**

**3. El "Convenio de Unidroit sobre los Bienes Culturales Robados o Exportados Ilícitamente" fue ratificado por Colombia a partir del 1° de Diciembre de 2012.**

**4. Al respecto se aclara que Italia ratificó el "Convenio de Unidroit sobre los Bienes Culturales Robados o Exportados Ilícitamente", el 11 de Diciembre de 1999, y dicho**

instrumento internacional entró en vigor el 1° de Abril de 2000. Por su lado, Panamá ratificó el citado Convenio el 26 de Junio de 2009 y este último entró en vigencia a partir del 1° de Diciembre de 2009. <http://www.unidroit.org/english/implementation/95.pdf>. Página consultada el 4 de abril de 2013.

5. Según lo dispuesto por el numeral 2o del artículo 10 del "Convenio de Unidroit sobre los Bienes Culturales Robados o Exportados Ilícitamente", "Las disposiciones del Capítulo 111 se aplicarán sólo a un bien cultural exportado ilícitamente después de la entrada en vigor del Convenio con respecto al Estado requirente así como con respecto al Estado en el que se presenta la demanda"~ (subrayado y negrilla propios)



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Ministerio de Relaciones Exteriores

ISSN 2256-1633

Última actualización: 15 de enero de 2024 - (Diario Oficial No. 52.621 - 27 de diciembre de 2023)

