

EL PATRIMONIO CULTURAL EN EL DERECHO VENEZOLANO

Maurice Germán Eustache Rondón¹

Resumen: *El presente trabajo analiza la naturaleza jurídica del bien del patrimonio cultural y cómo resultan aplicables las reglas de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad. También estudia la declaratoria de bienes integrantes del patrimonio cultural, el alcance de potestades públicas y límites a la propiedad como consecuencia de la protección de dichos bienes. Concluye que debe distinguirse el patrimonio cultural en sentido amplio frente al estricto, en función del criterio formal centrado en la declaratoria, discrecional y constitutiva, que somete tales bienes al régimen normativo especial. Constata el carácter inmaterial de los bienes del patrimonio cultural, strictu sensu, en tanto que utilidad valorable culturalmente que trasciende y sobrepasa el continente físico, siendo independiente la propiedad o autoría de ese soporte material. Propone que las reglas de demanialidad aplican al bien cultural propiamente dicho y en relación a las entidades territoriales y pueblos indígenas, únicos aptos de ser titulares de un Patrimonio Cultural.*

Palabras clave: *Patrimonio cultural – Patrimonio cultural indígena – bienes culturales – Dominio público – Limitaciones al derecho de propiedad.*

SUMARIO. Introducción. **I.** El patrimonio cultural en el derecho venezolano. **1.** Planteamientos generales sobre el patrimonio cultural. **A.** Noción del patrimonio cultural. **B.** Concepción de los bienes culturales: naturaleza jurídica. **2.** Ordenamiento positivo vigente del patrimonio cultural en Venezuela. **A.** De rango constitucional. **B.** De rango legal. **a.** De derecho internacional. **b.** De derecho interno. **C.** De rango sublegal. **D.** Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Cultura. **3.** Patrimonio cultural y bienes culturales en Venezuela. **A.** Generalidades sobre su régimen. **B.** Monumentos nacionales y demás bienes culturales. **C.** Clasificaciones de los bienes del patrimonio cultural. **D.** Categorías de bienes integrantes del patrimonio cultural. **a.** Bienes inmuebles. **b.** Bienes muebles. **c.** Bienes arqueológicos y paleontológicos. **d.** Bienes inmateriales. **e.** Portadores patrimoniales. **f.** Bienes naturales con significación cultural. **E.** Declaratoria del bien cultural. **F.** Inmaterialidad de los bienes culturales. **G.** Limitaciones a la propiedad como consecuencia de la declaratoria de bienes culturales. Conclusiones.

¹ Abogado de la Universidad Central de Venezuela (2002). Especialista en Derecho Administrativo de la Universidad Central de Venezuela (2016). Abogado de Constructora Norberto Odebrecht, S.A. (Proyectos Metro de Caracas).

INTRODUCCIÓN

La Carta Magna² le encomienda a la Administración Pública, como parte integrante del Estado Venezolano, la protección y resguardo de diversos valores jurídicamente reconocidos, entre los cuales se encuentra la cultura. Al igual que en el caso de otros valores, la noción de cultura, además de la diversidad de sus acepciones y significados, es concebida de manera anfibológica en el ordenamiento jurídico: como derecho subjetivo³ y como bien jurídicamente reconocido en sí mismo⁴. En tal sentido, como los demás valores identificados desde un inicio en la norma suprema, la cultura constituye una justificación para la actividad del Estado y, más aún, una justificación de su misma existencia. La realización por parte de la Administración Pública de esa actividad relacionada con la cultura implica, como inevitablemente sucede casi siempre, una afectación (positiva o negativa) en la esfera jurídica de los particulares. Por ende, al estar reconocido en el ordenamiento jurídico desde la propia norma fundamental, debe concluirse que cuando asentaron las bases de la República Bolivariana de Venezuela, los ciudadanos estimaron que la cultura era uno de los intereses de tanta importancia que motiva la actuación de la Administración Pública, por lo que amerita la existencia de ciertas potestades públicas para cumplir con fines acordes a éste.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela regula la materia cultural tanto como límite a la eventual perturbación de las esferas jurídicas particulares (derecho subjetivo), así como objeto de conducta pública (fin del Estado). Dicha Norma Fundamental ubica la regulación de la cultura en el Capítulo VI “De los derechos culturales y educativos” del Título III “DE LOS DERECHOS HUMANOS Y GARANTÍAS, Y DE LOS DEBERES”, específicamente en su artículo 99, en el cual el Constituyente califica los valores de la cultura como “[...] un bien irrenunciable del pueblo venezolano y un derecho fundamental [...]”. En la misma disposición normativa se establece como obligación del Estado su fomento y su garantía⁵. También se decreta que la Administración Cultural Pública gozará de autonomía en los términos legales. Además, se obliga al Estado a que “[...] garantizará la protección y preservación, enriquecimiento, conservación y restauración del

² La última publicación con la primera enmienda corresponde a la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 5.908 Extraordinario, del 19 de febrero de 2009.

³ En su Preámbulo la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela le encarga al Estado el deber de asegurar el derecho a la cultura.

⁴ Entre otras disposiciones constitucionales, el artículo 99 de la Carta Magna refiere a la cultura expresamente como bien jurídico y como derecho subjetivo.

⁵ Siendo consecuente con la anterior mención, la cultura como “bien jurídico” sería objeto de fomento y como “derecho” estaría sujeto a la garantía del Estado.

patrimonio cultural, tangible e intangible, y la memoria histórica de la Nación". Finalmente, se agrega de igual modo que tales bienes "[...] son inalienables, imprescriptibles e inembargables. La ley establecerá las penas y sanciones para los daños causados a estos bienes".

Entonces, por lo enunciado en la Constitución vigente y para cumplir con lo relacionado a la cultura, se reconoce a la denominada Administración Cultural Pública hasta el punto de conferirle "autonomía" en los términos legales, la cual puede entenderse como una especificación de tipo técnica; tecnicidad necesaria para que la Administración Pública ejerza las funciones que la Constitución y las demás leyes le confiere en el ámbito cultural. En este mismo sentido ha sido la concepción del denominado Derecho Cultural que varios autores califican de nuevo⁶, el cual regula la compleja actividad que esta Administración "especial" actualmente desarrolla en el "sector cultural". La referida complejidad se demuestra por cuanto esa actividad, como en muchos otros -si no en todos- de los sectores intervenidos por la Administración Pública, rebosa la tradicional clasificación de: actividad de policía (o de limitación), actividad de fomento y actividad de servicio público (o de prestación)⁷.

Ahora bien, de la norma constitucional antes transcrita parcialmente puede concluirse una primera situación: el *in fine* de este artículo 99 de la Constitución de 1999 califica a los bienes que conforman el Patrimonio Cultural en Venezuela como inalienables, imprescriptibles e inembargables. Así las cosas, ante tal enunciación constitucional y al entender que este particular Patrimonio adjetivado como Cultural está constituido por los bienes declarados de interés cultural, tanto dentro del territorio nacional como los que ingresen a él, según lo establece el artículo 6° de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural⁸, surge la necesidad de aproximarse a una noción de la naturaleza jurídica de tales bienes culturales. De ahí que, al pretender abordar un estudio de la regulación jurídica venezolana en materia de patrimonio cultural aflora el siguiente cuestionamiento: ¿Cuál es la naturaleza jurídica de los bienes que conforman el Patrimonio Cultural en Venezuela?

⁶ Carlos Padros Reig: "Un nuevo modelo de Administración Pública cultural". *Revista de arti e diritto on line*, N° 1, Aedon, Il Mulino, 2002. ISSN 1127-1345. <http://www.aedon.mulino.it/archivio/2002/1/reig.htm>; Jesús Prieto de Pedro: "Cultura, economía y derecho, tres conceptos implicados". *Pensar Iberoamérica Revista de Cultura*, N° 1, Junio-Septiembre. Organización de Estados Iberoamericanos, 2002. <http://www.campus-oei.org/pensariberoamerica/ric01a04.htm>.

⁷ C. Padros R.: "Un nuevo modelo de Administración ...". *op. cit.*

⁸ Publicada en Gaceta Oficial de la República de Venezuela, N° 4.623 Extraordinario, del 3 de septiembre de 1993.

En un segundo término, del mismo artículo constitucional fundamental en materia de la cultura se desprende que el deber del Estado -el cual ha de entenderse tanto en su manifestación Ejecutiva, como Legislativa y Judicial- de garantizar “la protección y preservación, enriquecimiento, conservación y restauración del patrimonio cultural” conlleva necesariamente la posible afectación, bien sea positiva o negativa, de las esferas jurídicas de los particulares. Esto resulta del todo más palpable cuando se entiende que los referidos bienes declarados de interés cultural pasan a formar parte del Patrimonio Cultural independientemente de “quienquiera que sea su propietario”, según lo contempla expresamente el mencionado encabezamiento del artículo 6° de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural.

Asimismo, se observa la posibilidad de afectar en maneras y magnitudes diferentes a los particulares en su derecho de propiedad, al conferirle a los integrantes de la Administración Cultural Pública ciertas facultades con las cuales se pueden someter bienes de propiedad privada a un régimen jurídico particular o especial, con la sola “declaración” que, conforme a la ley, efectúen ciertas entidades administrativas, particularmente en virtud de la expresa incorporación en la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social de la figura de expropiación de “bienes con valor artístico, histórico, arquitectónico o arqueológico”. De manera que las potestades de la Administración Cultural Pública en materia de Patrimonio Cultural abarcan desde el sometimiento a un conjunto de cargas, obligaciones y limitaciones al propietario o poseedor hasta su eventual expropiación. Es así como surge un segundo cuestionamiento: ¿Cuáles son los alcances de las potestades públicas y los límites al derecho de propiedad como consecuencia de la protección al patrimonio cultural?

Lo planteado resulta de mucha importancia por cuanto un claro entendimiento de la naturaleza jurídica de los bienes culturales así como de la forma en que éstos integran el Patrimonio Cultural en Venezuela permitirá una más adecuada aplicación del régimen jurídico que los regula y las implicaciones que éste tiene, tanto para la Administración Cultural Pública como para los particulares que tengan alguna vinculación con esta materia. De igual modo, es indispensable tener una clara visión de las posibles afectaciones o limitaciones al derecho de propiedad consecuencia de la regulación en esta materia y, sobre todo, de cuáles son los presupuestos jurídicos y las condiciones legales necesarias para que aquéllas puedan producirse, conforme al ordenamiento jurídico venezolano.

Adicionalmente, resulta pertinente el presente trabajo ya que ha sido sumamente reducida la bibliografía nacional en materia de patrimonio cultural así como exigua la lista de investigaciones académicas en dicho

ámbito; siendo necesario acudir mayoritariamente a doctrina extranjera para abordar teóricamente este tema. En virtud de ello, se aspira que el presente trabajo pueda sumarse a las investigaciones patrias en esta área y servir de aporte al desarrollo del Derecho del Patrimonio Cultural en Venezuela.

I. EL PATRIMONIO CULTURAL EN EL DERECHO VENEZOLANO

1. Planteamientos generales sobre el patrimonio cultural

La regulación del “Patrimonio Cultural” es considerada como una de las tres columnas principales sobre las que se fundamenta el Derecho Cultural en el siglo XIX y la primera mitad del siglo XX, junto con el “Derecho de Autor” y la “Prensa e Imprenta”⁹. No obstante, el patrimonio cultural se distingue de los otros ámbitos por ser uno de los objetos de regulación más antiguos, siendo posible identificar ciertos períodos con algunos momentos de discontinuidad en la historia de su conservación¹⁰.

Durante el siglo XIX, en varios países aumentó la atención hacia las tradiciones locales y se le dio mucha importancia a la protección de objetos históricos, colecciones y monumentos. En el siglo XX, en virtud de las dos Guerras Mundiales, en su primera mitad, y el surgimiento de un movimiento de modernización en el ámbito artístico, arquitectónico y de planificación urbana, se observó una internacionalización de la conservación de elementos de significancia histórica¹¹.

Particularmente, se pueden destacar las siguientes referencias históricas:

Como antecedentes más remotos, en virtud de asociar creencias y mitos a lugares como montañas, bosques, árboles y cascadas, algunos grupos étnicos reconocían ciertos sitios como sagrados. No obstante, es en la antigua

⁹ J. Prieto de P.: “Cultura, economía y derecho...” *op. cit.*

¹⁰ Stamatoudi asevera que, como tal, el Derecho de patrimonio cultural (*cultural property law*) es un área reciente del Derecho, caracterizado por su rápida evolución, ubicando sus inicios en la mitad del siglo XIX, con la creación de los primeros cuerpos normativos, cuyos principales ámbitos de interés era la protección de “*tesoros culturales*”, tanto en situaciones de paz - particularmente casos de hurto o robo, excavaciones ilegales y comercio ilícito internacional- como en momentos de conflicto armado (Iriani A. Stamatoudi: *Cultural Property Law and Restitution: A commentary to International Conventions and European Union Law*. Gloucestershire. Edward Elgar Publishing Limited, 2011, p. 1).

¹¹ Jukka Jokilehto: “On definitions of Cultural Heritage”. *ICLAFI Ejournal*, N° 1, Julio. Lima. International Scientific Committee on Legal, Administrative and Financial Issues (ICLAFI), International Committee on Monuments and Sites (ICOMOS), 2009. ISSN 2074-1456, p. 4. <http://siteresources.worldbank.org/INTCHD/Resources/articleJukkaJokilehto.pdf>.

Roma que se registra por primera vez una política de “tutela”¹² cuando entre los siglos IV y V, se implementaron medidas de protección de ciertas edificaciones antiguas que se consideraba guardaban un valor histórico que ameritaba su resguardo¹³.

En el siglo IX, en China existían equipos a quienes se les encomendaba mantener y conservar palacios, santuarios y tumbas. En India, en el antiguo tratado de construcción denominado “Mayamata”, se registraron instrucciones para la restauración de ruinas de templos, según las cuales tales labores debían realizarse con sus mismos materiales, a fin de lograr que las obras recuperaran su integridad¹⁴. Sin embargo, en lugar de justificar medidas para su protección, en ocasiones el reconocimiento del valor de ciertos monumentos como simbólicos y característicos de algunos sectores religiosos o regímenes políticos motivaba su destrucción deliberada, con el objeto más bien de eliminar tales memorias¹⁵.

En el siglo XV, el Vaticano también asumió una postura política y cultural que llevó a caracterizar una conciencia generalizada del valor de monumentos en Italia, lo que estimuló -entre otras consecuencias- la práctica de coleccionar piezas artísticas obtenidas de excavaciones¹⁶. Inclusive, algunas colecciones llegaron a ser visitadas por el público, generando en la comunidad una identidad y sentido de pertenencia hacia tales bienes.

En el siglo XVII en Francia, el ministro Jean-Baptiste Colbert creó la *Surintendance des bâtiments du Roi*, la cual dictó normativas con el objeto de velar por las bellas artes y el patrimonio histórico¹⁷. Posteriormente, con la

¹² Paola Galli: “Cultural Assets for sale: A comment on the Italian Code for the cultural assets and landscape Legislative Decree 22 January 2004”. *Patrimoniosos.it*, In *difesa dei beni culturali e ambientali*, 5 de marzo de 2005. <http://www.patrimoniosos.it/rsol.php?op=getintervento&id=52>.

¹³ En el año 458, el Emperador Julio Valerio Mayoriano ordenó al Prefecto de Roma que debían protegerse “todas las edificaciones que han sido encontradas por antiguos tales como templos y otros monumentos y que fueron construidos para uso público o placer”, imponiendo multas a los jueces que decretaran su destrucción y aun la mutilación de las manos de quien infringiera tal prohibición (J. Jokilehto: “On definitions of Cultural...” *op. cit.*, p. 4).

¹⁴ *Ibid.*, p. 6.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ En 1462, el Papa Pío II prohibió las demoliciones indiscriminadas, así como el uso de mármol antiguo para la construcción: En 1474 y 1486, el Papa Sixto IV reforzó la figura de “jueces de la calle” con la misión de detener la pérdida de bienes resguardados en las iglesias. En 1515, el famoso pintor italiano Raffaello Sanzio da Urbino (1483-1520) fue nombrado como primer responsable en la protección de monumentos de Roma, quien le reportó al Papa Leo X acerca de la pérdida de gran parte del patrimonio histórico de la ciudad por nuevas construcciones (P. Galli: “Cultural Assets for sale...” *op. cit.*).

¹⁷ J. Prieto de P.: “Cultura, economía y derecho...” *op. cit.*

revolución francesa se observó un período paradójico durante el cual emergió una conciencia del valor de antiguas obras artísticas, históricas y científicas¹⁸, aunque de igual manera los revolucionarios franceses causaron muchos daños a bienes propiedad de los anteriores gobernantes, dado el deseo de venganza hacia el régimen previo.

En el siglo XIX, se consolidó la idea de que el Estado debía proteger los bienes de valor cultural, que constituían un potencial incentivo para la investigación artística e histórica, así como para el turismo en general, lo que podría contribuir a la economía e industria de la ciudad. En este período, en Francia, se efectuaron varios intentos de elaborar inventarios de tales bienes, cuestión que resultó ser una tarea de gran complejidad¹⁹.

Por su parte, en Italia en 1802, el Papa Pío VII se vio en la necesidad de ordenar la identificación de los bienes artísticos muebles e inmuebles, tanto propiedad de la Iglesia Católica Romana como seglar, los cuales no podrían ser exportados “bajo ninguna circunstancia”, en buena medida en virtud de los despojos que causó Napoleón a una parte significativa del patrimonio cultural²⁰.

Finalmente, en la primera mitad del siglo XX, el interés en la protección del patrimonio cultural alcanzó dimensiones internacionales, siendo aun uno de los más importantes objetivos de la entonces existente Sociedad de Naciones, dadas las pérdidas que en este ámbito sufrieron los países como consecuencia de la Primera Guerra Mundial. La segunda mitad de ese siglo, se caracterizó por la colaboración internacional, con la creación de organizaciones e instituciones que pretendieron fomentar, conservar y proteger el patrimonio cultural en cada nación, resaltando bienes culturales que aun trascienden los Estados individualmente concebidos²¹.

A. Noción del patrimonio cultural

En el ámbito jurídico, han sido variadas las expresiones utilizadas para referirse al cúmulo de bienes que ostentan un valor cultural, a saber, riqueza artística, patrimonio histórico-artístico, patrimonio artístico, histórico o

¹⁸ En 1794, la *Commission temporaire des arts* ordenó la protección de bienes de valor artístico e histórico, bajo la concepción de que eran propiedad de la nación (J. Jokilehto: “On definitions of Cultural...” *op. cit.*, p. 8).

¹⁹ J. Jokilehto: “On definitions of Cultural...” *op. cit.*, pp. 8-9.

²⁰ Tras la derrota de Napoleón en la Batalla de Waterloo en 1815, con el tratado de París de ese mismo año, muchas de las obras artísticas que habían sido despojadas de otros países por los ejércitos revolucionarios franceses fueron devueltas a sus naciones de origen, lo cual estimuló la formación de nuevos museos en Europa. (P. Galli: “Cultural Assets for sale...” *op. cit.*).

²¹ J. Jokilehto: “On definitions of Cultural...” *op. cit.*, pp. 10-11.

arqueológico, memoria colectiva, tesoro cultural, entre otras. Aún se mantiene el debate en cuanto al término más adecuado para identificar al conjunto, tal como también es álgida la discusión en relación con la determinación y denominación de los elementos que lo integran.²² No obstante, en los actuales momentos parece que la doctrina, casi de manera unánime, ha acogido el sintagma “patrimonio cultural” como el *nomen iuris* apropiado²³.

Particularmente en la historia constitucional venezolana, la primera expresión utilizada fue “riqueza artística e histórica del país”, contenida en el artículo 59 de la Constitución de 1947²⁴. Aunque con anterioridad, la Ley de Protección y Conservación de Antigüedades y Obras Artísticas de la Nación se refería al “patrimonio histórico y artístico de la nación”²⁵.

Actualmente, en el ordenamiento jurídico patrio, se ha tomado la frase “Patrimonio Cultural”, la cual pudiera ser la más ajustada al criterio tan amplio que asumen las normas que lo regulan, si bien es en esa amplitud donde radica, precisamente, la crítica por parte de un sector de la doctrina²⁶. Esta expresión también ha sido utilizada en los principales instrumentos jurídicos a escala internacional²⁷, a saber, Convención sobre la Protección de

²² Alonso I. señala que, aunque las modificaciones iban ampliando los bienes susceptibles de incorporarse dentro del conjunto, “los cambios semánticos se agotaba en lo puramente nominalístico” (María del Rosario Alonso Ibañez: *El Patrimonio Histórico. Destino Público y Valor Cultural*. Madrid. Editorial Civitas, s.a., 1992, p. 72).

²³ Ignacio Rodríguez Temiño: “Sobre el patrimonio cultural”. *Sphera Pública. Revista de Ciencias Sociales y de la Comunicación*, N° especial. Guadalupe de Murcia. Universidad Católica San Antonio de Murcia, 2010, p. 76.

²⁴ El artículo 59 del Capítulo V “De la Educación” del Título III “De los Derechos y Deberes Individuales y Sociales”, disponía: “La riqueza artística e histórica del país estará bajo el control y salvaguardia del Estado, de acuerdo con la Ley” (Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela, N° 192 Extraordinario, del 18 de julio de 1947).

²⁵ Publicada en Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela, N° 21.787, el 15 de agosto de 1945. Por su parte, Turuhpial C. destaca como antecedente normativo más remoto la Ordenanza sobre Defensa del Patrimonio Histórico de la Ciudad de Caracas, dictada por el antiguo Concejo Municipal del Distrito Federal, publicada en Gaceta Municipal, N° 6.321, el 2 de enero de 1945 (Héctor Turuhpial Cariello: *Teoría General y Régimen Jurídico del Dominio Público en Venezuela*. Caracas. Fundación Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA), 2008, p. 208). Sin embargo, Pérez P. refiere al Decreto de Protección de Documentos Oficiales y Objetos Históricos de 1917 (Yaritza Pérez Pacheco: “La protección del patrimonio cultural. Una aproximación al régimen jurídico venezolano en el marco de la codificación internacional”. *Revista de la Facultad de Derecho*, N° 65-66, 2010-2011. Caracas. Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello, 2011, p. 244).

²⁶ M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico... op. cit.*, p. 71.

²⁷ Los textos oficiales acuñan en inglés el término: “Cultural Heritage”; y en francés la expresión: “Patrimoine Culturel”.

los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado²⁸; Convención sobre las medidas que deben adaptarse para Prohibir e Impedir la Importación, la Exportación y la Transferencia de Propiedad Ilícitas de Bienes Culturales²⁹; Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural³⁰; Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático³¹; Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial³² y Convención sobre la Protección y la Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales³³.

En relación al término “patrimonio”, debe precisarse que su uso aquí no refiere al concepto conocido en el derecho privado, esto es, “el conjunto de bienes y de obligaciones de una persona, considerado como formando un todo”.³⁴ Al respecto, si bien esta institución jurídica, fundamental para el derecho de bienes, tiene su énfasis en la idea de conjunto de los elementos (pasivos y activos) que lo integran, puede constatarse el sentido o significado propio del patrimonio, claramente diferenciado del de sus componentes³⁵. Por el contrario, para un sector de la doctrina, el binomio “patrimonio cultural” no constituye un concepto que ostente un sentido jurídico propio o autónomo, distinto al de la suma de sus partes, toda vez que estiman que

²⁸ Esta convención fue el primer cuerpo normativo internacional en esta materia adoptado por la UNESCO, siendo aprobada en La Haya en 1954. La República Bolivariana de Venezuela se adhirió el 9 de mayo de 2005, luego de publicarse la correspondiente Ley Aprobatoria en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 5.746 Extraordinario, el 22 de diciembre de 2004.

²⁹ Aprobada en París en 1970, incorporada al derecho interno venezolano mediante Ley Aprobatoria publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 5.747 Extraordinario, el 23 de diciembre de 2004 y aceptada por Venezuela el 21 de marzo de 2005.

³⁰ Aprobada en París en 1972, incorporada al derecho interno venezolano mediante Ley Aprobatoria publicada en Gaceta Oficial de la República de Venezuela, N° 4.191 Extraordinario, el 6 de julio de 1990 y formalmente aceptada el 30 de octubre del mismo año. A partir de este cuerpo normativo, se incorporó en la normativa internacional una visión más unitaria y preponderante de la expresión “*patrimonio cultural*” frente al término “*bien cultural*”, en comparación con las convenciones anteriores.

³¹ Aprobada por la UNESCO en París en 2001. Venezuela no es parte de dicha convención internacional.

³² Aprobada en París en 2003, incorporada al derecho interno venezolano mediante Ley Aprobatoria publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 5.822 Extraordinario, el 25 de septiembre de 2006 y aceptada por Venezuela el 12 de abril de 2007.

³³ Aprobada en París en 2005, incorporada al derecho interno venezolano mediante Ley Aprobatoria publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 38.598, el 29 de diciembre de 2007 y aceptada por el estado venezolano el 28 de mayo de 2013.

³⁴ Oscar E. Ochoa G.: *Bienes y Derechos Reales. Derecho Civil II*. Caracas. Universidad Católica Andrés Bello, 2008, p. 67.

³⁵ Tanto la teoría personalista o clásica como la objetiva o “de la afectación”, partían de que el patrimonio no significaba la simple suma de bienes u obligaciones pertenecientes a un sujeto de derecho o afectados a un interés jurídico.

dicha expresión se agota jurídicamente con la concepción de los elementos que la conforman -los bienes culturales-, los cuales sí tendrían una significación jurídica propia y determinada³⁶.

De manera que es obvio que en la frase en cuestión, el vocablo “patrimonio” guarda mucha distancia de la categoría jurídica propia del derecho civil³⁷, toda vez que, en efecto, se encuentra conformado por un conjunto de bienes pertenecientes a diferentes titulares y abarca elementos de los cuales pudiera negarse su condición de bienes tradicionalmente entendidos como tales³⁸; aunque se puede considerar que las razones determinantes serían que, a diferencia de la concepción civilista: (i) el patrimonio cultural lo conforman solamente elementos activos, no pasivos³⁹;

³⁶ Alonso I. cita a Bassols Coma y Mendizábal Allende, quienes niegan que el término legislativo español “patrimonio histórico” contenga un sentido jurídico distinto al de conjunto de bienes culturales, mientras que refiere a Barrero Rodríguez, según el cual la noción conlleva a reconocer “el derecho colectivo a una regulación normativa que preserve su integridad” (M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico... op. cit.*, pp. 133-134). Por su parte, Guerra L. de C. contrapone los términos “patrimonio cultural” y “conjunto de bienes culturales”, señalando que unos autores le atribuyen al primero un sentido más amplio, por cuanto entienden que refiere a distintos ámbitos (nacional, internacional, eclesial, etc.), así como abarca actividades de valor cultural, los cuales no constituyen bienes como tales; mientras otros consideran lo contrario, prefiriendo el uso del término “bien cultural” para comprender los diferentes elementos objetivos de valor cultural sin vincularlos al titular respectivo, aunque asevera que “todavía no se han definido [los términos ‘patrimonio cultural’ y ‘bien cultural’] con un contenido propio y diferenciado” (Marta Guerra López de Castro: “Los bienes culturales, noción y regulación en el derecho español, con especiales referencias al patrimonio de la iglesia católica”. *Revista Chilena de Derecho*, vol. 31, N° 2. Santiago. Pontificia Universidad Católica de Chile, 2004, p. 313).

³⁷ El jurista venezolano Muci B., refiriendo a la entonces vigente Ley de Protección y Conservación de Antigüedades y Obras Artísticas de la Nación de 1945, indicaba que dicha ley nacional creó un patrimonio “atípico”, ya que “no se halla ligada o vinculada a un sujeto concreto, y que -por ende- no tiene por finalidad la satisfacción de las acreencias de sujeto alguno”, sino que el común denominador de los distintos bienes que lo integran consisten en que son bienes: (i) culturales (monumentos históricos y artístico, y obras de arte correlacionados o no con la historia nacional); y (ii) que se encuentren dentro del territorio nacional (José Antonio Muci Borjas: “Los bienes culturales y su protección en el derecho venezolano”. *Revista de Derecho Público*, N° 48, octubre-diciembre. Caracas. Editorial Jurídica Venezolana, 1991, p. 68).

³⁸ En realidad, más que demostrar la imprecisión del término “patrimonio cultural”, el que los elementos incluidos en este conjunto no se limitan a bienes, demuestra lo equívoca que pudiera ser la expresión “bien cultural”, toda vez que el régimen jurídico incluye dentro del “patrimonio cultural” a las tradiciones, costumbres y paisajes, que difícilmente podrían concebirse como “bienes” en el sentido tradicional del término. En el siguiente acápite, se efectuará un análisis sobre este particular.

³⁹ Quien presenta este trabajo cree que el conjunto de deberes -de conservación, fomento, protección, divulgación, etc.- que el ente público territorial titular del patrimonio cultural

y (ii) tales elementos activos consisten exclusivamente en bienes, no derechos (reales, de crédito o acciones judiciales). De ahí, se demuestra que la escogencia del término no responde a una percepción propiamente jurídica⁴⁰.

Sin embargo, la expresión “patrimonio” denota la importancia del sentido global o “de conjunto” de los bienes que lo integran, por lo que -a juicio de quien presenta este trabajo- no debe menospreciarse lo acertado de su uso. Así, aunque en el ámbito jurídico “patrimonio cultural” pudiera carecer de un sentido claramente diferenciado de la noción de “bienes culturales” concebidos particularmente, una exclusiva visión individualizada de los elementos que integran el patrimonio cultural impediría un correcto entendimiento de su significado e importancia⁴¹. Por tal razón, lo que justifica este régimen jurídico especial no es el valor cultural que pueda presentar cada uno de los elementos que lo integran individualmente considerados; sino que la protección, conservación y fomento del patrimonio cultural como un conjunto, es lo que garantiza el acceso de las generaciones a la cultura que de modo acumulativo se ha ido forjando por los grupos sociales que las antecedieron⁴².

tiene respecto de los bienes que lo integran no entraría en la noción de obligaciones como los que constituyen el pasivo del patrimonio civil.

⁴⁰ Pérez P. resalta la noción general de “patrimonio” como aquello que se hereda de una generación a la siguiente, con lo cual se “alimenta en el ser humano una sensación de continuidad en el tiempo y de identificación con una determinada tradición”. Así, el patrimonio cultural evidencia la “evolución cultural de un pueblo” (Y. Pérez P.: “La protección del patrimonio cultural...” *op. cit.*, p. 226).

⁴¹ Alonso I. señala que el término “patrimonio” utilizada en la expresión constitucional “patrimonio histórico, artístico y cultural” tiene un evidente sentido metajurídico para referir a “la riqueza cultural de un país en cuanto valores inmateriales inherentes a determinados objetos”, destacando que la homogeneidad del conjunto de tales “objetos” radica en su aptitud para ser “instrumentos de promoción cultural”. Sin embargo, reconoce que no tiene sentido jurídico utilizar el término “patrimonio” para agrupar bienes que -como en el caso de los culturales- carecen de una indispensable valoración económica, dado que eso es precisamente lo que caracteriza a dicho vocablo (M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico... op. cit.*, pp. 123-125).

⁴² En sentencia N° 1817 del 28 de noviembre de 2008, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela estableció que “desde la perspectiva constitucional cuando se hace referencia al Patrimonio Cultural, el mismo se debe entender desde el punto de vista teleológico, como el acervo que a[sic] heredado la sociedad venezolana, como producto del devenir histórico de los pueblos que en distintas épocas y de manera sucesiva se han asentado y desarrollado en nuestro territorio, como manifestación de la complejidad que representa el carácter pluricultural, multiétnico y plurilingüe de la actual República Bolivariana de Venezuela -Vid. Preámbulo y artículos 9 y 99 al 126 (entre otros) de la Constitución-; así el patrimonio cultural debe ser considerado como un legado que se recibe de generaciones precedentes y que debe ser transmitido a generaciones futuras, en la medida

De igual manera, debe agregarse que está muy vinculado a la noción jurídica de “patrimonio”, la idea de su titular -primordialmente dentro de la teoría personalista o clásica. En tal sentido, cuando se considera el patrimonio cultural, debe referirse a que -independientemente de la titularidad que exista sobre cada bien cultural individualmente apreciado- el conjunto determinado de bienes que lo integran pertenece, en un sentido global, a un particular ente público territorial, en tanto que el Patrimonio Cultural de la República Bolivariana de Venezuela es diferente al del Estado Táchira y al del Municipio Libertador del Distrito Capital, aunque estas últimas se encuentren geográficamente ubicadas dentro del territorio de la primera.

Por otra parte, en cuanto al vocablo “cultural”, el análisis parece ser más complejo. Como ya se mencionó, este término aumenta el alcance del concepto en cuestión y abre, sin lugar a dudas, el radio de acción en esta materia.⁴³ Por este motivo, un sector de la doctrina cuestiona su precisión, toda vez que “en este Patrimonio no tienen cabida todo tipo de manifestaciones que hagan referencia a la Cultura”⁴⁴.

que éste representan parte de la identidad nacional por su particular relevancia en el desarrollo de la sociedad venezolana.

En ese sentido, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela asume una concepción dinámica de la cultura entendida como ‘(...) aquel todo complejo que incluye conocimiento, creencia, arte, moral, ley, costumbre y cualesquiera otras capacidades y hábitos adquiridos por el hombre como miembro de un sociedad (...)’ -Cfr. WITHE, LESLIE A. La Ciencia de la Cultura. Un estudio sobre el hombre y la civilización, Ed. Paidós, Buenos Aires, p. 97- que tiene como premisa fundamental, la imposibilidad de asumir en nuestro país y en el mundo posiciones que califiquen ‘culturas’ mejores que otras, sino la simple existencia de ‘culturas’ diferentes, lo cual rompe con cualquier concepción que justifique la dominación, la explotación y la intolerancia entre los pueblos y los individuos”.

⁴³ D. Zimmer enuncia: “La cultura es todo. Y todo es cultura”, citado por Stern (Klaus Stern: “Los valores culturales en el Derecho Constitucional Alemán”. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, N° 8. Madrid. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2004, p. 558). Abad L. y Bruzaco S. señalan que el término “patrimonio cultural” funciona como “género comprensivo de las diferentes manifestaciones y expresiones humanas” abarcando las especies constituidas por los conceptos de “patrimonio histórico” y “patrimonio artístico” (José María Abad Licerias y María Bruzaco Samper: “La Protección Jurídica de Lugares o Parajes Significativos a través de los Sitios Históricos: La Experiencia del Sistema Español”. *Derecho Administrativo Iberoamericano. 100 autores en homenaje al postgrado de Derecho Administrativo de la Universidad Católica Andrés Bello*, Tomo III. Caracas. Ediciones Paredes, 2007, p. 2564).

⁴⁴ M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico... op. cit.*, p. 71. Señala la autora española que es más acertado el término “Patrimonio Histórico”, en contraposición al uso del vocablo “artístico” -aplicable también a la locución “cultural”-, por cuanto en su criterio el segundo acarrea “el peligro de caer en valoraciones subjetivas... que siempre existe en la valoración de lo artístico sin tener en cuenta la historicidad inherente a todos estos fenómenos”.

No obstante, parece incuestionable que: (i) lo que caracteriza a los elementos que integran este conjunto es que ostentan un valor o interés “cultural”⁴⁵; y (ii) la finalidad de la regulación jurídica para proteger y valorar tal “patrimonio” es promover y garantizar el acceso de las generaciones a la “cultura”⁴⁶. Quizá por ello pareciera inevitable servirse de este término al momento de escoger una denominación⁴⁷.

Ahora bien, como ya ha sido analizado supra, es notable la problemática amplitud del término “cultura” para delimitar el “patrimonio cultural”, ya que no se puede concluir que la regulación jurídica en esta materia versa sobre la totalidad de las manifestaciones culturales que definen al Estado. De ahí que un sector de la doctrina diferencia el patrimonio cultural en sentido lato y en sentido estricto, entendiendo que el primero aglutina “todo fenómeno cultural, medios, instrumentos o sujetos que tienen relevancia en la creación, depósito y transmisión de la Cultura”; mientras que el segundo se encuentra “integrado exclusivamente por fenómenos de Cultura material, por bienes que son o han sido expresión relevante de la Cultura del pueblo... desde un punto de vista material, esto es, bienes con valor o función cultural igual que los anteriores, pero cuyo soporte físico sea una <<cosa>>”⁴⁸.

⁴⁵ M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico... op. cit.*, p. 73.

⁴⁶ Giancarlo Rolla: “Bienes culturales y Constitución”. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, N° 2, enero-abril. Madrid. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1989, p. 165.

⁴⁷ Sin embargo, un sector de la doctrina ha advertido acerca del creciente uso de la voz “patrimonio”, solo, sobre todo en el ámbito doctrinario, esto es, sin agregar adjetivo alguno, en el entendido que existe una “transferencia semántica” de los adjetivos “cultural”, “histórico” e incluso “natural”, al sustantivo “patrimonio” (I. Rodríguez T.: “Sobre el patrimonio cultural...” *op. cit.*, p. 80). En este sentido, Hernández H. indica que el “patrimonio integral” abarca al “cultural” y “natural” como “un todo que va indisolublemente unido” (Francisca Hernández Hernández: “La conservación integral del patrimonio”. *Revista Complutum*, Extra 6 (II). Madrid. Departamento de Prehistoria Universidad Complutense de Madrid, 1996, p. 255). Por su parte, Pérez P. destaca que la ampliación progresiva de la noción de patrimonio cultural incluye el patrimonio natural (Y. Pérez P.: “La protección del patrimonio cultural...” *op. cit.*, p. 249).

⁴⁸ M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico... op. cit.*, p. 75. Quien presenta el trabajo difiere de la autora en cuanto a la necesidad de que los bienes culturales que integran el patrimonio cultural *strictu sensu* tengan un soporte material, toda vez que la mayoría de los regímenes jurídicos incluyen expresamente bienes inmateriales o intangibles, por lo que mal podrían quedar excluidos. Más aún, quien escribe considera errado que la doctrinaria citada parta de una noción exclusivamente material de “cosa”, toda vez que parece incuestionable que en el ámbito jurídico positivo, tanto patrio como comparado, se reconozca la existencia jurídica de cosas incorpóreas, carentes de materialidad. Al respecto, partiendo de la concepción del Derecho Romano, una de las clasificaciones de los bienes deriva de sus cualidades físicas o jurídicas; a saber: por su naturaleza (corporales o materiales vs. incorpóreas o inmateriales). Particularmente, los bienes materiales o corporales son aquellos que pueden ser percibidos

En efecto, el patrimonio cultural, en sentido propio, se encuentra integrado por aquellos bienes culturales que sean declarados como incorporados al conjunto sometido a un régimen jurídico especial. Es decir, si bien puede distinguirse un patrimonio cultural *latu sensu* de uno *strictu sensu*, a diferencia del referido sector doctrinario, quien presenta este trabajo considera que lo que delimita el concepto no es el criterio sustancial que se asuma sino el aspecto formal. Esto se constata por cuanto, tal como lo característico del vocablo “cultura”, el patrimonio cultural definido en el ordenamiento jurídico es ciertamente amplísimo, toda vez que *puede* incorporar virtualmente cualquier manifestación cultural en tanto que se compruebe su legitimidad, esto es, que realmente ostente un valor cultural relevante para la memoria de la sociedad.

En consecuencia, quien escribe estima que la expresión “patrimonio cultural” encuentra su determinación jurídica en la voluntad del Estado de “apropiarse” de un conjunto de elementos (en virtud de poseer ciertas características intrínsecas previamente exigidas) para relacionarlas entre sí y afectarlas a la promoción y preservación de “su cultura”. Por ende, se considera que dicho término denota acertadamente: (i) el valor propio que tiene el conjunto vinculado a una entidad pública territorial titular; y (ii) la potencialidad de su alcance a una gran variedad de manifestaciones culturales⁴⁹.

Ahora bien, Alonso I. asevera que lo que origina una concepción unitaria de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural, particularmente en el caso

sensorialmente, lo cual conlleva las cualidades de dimensión, tamaño, peso y volumen, independientemente del estado físico en el que se encuentre (sólido, líquido o gaseoso). En contraposición, los bienes inmateriales o incorpóreos solamente son perceptibles por el pensamiento humano, caracterizado por la: i. intelectualidad del substrato objetivo; y ii. posibilidad de individualización y determinación externa de la porción de realidad intelectual tomada en consideración por la norma.

⁴⁹ El patrimonio cultural se traslapa en ciertos ámbitos con el denominado patrimonio natural, que también es una figura adoptada por el derecho constitucional; tal como se verá a lo largo del presente trabajo. A pesar de la tendencia de algunos doctrinarios según los cuales ambas nociones deben unificarse, quien presenta este trabajo considera que lo característico del primero (cultural) es la referencia a lo humano. En tal sentido, se cree que elementos del patrimonio natural no deberían entenderse incorporados al patrimonio cultural sin que hayan sufrido la intervención del hombre o sin que dicho bien natural haya influido de manera particular en la correspondiente sociedad (como ocurre en el caso de los paisajes o monumentos naturales que han incidido significativamente en la cultura de un determinado grupo social). Esta idea se desprende de la categoría “*patrimonio natural con significación cultural*” prevista en el artículo 2 de la Providencia Administrativa N° 025/13 dictado por el Instituto del Patrimonio Cultural el 2 de agosto de 2013, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 40.230, el 16 de agosto de 2013, que será analizado *infra*.

español, es su destino público, esto es, estar intrínsecamente afectados a la satisfacción de necesidades culturales; toda vez que, según el ordenamiento jurídico de dicho país a partir de la Ley del Patrimonio Histórico Español (Ley 16/1985 del 25 de junio de 1985), no existe una condición o naturaleza jurídica única de las categorías que conforman ese Patrimonio Cultural, por cuanto algunos de tales elementos constituyen bienes jurídicos propiamente dicho - *id est*, aquellos bienes que: (i) hayan sido objeto de declaración formal como bienes de interés cultural; (ii) hayan sido incluidos en el Inventario General de Bienes Muebles; o (iii) integren el Patrimonio Documental o Bibliográfico-mientras que otros, aunque poseen valor cultural, no pueden calificarse de bienes jurídicos, al no ser “objeto autónomo de tutela jurídica” ni recibir un tratamiento jurídico específico y propio -a saber, bienes reunidos en Archivos, Bibliotecas y Museos⁵⁰.

Finalmente, es necesario advertir que la calificación jurídica que pueda dársele al patrimonio cultural, así como a los bienes que lo integran, se encuentra directamente relacionado con el modelo de Constitución que se asuma, tomando en consideración el tratamiento que se le da a la cultura de manera general, dentro del cual la protección nacional de los bienes culturales es sólo una parte⁵¹. De modo que, si se aborda el análisis de esta “Constitución Cultural”, como la denomina la doctrina⁵², desde una noción típicamente liberal, conforme a la cual la regulación del patrimonio cultural consistiría en un conjunto de límites y vinculaciones que restringen la autonomía de los particulares, causando la intervención pública y estableciendo reglas más que fines por alcanzar, parecería más correcto ubicarse dentro de la problemática de las limitaciones al derecho de propiedad. Por el contrario, si se constata un sistema de valores expresado en la Norma Fundamental, entre los cuales se

⁵⁰ M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico... op. cit.*, pp. 195-197, 204-208. La autora advierte que, a diferencia del sistema español -en el cual no todos los elementos que conforman el Patrimonio Cultural son objetos de una declaración formal-, el ordenamiento jurídico italiano define lo que integra el Patrimonio Cultural “sobre la base de los bienes que son objeto de protección jurídica... que son sólo los declarados formalmente”; por ende, en este último país, “valor cultural” y “bien jurídico cultural” sí son conceptos equivalentes (*Ibid.*, p. 197).

⁵¹ Peter Häberle: “La protección constitucional y universal de los bienes culturales: Un análisis comparativo”. *Revista Española de Derecho Constitucional*, N° 54, septiembre-diciembre. Madrid. Universidad Complutense de Madrid, 1998, p. 28.

⁵² Martín Bassols Coma: “El Patrimonio Histórico Español: Aspectos de su Régimen Jurídico”. *Revista de Administración Pública*, N° 114, septiembre-diciembre. Madrid. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1987, p. 94. Una breve referencia al “*constitucionalismo cultural*” iberoamericano en Ninoska Rodríguez Laverde: “Derecho a la Cultura. Su configuración en las Constituciones de 1961 y 1999 reflexiones sobre la ponderación para su ejercicio”. *Boletín de Derecho Administrativo de la Universidad Católica Andrés Bello*, N° 2, enero. Caracas. Dirección General de Postgrado, 2011. http://w2.ucab.edu.ve/tl_files/POSTGRADO/boletines/derecho-admin/2_boletin/RODRIGUEZ.pdf, pp. 2 y 3.

ubica la cultura, la visión será totalmente diferente. Desde esta perspectiva, la tutela del patrimonio cultural no es un fin en sí misma sino una instrumentación para promover el desarrollo de la cultura⁵³.

B. Concepción de los bienes culturales: naturaleza jurídica

Como fue antes advertido, además de tener un origen relativamente reciente⁵⁴, la noción de bien cultural ha sido objeto de mucha discusión en cuanto a su denominación así como a su concepto⁵⁵. Aunque ya se había plasmado positivamente a nivel internacional⁵⁶, fue en Italia donde se elaboró el concepto técnico jurídico del término “bien cultural”, acuñado como la noción omnicomprendensiva de varias categorías objetivas. La primera labor en este respecto la realizó la Comisión de investigación para la tutela y valoración del patrimonio histórico, arqueológico, artístico y paisajístico, conocida como la Comisión Franceschini, en virtud del nombre de su presidente, que fue constituida en ese país por la Ley N° 310, del 26 de abril de 1964, con el objeto de establecer las bases para una regulación homogénea de varios tipos de bienes regidos hasta esa fecha por diversos cuerpos normativos⁵⁷, particularmente para la modificación de la Ley N° 1089, del 1° de junio de 1939 “*Tutela delle cose d’interesse Artistico o Storico*”⁵⁸.

En la primera de las 84 declaraciones que conformaron su informe elaborado en 1966, dicho cuerpo legislativo interdisciplinario propuso una definición jurídica unitaria de esta locución en los términos siguientes: “Pertencen al patrimonio cultural de la Nación todos los bienes que hacen referencia a la historia de la civilización. Se encuentran sujetos a la Ley los bienes de interés arqueológico, histórico, artístico, ambiental y paisajístico,

⁵³ G. Rolla: “Bienes culturales y Constitución...” *op. cit.*, pp. 164-165. Alonso I. destaca que la concepción instrumentalista del patrimonio cultural es la más acorde con la idea del Estado Social y Democrático de Derecho, considerando que es característico en esta noción de Estado el deber que tiene el poder público de promover, tutelar y garantizar el “perfeccionamiento de la personalidad de todos los ciudadanos”, así como concebir que la cultura constituye un presupuesto de aquél (M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico...* *op. cit.*, pp. 49-59).

⁵⁴ M. Guerra L. de C.: “Los bienes culturales...” *op. cit.*, p. 311.

⁵⁵ P. Häberle: “La protección constitucional...” *op. cit.*, pp. 23-24.

⁵⁶ La convención aprobada en 1954 por la UNESCO contiene en las versiones oficiales las expresiones “bienes culturales” en castellano; “cultural property” en inglés; y “biens culturels” en francés (*vid.*, nota al pie N° 27).

⁵⁷ Marcos Vaquer Caballería: “La protección jurídica del patrimonio cultural inmaterial”. *Revista Museos.es*, N° 1. Madrid. Subdirección General de Museos Estatales, Ministerio de Cultura, 2005, p. 90. Máximo Severo Giannini: “Los bienes culturales”, traducción de Isabel Gallego Córcoles. *Patrimonio Cultural y Derecho*, N° 9. Madrid. Hispania Nostra, 2005, p. 13.

⁵⁸ H. Turuhpial C.: *Teoría General y Régimen Jurídico...* *op. cit.*, p. 208.

archivístico y bibliográfico, y cualquier otro bien que constituya un testimonio material y posea valor de civilización”⁵⁹.

Además de constituir una simplificación terminológica, al unificar distintas nomenclaturas y bienes formalmente heterogéneos, sujetos a tratamientos jurídicos diferentes, un sector de la doctrina considera que el cambio lingüístico -de “cosas” de interés histórico, artístico, etc. a “bienes culturales”- implicó una revisión de clasificaciones y el replanteamiento de conceptos dogmáticos de la visión del régimen de la propiedad y de la relación entre la pertenencia y la función social de tales bienes⁶⁰. En este sentido, fue determinante el aporte del jurista Massimo Severo Giannini (1915-2000) con su muy conocida obra “*I beni culturali*”, en la cual se consolidó la construcción jurídica que aún hoy sirve de base teórica para abordar el estudio de esta materia desde la ciencia del Derecho⁶¹.

Originariamente, la doctrina había entendido que el régimen jurídico especial del bien cultural se explicaba con la noción de limitaciones administrativas a la propiedad privada⁶². Obviamente, tal análisis podía razonar la situación de estos bienes cuando sus titulares fuesen particulares - aunque exclusivamente en cuanto al ámbito pasivo o negativo-⁶³; sin embargo, no podía dar respuesta adecuada a los muy frecuentes supuestos en los cuales los bienes de interés cultural fuesen de propiedad pública. En este último caso, se proponía justificar la regulación especial del bien en cuestión con la técnica del dominio público⁶⁴.

En este estadio doctrinario, el análisis consistía en ubicarse dentro de categorías jurídicas más generales, dependiendo de la titularidad del derecho de propiedad respecto de la cosa declarada de interés cultural. Así, en caso de ser propiedad de un particular, el bien en cuestión sería un “bien de interés público”; mientras que en caso de ser propiedad del Estado, se subdividían tales bienes entre los demaniales y los no demaniales⁶⁵.

⁵⁹ F. Hernández H.: “La conservación integral del patrimonio...” *op. cit.*, p. 256.

⁶⁰ G. Rolla: “Bienes culturales y Constitución...” *op. cit.*, p. 167.

⁶¹ A pesar de criticar varias de las formulaciones del autor italiano, Alonso I. asevera que “la construcción dogmática de los <<bienes culturales>>” elaborada por Giannini “no está superada” (M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico... op. cit.*, p. 186).

⁶² Al respecto, Francesco Messineo: *Manual de Derecho Civil y Comercial*, Tomo III. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América, 1971, pp. 281-282.

⁶³ Eduardo García de Enterría: “Consideraciones sobre una nueva legislación del patrimonio artístico, histórico y cultural”. *Revista Española de Derecho Administrativo*, N° 39, octubre-diciembre. Madrid. Ediciones Civitas, 1983, pp. 575-594.

⁶⁴ M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico... op. cit.*, p. 184.

⁶⁵ M. Giannini: “Los bienes culturales...” *op. cit.*, p. 25. G. Rolla: “Bienes culturales y Constitución...” *op. cit.*, p. 168.

Por otra parte, algunos autores recondujeron la noción de bienes culturales a la funcionalización de tales bienes, relacionándose con este carácter del derecho de propiedad⁶⁶.

La referida concepción inicial fue superada por la formulación teórica realizada por Giannini, quien estimó que las anteriores teorías resultaban insatisfactorias y pretendió estructurar un concepto jurídico general y unitario con independencia de la titularidad del propietario del soporte material del bien cultural. En tal sentido, el destacado jurista parte de la “teoría de la propiedad dividida”, distinción que desde mucho tiempo atrás se hacía entre “cosa” como soporte físico y “bien” como determinada utilidad de dicha cosa⁶⁷. De modo que, el “bien cultural” sería una de las tantas utilidades - llámese: bienes- que una única entidad material -dígase: cosa- pudiera tener, siendo además que cada una de dichas utilidades pudiesen ser objeto de una tutela específica y distinta a la de las demás⁶⁸. Según este autor, el elemento común de todos los bienes culturales es su “valor cultural”, lo que se traduciría en que dicho bien es por se “inmaterial”⁶⁹.

En relación al carácter público del bien cultural, Giannini afirma que consiste en que es objeto de fruición universal, es decir, la apreciabilidad que la colectividad pueda tener de su valor cultural, sin que ello impida que el

⁶⁶ G. Rolla: “Bienes culturales y Constitución...” *op. cit.*, p. 169.

⁶⁷ F. Messineo: *Manual de Derecho Civil y Comercial*, Tomo II... *op. cit.*, pp. 286-287. Esta teoría que contrapone un *corpus mechanicum* y un *corpus mysticum* de una misma cosa y plantea su eventual disociación tiene su mayor aplicación en el análisis de la propiedad intelectual e industrial, donde resulta claramente diferenciada el bien inmaterial (obras de ingenio, patente, marca, etc.) del soporte material que le sirve de vehículo para su circulación o reproducción. Así, el bien incorporal puede pertenecer a un sujeto, mientras que el bien corporal sea propiedad de otro, gozando cada uno de tales bienes tuteladas jurídicas diversas, separadas e independientes entre sí. Al respecto, se ha insistido que la relación entre el bien inmaterial y su soporte físico en el ámbito de la propiedad intelectual es indirecta, mientras que dicha relación resulta mucho más directa en los bienes culturales, en tanto que el bien inmaterial (valor cultural) se encuentra profundamente compenetrado con la entidad material (M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico...* *op. cit.*, p. 190).

⁶⁸ La noción misma de bien se halla estrechamente vinculada con la idea del valor que el ordenamiento jurídico le reconoce a una cosa o entidad. Para Ochoa G., de la visión ontológica de “bien” se desprende el juicio de valor que debe realizarse, dado que “[t]odo ser o realidad existente tiene o posee la perfección de ser, y por el solo hecho de ser es bueno; por lo tanto es un bien. ... Lo bueno también se identifica con lo perfecto, con lo valioso, con lo actual, en el sentido de lo pleno, lo acabado.” (O. Ochoa G.: *Bienes y Derechos Reales...* *op. cit.*, p. 9). Aunque en el ordenamiento jurídico patrio no existan elementos para concluir que ambos términos tengan significados diferentes, es posible entender que una misma cosa o bien tenga diferentes valores o utilidades jurídicas, cada una con su propio régimen de tutela.

⁶⁹ M. Giannini: “Los bienes culturales...” *op. cit.*, pp. 30-35. Alonso I. asegura que la inmaterialidad de los bienes culturales es reconocida de forma pacífica en la doctrina (M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico...* *op. cit.*, p. 190).

soporte material o “bien patrimonial” sea propiedad en particular de un individuo. Por ello, aclara que señalar que el bien cultural “pertenece” al Patrimonio Cultural refiere a que forma parte de éste, no que sea propiedad del Estado, toda vez que “parece que no tiene un <<propietario>> en sentido propio”⁷⁰. De manera que, no es el Estado, sino la colectividad la que tiene el goce de la cosa, por lo que la Administración debe garantizar esa posibilidad de goce y disfrute de dicho “bien”, esto es, su fruición colectiva -aunque no sea necesariamente de manera efectiva- que convergería junto con los demás “bienes” o posibles utilidades de la misma entidad material o cosa (tal como el “bien patrimonial” o “bien de pertenencia” cuyo titular pudiese perfectamente ser, en este caso, un particular)⁷¹.

Se advierte que las referidas características de “inmaterialidad” y “publicidad” de los bienes culturales pudieran constituir los aportes más notables de la construcción teórica de Giannini, al hacer que el derecho de propiedad dejara de ser la piedra angular de su concepto⁷². No obstante, un sector de la doctrina ha señalado que el goce -fruición- del bien cultural no constituye una característica estructural que defina su naturaleza sino que la condición “pública” consiste en que, en virtud de reunir un valor cultural, son susceptibles de ser instrumentos de promoción cultural y, así, satisfacer necesidades culturales⁷³. En este sentido, contrario al planteamiento del autor italiano, la obligación del Estado de permitir la fruición colectiva de los bienes culturales no sería el destino público al que están dirigidos sino el medio para garantizar esa finalidad⁷⁴.

⁷⁰ M. Giannini: “Los bienes culturales...” *op. cit.*, p. 36. En igual sentido, Alonso I. señala que “Sobre los bienes culturales inmateriales no caben derechos de propiedad, sólo caben, como situaciones de poder jurídico, facultades y derechos de naturaleza no dominical... porque las facultades de goce se proyectan en todo caso sobre el valor cultural, sobre el elemento inmaterial de los bienes integrantes del Patrimonio Histórico, valor cultural que no puede ser objeto de derechos dominicales” (M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico... op. cit.*, pp. 203-204).

⁷¹ M. Giannini: “Los bienes culturales...” *op. cit.*, pp. 35-37.

⁷² M. Vaquer C.: “La protección jurídica...” *op. cit.*, p. 90. M. Giannini: “Los bienes culturales...” *op. cit.*, p. 90. M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico... op. cit.*, p. 187. Por su parte, además de la publicidad, Rolla distingue la inmaterialidad de la “socialidad” de los bienes culturales, entendiendo que este último carácter consiste en que, más allá del valor inmaterial, la colectividad manifiesta interés en tutelar que tales bienes cumplan su “específica función de naturaleza social y cultural” (G. Rolla: “Bienes culturales y Constitución...” *op. cit.*, p. 170).

⁷³ Rodríguez L. plantea la definición de bienes culturales conjugando la noción jurídica de bien con el derecho a la cultura, debiendo enfatizar que aquéllos “creados por el hombre” sean “capaces de proporcionarle a éste el disfrute y acceso a la cultura en sus diversas manifestaciones” (N. Rodríguez L.: “Derecho a la Cultura...” *op. cit.*, p. 12).

⁷⁴ M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico... op. cit.*, pp. 192-195. Quien presenta este trabajo coincide con la autora española en cuanto a que la conservación y puesta en valor de los bienes culturales (lo que abarca y va más allá de la “fruición colectiva”, en términos de

Otra crítica que se ha esgrimido en contra del análisis de Giannini (siguiendo la primera declaración de la Comisión Franceschini) tiene que ver con el desarrollo que éste hace de un concepto de bien cultural en sentido amplio y otro en sentido “propio”. El primero consiste en aquellos bienes que contienen una “referencia a la historia de la civilización” -incluyendo los regulados por leyes diferentes a las que versaban sobre: (i) “cosas de arte”; (ii) “bellezas naturales”; y (iii) “patrimonio documental”; a saber, obras de literatura, música, espectáculo e invención-; mientras que el segundo refiere a los que constituyen “testimonio material de los valores de la civilización”⁷⁵. Al respecto, resulta paradójico -o aun contradictorio- que el jurista italiano concluya que el elemento material sea necesario para definir al bien cultural en sentido propio, cuando establece que un carácter de su naturaleza es, precisamente, su inmaterialidad⁷⁶.

Asimismo se ha destacado que, aunque puede concebirse que el bien cultural sea inmaterial, en tanto que consiste en el valor cultural que posee una entidad material particular, es característico de dicho bien que su tutela jurídica debe realizarse primordial e indefectiblemente a través de la protección de tal soporte físico⁷⁷. De manera que, aunque el valor cultural es el objeto de la tutela jurídica, el elemento material determina cuál será el régimen de amparo aplicable⁷⁸.

Giannini ya había referido acerca de otros bienes culturales cuyo soporte material no constituye la manifestación misma del valor cultural sino el instrumento de reproducción a fin de su circulación física, a saber, obras del pensamiento filosófico, artístico, literario, musical, de espectáculo, etc. En estos casos, no sólo el “bien cultural” es inmaterial, sino que la obra misma carece de corporeidad, siendo que trasciende el soporte físico que le sirve solamente de vehículo. Como ejemplo, el jurista italiano refiere a una obra literaria o musical que en sí misma constituye un bien incorporeal regulado por una normativa especial (como lo sería la propiedad intelectual), el cual pudiera ser, a su vez, un bien cultural. Sobre este particular, concluye que

Giannini) constituyen el contenido de la potestad de tutela respecto de estos bienes, mientras que la publicidad como elemento característico de su naturaleza jurídica consistirá, más bien, en su aptitud de satisfacer necesidades culturales.

⁷⁵ M. Giannini: “Los bienes culturales...” *op. cit.*, pp. 14-15.

⁷⁶ Vaquer C. aclara que dicha distinción conceptual se encontraba en consonancia con la misión encomendada a la Comisión Franceschini, la cual no incluía los bienes regulados por otras leyes distintas a las que versaban sobre “*cosas de arte*”, “*bellezas naturales*” y “*patrimonio documental*”. No obstante, cuestiona el planteamiento de Giannini según el cual el elemento material sea necesario para calificar al bien cultural como bien jurídico (M. Vaquer C.: “La protección jurídica...” *op. cit.*, p. 93).

⁷⁷ M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico...* *op. cit.* p. 135.

⁷⁸ M. Vaquer C.: “La protección jurídica...” *op. cit.*, p. 93.

muchas de las veces tales bienes culturales no ameritan una “tutela pública”, aunque precisa que si llegasen a surgir problemas para la conservación de los mismos, habría que incorporar nuevas normas que la previeran⁷⁹.

En cuanto al uso del criterio distintivo “materialidad versus inmaterialidad” de los bienes culturales, Vaquer C. -siguiendo el desarrollo teórico italiano- destaca lo equívoco de la denominación bien cultural “material”, toda vez que todos los bienes culturales son inmateriales⁸⁰. De ahí que, a pesar de la indudable cualidad esencial que tiene el soporte material en aquellos objetos corporales que constituyen bienes culturales, el profesor español insiste que la tutela jurídica de tales bienes -aun los que tienen un soporte material- no se agota con la protección del soporte físico, sino que abarca una actividad mucho mayor. Sobre ese particular, quien presenta este trabajo coincide con Vaquer C., por cuanto la protección de los bienes culturales -en el caso de aquellos “materiales”- debe abarcar la preservación de las circunstancias que motivaron su reconocimiento o “calificación”, así como la recopilación y profundización de la información relacionada con ese bien; ya que limitarse a conservar la cosa física sin cuidar, valorar, fomentar, aumentar y transmitir el cúmulo de conocimiento vinculado a ese objeto físico que contiene un valor cultural carecería de sentido y resultaría simplemente inútil⁸¹. Por su parte, Alonso I. estima que, aunque los bienes culturales

⁷⁹ M. Giannini: “Los bienes culturales...” *op. cit.*, pp. 37-38. En este ámbito, el doctrinario también distingue cuando, además de que la obra literaria o artística sea un bien cultural, su soporte material detente en sí mismo un valor cultural que amerite una tutela jurídica autónoma, como sucede con las elaboraciones originales o manuscritos en las que fueron creadas las obras de gran importancia cultural; caso en el cual estaríamos en presencia de dos bienes culturales, uno directamente vinculado a la entidad material y otro que trasciende la misma.

⁸⁰ M. Vaquer C.: “La protección jurídica...” *op. cit.*, p. 97.

⁸¹ Vaquer C. asevera que la “protección jurídica nunca puede agotarse en la conservación de la cosa, porque el bien protegido la trasciende, aún para los bienes que se manifiestan en un único soporte material. La concepción del patrimonio cultural histórico como un conjunto de piedras está trasnochada” (M. Vaquer C.: “La protección jurídica...” *op. cit.*, p. 97). Siguiendo esa línea argumentativa, la autora venezolana Pérez P. afirma que “[n]o se trata de proteger los edificios que conforman la Ciudad Universitaria de Caracas, sus esculturas y murales. Sino también investigar y documentar su historia, las técnicas arquitectónicas, escultóricas y pictóricas empleadas, el motivo que dio origen a su construcción, sus similitudes y diferencias con otras, etc. En definitiva, se trata de mantener y recrear su valor histórico, cultural y estético como manifestación de la cultura de un país”. (Y. Pérez P.: “La protección del patrimonio cultural...” *op. cit.*, p. 234). Asimismo, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela concluyó, en la ya mencionada sentencia N° 1817 del 28 de noviembre de 2008, que “no es suficiente a los fines de tutelar la garantía contenida en el artículo 99 de la Constitución, que la preservación de un bien que forme parte del patrimonio cultural se realice de forma descontextualizada a su entorno, sin

denominados “inmateriales” tienen valor cultural por lo que merezcan protección jurídica, los mismos no integran el concepto jurídico de patrimonio histórico español ya que no constituyen una categoría legal de bienes⁸².

En otro orden, el análisis de Giannini sobre el régimen legal italiano abarcó la naturaleza de la declaración administrativa que identificaba a los bienes culturales, concluyendo que: (i) comportaba necesariamente un juicio valorativo; y (ii) tenía un carácter declarativo y no constitutivo⁸³. Así, en cuanto a la primera característica, el doctrinario italiano consideraba que para todas las categorías de bienes culturales debía intervenir un juicio de valor que, si bien implicaba una actividad interdisciplinaria -aplicando criterios diferentes a los jurídicos-, no podía calificarse como discrecionalidad administrativa⁸⁴. En relación con la segunda, destacaba que, con tal juicio, se reconocía el valor cultural que ya detentaba el bien en cuestión, por lo que previo a su declaratoria ya era un bien cultural, siendo necesaria su calificación a los solos fines de imprimirle seguridad jurídica⁸⁵.

Al respecto, Alonso I. asevera que ambas características resultan contradictorias entre sí, en tanto que, si la identificación del bien cultural implica siempre un juicio de valor, el bien cultural no existiría jurídicamente hasta tanto no se produzca dicho juicio, razón por la cual sólo serían bienes culturales -desde un punto de vista jurídico- aquéllos que fueran declarados como tales⁸⁶. En ese sentido, quien presenta este trabajo estima que en el ordenamiento jurídico patrio estos aspectos no resultan del todo claros, en vista de algunas disposiciones normativas que pudieran considerarse como que reconocen *a priori* ciertos bienes culturales (*expempli gratia*: el artículo 10 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural atribuye al Instituto del Patrimonio Cultural: “[c]onstituir el Registro General de *los bienes*

tomar en cuenta los elementos y características que le dan la relevancia cultural y que lo erige como un bien sometido a un régimen especial de protección”.

⁸² M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico... op. cit.* p. 140.

⁸³ M. Giannini: “Los bienes culturales...” *op. cit.*, pp. 22-24.

⁸⁴ Giannini precisa que se trataría de una discrecionalidad técnica, toda vez que no existen motivos por los que resulte oportuno o no declarar una cosa como bien cultural, sino que consiste en la aplicación de “normas de las ciencias humanas”, con las cuales, en caso de encontrarse los elementos que justifican la declaratoria de un bien como de interés cultural, es obligatorio incorporarlo al Patrimonio Cultural (M. Giannini: “Los bienes culturales...” *op. cit.*, pp. 24-25).

⁸⁵ M. Giannini: “Los bienes culturales...” *op. cit.*, p. 40.

⁸⁶ Alonso I. aclara que la declaratoria del bien cultural como elemento formal jurídicamente indispensable para incorporar un nuevo bien en el Patrimonio Cultural es propio del Derecho italiano, mientras que de la legislación española se desprende que algunas categorías de bienes que integran el Patrimonio Histórico Español no precisan de declaración alguna que los individualice (M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico... op. cit.* p. 207).

culturales, muebles e inmuebles que hayan sido declarados patrimonio de la República o que por sus características sean de interés cultural para la nación..." [numeral 10]; "[r]ecibir las notificaciones y emitir la debida autorización a los propietarios públicos o privados *de bienes declarados Patrimonio Cultural o de bienes de interés cultural* cuando estos van a ser objeto de enajenación, gravamen u otra limitación al derecho de propiedad" [numeral 12]; y "[n]otificar a los propietarios de *los bienes culturales sobre la declaratoria de éstos como Patrimonio Cultural de la República o su consideración de interés cultural para la Nación...*" [numeral 20]). No obstante, parece que como categoría jurídica, los bienes culturales integrantes del Patrimonio Cultural venezolano "nacen" con el acto formal que los individualiza, por lo que podría asumirse que dicha decisión administrativa tiene carácter constitutivo y deriva de un juicio de valor⁸⁷.

Finalmente, conviene referir a lo señalado por algunos autores en cuanto a que la categoría jurídica de bien cultural puede sustituir o traslapar las técnicas propias de las propiedades públicas o incluso a la clásica institución de dominio público, al constituir una figura de gran amplitud que -junto a la de bien ambiental- serviría para homogeneizar la protección del destino e integridad de los muchos objetos en los cuales -independientemente de su titularidad pública o privada- existe un evidente interés general, pero cuyo tratamiento tradicional no resulta el más idóneo⁸⁸.

⁸⁷ Se reitera que si bien existen un sin número de bienes que detentan valor cultural, el patrimonio cultural estará conformado sólo por aquéllos que desde el punto de vista jurídico sean formalmente declarados como tal. Al parecer, ése fue el criterio asumido por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano en sentencia N° 2670 del 6 de octubre de 2003, mediante la cual se indicó que, en ese caso, para considerar que unos bienes forman parte del patrimonio cultural "**es imprescindible, [ser] formalmente declarados por la autoridad municipal competente, como bienes del patrimonio cultural** de la ciudad de Caracas (es decir, **revelados al público mediante un acto expreso**, más allá de su inclusión en inventarios [...]), de ser preciso, mediante la aplicación supletoria de la ley nacional, ante la aparente inexistencia de alguna normativa municipal que establezca la forma de dar publicidad a la declaratoria".

⁸⁸ Moreu C. asevera que: "Si tradicionalmente se ha discutido la necesidad de extender la institución del dominio público a ciertas clases de bienes, como los recursos pesqueros, la flora o la fauna silvestres, incluso el aire o el paisaje, la amplísima categoría de los bienes ambientales y culturales ofrece ahora una cierta homogeneización para la protección de su destino e integridad física, superando viejos conflictos sobre su titularidad pública o privada. Por eso, la categoría del bien cultural o ambiental puede servir como válvula de escape que evite la absoluta privatización de los patrimonios públicos a consecuencia de su desafectación para su enajenación posterior... Sin embargo, no son pocos los problemas jurídicos que plantea esta transformación de la categoría tradicional del dominio público, debiéndose acudir a técnicas como la coafectación o la mutación subjetiva, que ponen en peligro la supracategoría dogmática de la inalienabilidad del dominio público... En definitiva, como ya he apuntado, esta categoría nos conduce a la reelaboración de un nuevo concepto de cosa

2. Ordenamiento positivo vigente del Patrimonio Cultural en Venezuela

Un análisis histórico del tratamiento jurídico positivo en esta materia pudiera dividirse en tres etapas, a saber: *(i)* Previo a la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural de 1993, correspondiendo a una legislación exigua y limitada de la materia; *(ii)* Posterior a la entrada en vigencia de dicha ley de 1993, aún vigente, caracterizada por un tratamiento más amplio - aunque confuso- de esta materia; y *(iii)* A partir de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en la cual se redimensionó el valor “cultura” con un énfasis en la idea de una sociedad “multiétnica y pluricultural”, manifestándose especialmente mediante la incorporación expresa de una regulación de bienes culturales indígenas. Ante esta clasificación cronológica del régimen jurídico positivo sobre el patrimonio cultural, cabe advertir, en cuanto a la última de las fases indicadas, que si bien los bienes culturales indígenas no se encontraban excluidos de la noción de Patrimonio Cultural en Venezuela, conforme al ordenamiento jurídico anterior a la Constitución de 1999, sí se demuestra la relevancia que la nueva normativa fundamentada en dicha Carta Magna les atribuye, hasta el punto de categorizarlas autónomamente con la denominación de “patrimonio cultural indígena”⁸⁹ y, más aún, regulándola específicamente mediante ley especial. En tal sentido, aunque esa distinción no es propia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela sino de la legislación, resulta incuestionable que fue aquella la que sentó las bases y orientación para el desarrollo jurídico en la referida materia, aunado a que elevó el valor “cultura”, de cara a su consagración en las normas fundamentales anteriores⁹⁰.

pública desligado de su titularidad, en el que las fronteras entre lo público y lo privado aparecen difuminadas al máximo” (Elisa Moreu Carbonell: “Desmitificación, privatización y globalización de los bienes públicos: del dominio público a las «obligaciones de dominio público»”. *Revista de Administración Pública*, N° 161, mayo-agosto. Madrid. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003, pp. 470-471).

⁸⁹ Este término se le atribuye a Erica Daes y ha sido definido por Shroeder como “todos aquellos bienes muebles o inmuebles creados por los aborígenes del país, e incluso los intangibles, tanto comunales como privados, que por sus valores históricos, artísticos, técnicos, científicos, tradicionales o religiosos, principalmente, sean dignos de conservarse y en su caso, restaurarse para la posteridad” (Ricardo Colmenares: *Los Derechos de los Pueblos Indígenas*. Cuadernos de la Cátedra Allan Brewer-Carías de Derecho Administrativo de la Universidad Católica Andrés Bello, N° 14. Caracas. Editorial Jurídica Venezolana, 2001, pp. 173-174).

⁹⁰ Una muestra de esta elevación del valor “cultura” como consecuencia de la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela pudiera ser el aumento de la producción normativa en materia de patrimonio cultural y, particularmente, en lo que

No obstante, en el presente trabajo se enlistarán los cuerpos normativos - o disposiciones específicas de normativas- vigentes que regulan el patrimonio cultural a nivel nacional, jerarquizadas en rango: *i)* constitucional; *ii)* legal -las cuales se subdividirán en las originadas en el derecho internacional y aquéllas propias del derecho interno-; y *iii)* sublegal. Asimismo, dado lo reciente de su entrada en vigencia, se procederá a analizar el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Cultura, en lo referente al patrimonio cultural.

A. De rango constitucional

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela: particularmente, los artículos 9; 99; y 178, numeral 1.

B. De rango legal

a. De derecho internacional

- a. Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural⁹¹.
- b. Convención sobre la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado⁹².
- c. Convención sobre las Medidas que deben adoptarse para Prohibir e Impedir la Importación, la Exportación y la Transferencia de Propiedad Ilícitas de Bienes Culturales⁹³.
- d. Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial⁹⁴.

se refiere a los instrumentos internacionales. En efecto, antes de la actual Carta Magna, el Estado Venezolano se había hecho parte únicamente de 1 de las 3 convenciones internacionales sobre patrimonio cultural aprobadas hasta ese momento por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), mientras que luego de la Constitución vigente, el país se ha hecho parte de esos 2 cuerpos interestatales restantes, además de otros 2 de los 3 tratados en esta materia aprobados por dicha organización internacional durante este milenio.

⁹¹ Ley Aprobatoria publicada en Gaceta Oficial de la República de Venezuela, N° 4.191 Extraordinario, el 6 de julio de 1990.

⁹² Ley Aprobatoria publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 5.746 Extraordinario, el 22 de diciembre de 2004.

⁹³ Ley Aprobatoria publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 5.747 Extraordinario, el 23 de diciembre de 2004.

⁹⁴ Ley Aprobatoria publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 5.822 Extraordinario, el 25 de septiembre de 2006.

- e. Convención Sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales⁹⁵.

- b. **De derecho interno**

- a. Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural⁹⁶.
 - b. Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social⁹⁷: particularmente, los artículos del 60 al 63⁹⁸.

⁹⁵ Ley Aprobatoria publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 38.598, el 5 de enero de 2007.

⁹⁶ Publicada en Gaceta Oficial de la República, N° 4.623 Extraordinario, el 3 de septiembre de 1993. El artículo 3° de esta ley consagra la “indemnización” a los propietarios de bienes integrantes del patrimonio cultural ante limitaciones que “desnaturalice[n] los atributos del derecho de propiedad”. Según lo considera quien presenta este trabajo, este artículo tiene que aplicarse en los mismos términos que el artículo 41 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social de 2002, en cuyo caso no se produce una transferencia del derecho de propiedad como tal, sino una “indemnización cuando a los propietarios se les prive de una utilidad debidamente comprobada, resultaren gravados con una servidumbre o sufran un daño permanente que se derive de la pérdida o de la disminución de sus derechos”. Al respecto, Sansó de Ramírez afirma que lo previsto en dicho artículo 3° se trata de “una verdadera expropiación”, ya que el supuesto refiere a la pérdida de “todos los atributos del derecho de propiedad”, convirtiéndola en una “nuda propiedad y lo único que cabe es la Ley de Expropiación” (Beatrice Sansó de Ramírez: “La responsabilidad administrativa y el patrimonio cultural”. *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*, N° 145. Caracas. 2007, p. 111). Quien presenta este trabajo difiere de la autora por cuanto parece más acertado concluir que dicha disposición no está destinada a la Administración Pública sino al particular, al reconocerle de manera expresa el derecho de exigir indemnización cuando estime que su propiedad resulte desnaturalizada y no contempla un mecanismo para que el Estado adquiera la titularidad del derecho de propiedad, lo cual podría lograr -de ser esa la voluntad pública- con el ejercicio de su potestad expropiatoria conforme al procedimiento expropiatorio. De ahí que, como se analizará *infra*, el legislador haya incorporado en la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social de 2002 una expresa previsión para la expropiación de “Bienes con Valor Artístico, Histórico, Arquitectónico o Arqueológico” que sí tiene como objeto la adquisición forzosa de la propiedad de los bienes contentivos de bienes culturales.

⁹⁷ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 37.475, el 1° de julio de 2002.

⁹⁸ Estos artículos contenidos en el Título VIII, “De las Expropiaciones de Bienes con Valor Artístico, Histórico, Arquitectónico o Arqueológico”, son una novedad de esta ley incorporada al régimen del patrimonio cultural que consiste en contemplar de manera específica la figura de la expropiación de bienes culturales. Ha de distinguirse, pues, la “expropiación”, que implica una verdadera traslación del derecho de propiedad con el pago oportuno de justa indemnización, y la mera “indemnización” a los propietarios de bienes integrantes del patrimonio cultural ante limitaciones que “desnaturalice[n] los atributos del derecho de propiedad” (artículo 3° de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural de 1993). No obstante tal distinción, en un juicio incoado para obtener de la República el

- c. Ley Orgánica de Seguridad de la Nación⁹⁹: particularmente, el artículo 10.
- d. Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas¹⁰⁰: particularmente, los artículos 86; 87; 89; 91; 92; 93; 94; 101; 102; 103; y 146, numeral 6.
- e. Ley de Idiomas Indígenas¹⁰¹: particularmente, los artículos 3 y 4.
- f. Ley de Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas¹⁰².

pago de una indemnización por la inclusión de un terreno dentro de las poligonales declaradas como Sitio de Patrimonio Histórico, la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia estableció que “no puede pretender la parte actora obtener el pago de lo que considera le debe la República como indemnización, tratando de equiparar las fases del presente proceso con las de un juicio expropiatorio, visto que previamente la autoridad administrativa debe verificar si se cumplen los extremos establecidos en la Ley para que proceda dicha expropiación... lo más que podría alegarse sería un injustificado retardo del Estado en la ejecución del Decreto de afectación, lo cual puede conducir a una compensación por los daños causados en virtud de esa demora, susceptible de incluirse dentro del cálculo de la posible indemnización a pagar al propietario por la expropiación del inmueble cuyo procedimiento deberá iniciarse en sede administrativa, y sólo en caso de no llegar a un acuerdo amistoso, el interesado podrá acudir al procedimiento judicial”. (Sentencia N° 1131 del 27 de junio de 2007). Sobre este particular, debe advertirse que -sin pretender justificar lo que pudiera constituir la falta de aplicación del principio *iura novit curia*- en dicha causa no fue invocado por la accionante, ni analizado por ese máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativa, lo dispuesto en el artículo 3° de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural, así como tampoco en el artículo 36 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Interés Social de 1958, aplicable a esa demanda *ratione temporis* y equivalente al actual artículo 41 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social de 2002. Por ende, quien escribe insiste en la obviedad de que tales disposiciones legales: (i) reconocen el derecho de los propietarios a ser indemnizados por las privaciones de utilidad o daños permanentes derivados de la pérdida, disminución o desnaturalización de los atributos de su derecho de propiedad; y (ii) prevén una figura jurídica que difiere de la expropiación, propiamente dicha.

⁹⁹ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 37.594, el 18 de diciembre de 2002.

¹⁰⁰ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 38.344, el 27 de diciembre de 2005.

¹⁰¹ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 38.981, el 28 de julio de 2008.

¹⁰² Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 39.115, el 6 de febrero de 2009.

- g. Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público¹⁰³: particularmente, el artículo 4, numeral 6.
- h. Ley del Artesano y Artesana Indígena¹⁰⁴: particularmente, los artículos 4; 5, numerales 1 y 2; 6; 7; 8; 9; 13; 14; 15; y 32, numeral 5.
- i. Ley Orgánica del Poder Público Municipal¹⁰⁵: particularmente, los artículos 56, numeral 2, literal a; 61; y 123.
- j. Ley Orgánica de la Administración Pública¹⁰⁶: particularmente, los artículos 151; 153; 157; y 158.
- k. Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de los Espacios Acuáticos¹⁰⁷: particularmente, los artículos 66 y 67.
- l. Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Cultura¹⁰⁸.
- m. Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma Parcial del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Bienes Públicos¹⁰⁹: particularmente, los artículos 6°; 15; 26, numeral 1; 42, numeral 1; y 102.

C. De rango sublegal

- a. Reglamento Parcial N° 1 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural en cuanto a la determinación de la Estructura Orgánica y las Modalidades Operativas del Instituto de Patrimonio Cultural¹¹⁰.

¹⁰³ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 39.140, el 17 de marzo de 2009.

¹⁰⁴ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 39.338, el 4 de enero de 2010.

¹⁰⁵ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 6.015 Extraordinario, el 28 de diciembre de 2010.

¹⁰⁶ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 6.147 Extraordinario, del 17 de noviembre de 2014.

¹⁰⁷ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 6.153 Extraordinario, del 18 de noviembre de 2014.

¹⁰⁸ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 6.154 Extraordinario, el 19 de noviembre de 2014.

¹⁰⁹ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 6.155 Extraordinario, el 19 de noviembre de 2014.

¹¹⁰ Publicado en Gaceta Oficial de la República de Venezuela, N° 35.569, el 18 de octubre de 1994.

- b. Resolución N° 147 del 27 de septiembre de 2004¹¹¹, mediante la cual el entonces Ministro de Estado para la Cultura creó el “Comité Técnico Venezolano contra el Tráfico Ilícito de Bienes Culturales” como resultado del Taller Subregional Andino para el control del Tráfico Ilícito de Bienes Culturales, celebrado en septiembre de 2001 en Quito, Ecuador, convocado por la “Oficina Unesco Quito”.
- c. Providencia N° 012/05 del 30 de junio de 2005 contentiva del “Instructivo que Regula el Registro General del Patrimonio Cultural Venezolano y el Manejo de los Bienes que lo Integran”¹¹².
- d. Providencia N° 028/09 del 27 de octubre de 2009 contentiva del “Instructivo que Regula las Notificaciones de Documentos de Enajenación o de Constitución de Gravámenes, Limitaciones o Servidumbres sobre Bienes de Propiedad Particular Declarados Monumentos Nacionales o Bienes de Interés Cultural”¹¹³.
- e. Providencia N° 17/10 del 1° de septiembre de 2010, contentiva del “Instructivo que Regula el Procedimiento de Consulta Obligatoria para la Presentación y Revisión de Proyectos de Intervención en los Bienes Inmuebles con Valor Patrimonial Inscritos en el Registro General del Patrimonio Cultural”¹¹⁴.
- f. Providencia N° 10/11 del 14 de marzo de 2011, contentiva del “Instructivo que regula el procedimiento para la transferencia de activos que constituyan bienes culturales muebles propiedad del Fondo de Protección Social de Depósitos Bancarios de las Instituciones Bancarias o de las empresas relacionadas sometidas a liquidación administrativa”¹¹⁵.
- g. Providencia N° 25/11 del 20 de julio de 2011, mediante la cual el Presidente del Instituto del Patrimonio Cultural “resolvió” registrar digitalmente “todo bien cultural mueble e inmueble de todas las instituciones del Estado y los bienes muebles e inmuebles propiedad particular declarados monumentos nacionales y los bienes muebles

¹¹¹ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 38.050, el 25 de octubre de 2004.

¹¹² Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 38.237, el 27 de julio de 2005.

¹¹³ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 39.305, el 12 de noviembre de 2009.

¹¹⁴ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 39.511, el 16 de septiembre de 2010.

¹¹⁵ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 39.656, el 14 de abril de 2011.

o inmuebles de propiedad eclesiástica que hayan sido declarados o se declaren monumentos nacionales, catalogados por el Instituto del Patrimonio Cultural... para su inclusión en el Museo Virtual de América Latina y El Caribe, con el objetivo de difundir, promocionar y protegerlas del tráfico ilícito”¹¹⁶.

- h. Providencia N° 29/12 del 24 de agosto de 2012, contentiva de “Las Normas y Procedimientos que Regulan las Actividades Arqueológicas y Paleontológicas”¹¹⁷.
- i. Providencia N° 025/13 del 2 de agosto de 2013, mediante la cual “Se declara formalmente constituido el RPC-Venezuela como sistema único y centralizado de registro de todos los bienes patrimoniales de Venezuela e instrumento del Registro General del Patrimonio Cultural de Venezuela”¹¹⁸.

D. Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Cultura

Este novedoso cuerpo normativo de rango legal fue dictado invocando como fundamento la Ley que autoriza al Presidente de la República para dictar Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley en las materias que se delegan¹¹⁹, en su artículo 1, numeral 2,¹²⁰ literal “a”¹²¹. La Exposición de Motivos del Decreto Ley en cuestión justifica su carácter orgánico en que “desarrolla los principios fundamentales enunciados en nuestra Carta Magna, además de constituir el marco general normativo de otras leyes ordinarias y especiales, que deben ajustarse a las disposiciones establecidas en [aquélla]”¹²²; aunado a esto, señala que “se concibe como un Decreto Ley marco y programática”.

¹¹⁶ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 39.760, el 19 de septiembre de 2011.

¹¹⁷ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 40.028, el 15 de octubre de 2012.

¹¹⁸ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 40.230, el 16 de agosto de 2013.

¹¹⁹ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 6.112 Extraordinario, el 19 de noviembre de 2013.

¹²⁰ Referida al “ámbito de la defensa de la economía”.

¹²¹ Concerniente a “[d]ictar... leyes que consoliden los principios de justicia social, eficiencia, equidad, productividad, solidaridad, a los fines de asegurar el desarrollo humano integral, una existencia digna y provechosa para el pueblo venezolano y lograr de este modo la mayor suma de felicidad y el buen vivir”.

¹²² Mediante Sentencia N° 1.587 del 18 de noviembre de 2014, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia concluyó que el instrumento normativo se “circumscribe en dos de las

El enrevesado Decreto Ley Orgánica en cuestión establece que tiene por objeto: (i) “desarrollar los principios rectores, deberes, garantías y derechos culturales, establecidos en la Constitución de la República de Venezuela, así como los tratados internacionales suscritos y ratificados... en esta materia”; y (ii) “fomentar y garantizar el ejercicio de la creación cultural, la preeminencia de los valores de la cultura..., reconociendo la identidad nacional en su diversidad cultural y étnica; respetando la interculturalidad bajo el principio de igualdad de las culturas” (artículo 1º). Asimismo, según su artículo 2º, sus disposiciones:

[S]on de orden público y... aplicables a los órganos y entes de la Administración Pública Nacional, Estatal y Municipal, a las organizaciones de base del Poder Popular, así como a todas las personas naturales o jurídicas de derecho público o privado que se dediquen directa e indirectamente a realizar cualquier actividad relacionada con la práctica, promoción, organización, fomento, investigación, formación, producción y circulación de bienes culturales, administración y disfrute de la cultura en todo el territorio nacional.

Entre las definiciones -que para quien presenta este trabajo resultan del todo excesivas e inútiles, además de confusas y hasta contradictorias con otras disposiciones del mismo cuerpo normativo- contenidas en su artículo 3º, se indica en el numeral 17 que: “PATRIMONIO CULTURAL: es el conjunto de bienes y manifestaciones culturales materiales, inmateriales y de la naturaleza heredados y contemporáneos, que producto de la actividad humana y sincretismo histórico se entienden y reconocen como resultado o testimonio significativo de la *identidad cultural venezolana*” [entendida ésta como ‘las múltiples formas de conocernos, reconocernos, expresarnos y valorarnos; el sentido de pertenencia al pueblo venezolano, la significación social y la persistencia del ser en la unidad, a través de los múltiples cambios sociales, económicos, políticos e históricos; son elementos de la identidad cultural la unidad en la diversidad, memoria colectiva, la conciencia histórica y la organización social’ (numeral 4)]. (Destacados añadidos).

Por su parte, el artículo 11 también define el Patrimonio Cultural de la Nación “[a] los efectos del presente Decreto... Ley Orgánica...” como “todas y cada una de las manifestaciones materiales o inmateriales que se entiendan como resultado o testimonio significativo de la *cultura venezolana* [que en el artículo 3º, numeral 2, se define como ‘las múltiples expresiones a través de las cuales el pueblo venezolano se concibe a sí mismo e interpreta al mundo, establece sus relaciones humanas con el entorno creado, la naturaleza, su

modalidades expresamente contempladas en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”, por lo que declaró la constitucionalidad del carácter orgánico de este cuerpo normativo, conforme lo preveía el artículo 2 de la mencionada Ley Habilitante del 19 de noviembre de 2013.

memoria histórica, su sistema de valores y sus modos de producción simbólica y material; todo lo cual resalta la condición multiétnica, intercultural, pluricultural y diversa del pueblo venezolano en su conjunto’]” (destacados agregados). Sin embargo, esta última disposición de rango legal agrega expresamente como condición para la incorporación a dicho Patrimonio Cultural de la Nación “que [tales manifestaciones] se declaren formalmente por ante el registro general de patrimonio del ente [sic] nacional con competencia en Patrimonio Cultural”.¹²³

El artículo 6° consagra expresamente como parte de los derechos culturales irrenunciables de “[t]oda persona en la República Bolivariana de Venezuela... [el] *acceso universal* a la información, **bienes** y servicios culturales...” (destacados añadidos). En el mismo sentido, el ya referido artículo 11 establece que “reconocer como valor patrimonial, a los museos, las tradiciones culinarias, los sitios históricos, así como cualquier bien cultural...” constituye un “derecho y atribución del Pueblo, de las comunidades, de las instituciones culturales públicas y privadas, gobiernos locales y regionales”. Adicionalmente, el artículo 21 encarga de forma concurrente a los ministerios con competencia en materias de cultura y turismo para “dictar políticas destinadas a impulsar, incrementar, promover y desarrollar el Turismo orientado a destacar nuestra identidad nacional, *nuestro patrimonio cultural*, nuestros creadores, creadoras y sus obras”.

El ya mencionado artículo 3° contempla, en su numeral 19, que la zona de interés cultural consiste en “una determinada localidad, cuyas condiciones geográficas, formas de vida de sus pobladores, cosmovisión, usos, costumbres, actividad creadora, conocimientos y saberes, organización socio-económica y política, son consideradas patrimonio cultural local, y por cuyo significativo aporte requiere de la protección del Estado”. Por su parte, el artículo 11, in fine indica que “la declaratoria de Zona de Interés Cultural, será con el objeto de preservar el acervo cultural de un determinado,[sic] estado, municipio, región o localidad, en concordancia con la ley especial que regule la materia”.

El artículo 30 refiere a “la guarda, custodia, organización, preservación, conservación, digitalización, catalogación, servicio y estudio de los documentos históricos del Archivo General de la Nación”, remitiendo a “la

¹²³ Dada la redacción de la oración subsiguiente, el mismo artículo 11 señala que “*También son considerados patrimonio cultural, los bienes culturales arqueológicos y paleontológicos que estén o se hallen en la tierra o en su superficie, circulen, reposen o se encuentren en el medio acuático o subacuático de la República Bolivariana de Venezuela.*”, por lo que pudiera interpretarse como una excepción a la regla de la declaratoria formal para la incorporación al Patrimonio Cultural de la Nación.

ley respectiva”, la cual consiste en la Ley de Archivos Nacionales y las disposiciones contenidas en el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, bajo el Título VI “DE LOS ARCHIVOS Y REGISTROS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA”. Así, resulta cónsono con lo indicado en este artículo 30, según el cual el diseño de las políticas públicas destinadas a estas actividades corresponderá al ministerio del poder popular con competencia en materia de cultura.

Cabe advertir el error de redacción cuando el cuerpo normativo, en sus artículos 11 y 12, hace mención al “ente nacional con competencia en Patrimonio Cultural”, dado que el Instituto del Patrimonio Cultural no es un ente descentralizado *-id est:* con personalidad jurídica propia- sino un órgano desconcentrado de la República. Sin embargo, bajo el intitulado “De la descentralización administrativa de la infraestructura cultural”, el artículo 40 del Decreto Ley Orgánica bajo análisis señala que el “Poder Ejecutivo Nacional, Estadal y Municipal cuando así lo considere conveniente, podrá transferir la administración de las infraestructuras culturales al poder popular organizado, a fin de que se ejerza la gestión compartida de los espacios públicos y la autogestión cultural”, lo cual reitera lo genéricamente establecido en el artículo 27 de la Ley Orgánica del Poder Popular¹²⁴.

Finalmente, se destacan las Disposiciones Transitorias. La Primera, “ordena la elaboración en un tiempo perentorio de un (01) año, de las leyes especiales que regulen la materia”, “de acuerdo a las orientaciones y líneas estratégicas contempladas en [esa normativa]”, a fin de “adecuar y dar continuidad al marco jurídico venezolano en materia cultural”. La Segunda, fija un plazo de 180 días a partir de su publicación para que el Ejecutivo Nacional dicte “los reglamentos que lo complementen y desarrollen”.

3. Patrimonio cultural y bienes culturales en Venezuela

A. Generalidades sobre su régimen

Luego de identificar los integrantes del ordenamiento jurídico positivo que regula el patrimonio cultural en Venezuela en la actualidad, se procederá a analizar la evolución de su ordenación y destacar sus características. En este sentido, en sus orígenes la reglamentación integral de esta materia fue abordada por el poder público local. En efecto, la Ordenanza sobre Defensa del Patrimonio Histórico de la Ciudad de Caracas¹²⁵ denota el reconocimiento

¹²⁴ Publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 6.011 Extraordinaria, el 21 de diciembre de 2010.

¹²⁵ Publicada en Gaceta Municipal, N° 6.321, el 25 de enero de 1945.

de un Patrimonio Cultural a nivel municipal, además de una noción amplísima de esta figura al considerarla como un “conjunto de valores culturales”. De modo que, si bien la referida legislación municipal utilizó el término “histórico” en su denominación, se sirvió del vocablo “cultural” para definirlo.

En ese estado regulatorio inicial, a diferencia de la holgada definición a nivel municipal mencionada, la cual no se encontraba limitada a una concepción meramente corpórea de lo que conformaba el Patrimonio Cultural -entonces llamado “histórico”-, la legislación nacional para ese momento¹²⁶ parecía haber circunscrito los bienes que lo integraban a aquéllos que tuvieran materialidad. No obstante, con la entrada en vigencia de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural de 1993, se dilató la noción de bien cultural incluso hasta incorporar en él “[e]l patrimonio vivo del país, sus costumbres, sus tradiciones culturales, sus vivencias, sus manifestaciones musicales, su folklore, su lengua, sus ritos, sus creencias y su ser nacional” (artículo 6º, numeral 7).

De igual modo, quien presenta este trabajo considera que el régimen jurídico patrio da plena cabida a la diferenciación doctrinaria entre el patrimonio cultural en sentido amplio frente al de sentido estricto, la cual en criterio de quien escribe se distingue por el reconocimiento formal que del respectivo valor cultural se haga, a los fines de su incorporación al ordenamiento especial.¹²⁷ Determinar, por lo tanto, el objeto de este régimen jurídico no excluye otro ámbito de la regulación en esta materia, ya que la normativa analizada -a juicio del autor- excede del Patrimonio Cultural strictu sensu. De ahí que se cree fundamental precisar cuándo una disposición constitucional, legal o sublegal, se destina a los “valores culturales” genéricamente concebidos o, por el contrario, al conjunto de manifestaciones culturales que de manera concreta integran formal y efectivamente el Patrimonio Cultural de la entidad político territorial correspondiente.

¹²⁶ La normativa aplicable *ratione temporis*, era la Ley de Protección y Conservación de Antigüedades y Obras Artísticas de la Nación, publicada en Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela, N° 21.787, el 15 de agosto de 1945.

¹²⁷ Éste parece ser el criterio asumido por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano en sentencias Nros. 1817 del 28 de noviembre de 2008 y 597 del 26 de abril de 2011, al haber señalado que “cuando el ordenamiento jurídico delimita o individualiza el Patrimonio Cultural sometido a un régimen estatutario de derecho público, esas manifestaciones culturales de naturaleza tangible o intangible pasan a ser tuteladas por el contenido de la garantía consagrada en el artículo 99 de la Constitución, tal como ocurre en el supuesto regulado por el artículo 6 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural”.

En este respecto, se observa cómo versiones de la Carta Magna tradicionalmente han referido al “patrimonio moral e histórico” de la nación venezolana lo que pareciera corresponder a un sentido lato de la noción. Más aún, cuando el artículo 99 de la actual Constitución de la República Bolivariana de Venezuela consagra el deber del Estado de garantizar “la protección y preservación, enriquecimiento, conservación y restauración”, dicha norma refiere expresamente tanto al “patrimonio cultural, tangible e intangible” como a “la memoria histórica de la Nación”. Por ende, es evidente que si bien existe un régimen jurídico particular para el Patrimonio Cultural entendido strictu sensu, no puede negarse el interés público en otros valores que aunque no forman parte de aquél, sí constituyen testimonio de la “memoria histórica”, por lo que pudieran considerarse parte del patrimonio cultural, pero visto en su dimensión más amplia. Ejemplos de normativas recientes en materia de patrimonio cultural que -según estima quien presenta este trabajo- no se destinan exclusivamente a su sentido estricto, son las contenidas en las Providencias Nros. 10/11 del 14 de marzo de 2011 y 25/11 del 20 de julio de 2011.¹²⁸

Por su parte y como se reseñó previamente, la Constitución de 1999 abordó de modo más amplio el tema del patrimonio cultural,¹²⁹ además de acuñar la denominación actual y aclarar que ella está conformada por bienes

¹²⁸ La Providencia N° 10/11 del 14 de marzo de 2011 tiene como finalidad garantizarle al Instituto del Patrimonio Cultural la posible identificación de bienes culturales para que pasen a formar parte del Patrimonio Cultural de la República. La Providencia N° 25/11 del 20 de julio de 2011 no tiene por objeto la incorporación de bienes en el Patrimonio Cultural venezolano. Sin embargo, ambas normativas de rango sublegal refieren expresamente, tanto a bienes que hayan sido declarados integrantes del patrimonio cultural, como a aquéllos que aún no lo hayan sido.

¹²⁹ En sentido contrario, Rodríguez L. califica como equívoco lo afirmado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano en la ya mencionada sentencia N° 1817 del 28 de noviembre de 2008, cuando ésta señaló que la Constitución de 1999 consagró el patrimonio cultural con mayor “amplitud e intensidad”, así como con una “perspectiva sistémica”, en comparación con el ordenamiento jurídico previo. En tal sentido, esta autora indica que lo previsto en la norma fundamental vigente “no representó un cambio sustancial o innovación alguna en el ordenamiento jurídico, en virtud que lo que está contenido en dichas normas son los principios que se incorporaron desde el año 1993 en nuestro ordenamiento jurídico, a través de la... Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural (imprescriptibilidad, inalienabilidad e inembargabilidad de los bienes que constituyen el patrimonio cultural de la República)...” (N. Rodríguez L.: “Derecho a la Cultura...” *op. cit.*, p. 4). Al respecto, si bien la actual Carta Magna parece -en principio- no haber modificado el contenido de las normas de rango infraconstitucional que versaban sobre esta materia, como ha sido detalladamente revisado *supra*, resulta innegable que con ella se destinó mayor contenido normativo por parte de la Constitución a lo cultural, elevando la jerarquía de tales disposiciones, ampliando su regulación constitucional y, así, mostrando un mayor interés del Estado en ésta.

tangibles e intangibles. Asimismo, la nueva Norma Fundamental redimensionó el tema cultural, mostrando un particular énfasis en los valores de esta naturaleza correspondientes a los pueblos indígenas. Ello, sin duda, estimuló un gran interés público en la producción legislativa referida al patrimonio cultural Indígena -aunque parece evidente la mínima ejecución y puesta en práctica de tales novedosas previsiones normativas.

Al respecto, resulta igualmente fundamental distinguir la existencia de varios patrimonios culturales, dependiendo del nivel político territorial, cuestión que se desprende desde el inicio de la regulación en esta materia y que ha sido ratificado por la normativa vigente;¹³⁰ además de ser tradicionalmente reconocido por la doctrina patria¹³¹ y por criterio jurisprudencial.¹³² Por el contrario, del Derecho Internacional acogido por el

¹³⁰ Una muestra de la autonomía de cada Patrimonio Cultural se desprende del reconocimiento expreso por parte del ordenamiento jurídico según el cual un bien cultural integrante del patrimonio cultural de un municipio o estado específico pueda incorporarse o no al Patrimonio Cultural de la República. En efecto, el artículo 7 de la Providencia N° 012/05 establece que un bien declarado como integrante del patrimonio cultural estatal o municipal pudiera o no inscribirse en el Registro General del Patrimonio Cultural, correspondiente al nivel nacional.

¹³¹ J. A. Muci B.: "Los bienes culturales..." *op. cit.*, pp. 69 y ss. Diana Lozano Arilla: "La ley de protección y defensa del patrimonio cultural dentro del contexto legal venezolano". *Memoriales*, N° 1. ICCROM, 1998. BCIN 180289, pp. 70-73. N. Rodríguez L.: "Derecho a la Cultura..." *op. cit.*, p. 12.

¹³² En sentencia N° 2670 del 6 de octubre de 2003, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela señaló que "el cumplimiento de la obligación que el artículo 99 de la Constitución impone al Estado venezolano, le corresponde, en virtud de lo establecido en los artículos 156, numeral 32, y 178, numeral 1, de la propia Carta Magna, tanto a la República como a los Municipios existentes, a la primera en el ámbito nacional... con base en la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural, por el Instituto del Patrimonio Cultural... ([en cuanto a los bienes] que integran el patrimonio cultural de la República, según declaratoria expresa); a los segundos en el ámbito local, mediante la actuación que desarrollen los entes desconcentrados o descentralizados que creen... [correspondiente al] patrimonio cultural, histórico, de una determinada ciudad, localidad o parroquia, que para ello, no necesariamente debe revestir significación nacional y haber sido declarada patrimonio cultural de la República.

En efecto, puede ocurrir... que ninguno de los... inmuebles [en cuestión]... haya [sic] sido considerado por el Instituto del Patrimonio Cultural... como susceptible de ser declarado un bien de interés cultural, integrante del patrimonio cultural de la República, según el procedimiento del artículo 10, numeral 1, de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural... [mientras que] alguno -o todos- sí hayan sido considerados por la Fundación para la Protección y Defensa del Patrimonio Cultural de Caracas (FUNDAPATRIMONIO), en tanto ente competente por la materia a nivel municipal, como parte integrante del patrimonio histórico o cultural de la ciudad de Caracas, asentada en la totalidad del territorio comprendido por el Municipio Libertador, a su vez integrantes del Distrito Metropolitano de Caracas, mediante una forma o procedimiento particular distinto al procedimiento o a la forma prevista en el artículo 10, numeral 1, de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio

Estado Venezolano no se deriva reconocimiento jurídico de un patrimonio cultural propiamente dicho a nivel mundial o internacional. De igual modo, cabe advertir la particularidad de los patrimonios culturales indígenas,¹³³ según el ordenamiento jurídico patrio, los cuales a pesar de pertenecer al pueblo respectivo, a su vez, forman parte del Patrimonio Cultural de la República por expresa disposición del artículo 3 de la Ley del Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas.¹³⁴

En relación con las disposiciones normativas aplicables en general a los bienes integrantes del Patrimonio Cultural de la República, se observan: **i.** derechos de los propietarios: a ser notificados sobre la declaratoria de bienes de su propiedad como “Patrimonio Cultural de la República o... de interés cultural para la Nación” (artículo 10, numeral 20 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural);¹³⁵ **ii.** prohibiciones: para “no... ejecutarse... trabajo de reparación, restauración ni cambio alguno que desvirtúe y desnaturalice el sentido y concepto original de los bienes a los que se refieren los artículos 2° y 6° de esta Ley” (artículo 26, encabezamiento);¹³⁶ **iii.**

Cultural, ya que esta disposición regula, en tanto norma de rango nacional, únicamente la actuación del órgano nacional, cuando existen normas o regulaciones municipales en las que se establecen mecanismos específicos para brindar, a través de órganos o entes especializados, la protección a que se refiere el artículo 99 constitucional, al patrimonio cultural de una parte o de todo el Municipio.”

¹³³ Se destaca que estos patrimonios culturales especiales “nacieron” como categoría jurídica de identidad propia dentro del Derecho venezolano con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas, el 27 de diciembre de 2005, la cual si bien no los definió, refirió expresamente a ellos en su articulado. Por su parte, en la Ley de Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas sí se definen y regulan ampliamente estas partes integrantes del Patrimonio Cultural de la República.

¹³⁴ Con anterioridad, la Constitución de 1999 (artículo 9), la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas (artículo 94) y la Ley de Idiomas Indígenas (artículo 3) ya establecían que los idiomas indígenas integraban el patrimonio cultural -intangible- de la República.

¹³⁵ Si bien la disposición legal en cuestión se encuentra redactada refiriendo a la atribución conferida al Instituto del Patrimonio Cultural para realizar dicha notificación, quien presenta este trabajo estima obvio que lo importante no es la “competencia” sino el derecho a conocer la afectación jurídica del bien objeto de propiedad, expresamente reiterado para los monumentos nacionales, en el artículo 15 *eiusdem*, cuando el bien del que se trate sea de propiedad particular, y en el artículo 16, en casos de bienes de propiedad pública. Cabe advertir que, sin restarle valor a dicha consagración en el ordenamiento especial, ello no es más que la aplicación del principio general de notificación de actos administrativos de efectos particulares, contemplado en los artículos 73 y 74 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

¹³⁶ A pesar de ubicarse dentro del Capítulo IV consistente en los bienes muebles de interés cultural y de tratarse en su in fine de “los bienes muebles que se encuentren en... museos”, quien escribe considera que al referir a los artículos 2° y 6° *eiusdem*, la norma consagra una prohibición esencial a todas las categorías de bienes culturales contenidas en dichas disposiciones legales, no debiendo circunscribirse a los bienes muebles dentro de los museos

sanciones: **a)** penales de “dos (2) a cuatro (4) años de prisión [a] quien destruya o dañe cualesquiera de los bienes establecidos en los artículos 2° y 6° de esta Ley” (artículo 44) y de uno (1) a dos (2) años de prisión al “que por haber obrado con imprudencia o negligencia; o bien con impericia en su profesión, arte o industria; o por inobservancia de esta Ley, de sus reglamentos, normas, órdenes escritas o disposiciones oficiales ocasionen algún daño a” los mismos bienes (artículo 45);¹³⁷ **b)** de “multa de cinco mil (5000) a diez mil (10000) días de salario mínimo urbano” por las “demás infracciones a esta Ley y a sus Reglamentos que no constituyan delito” (artículo 47); y **iv.** deberes de la República: a custodiar y proteger los bienes de interés cultural “cuya propiedad no pueda ser demostrada al requerirlo así el Ejecutivo Nacional” (artículo 42).

En cuanto a las referidas normas sancionatorias, quien presenta este trabajo cuestiona grandemente su constitucionalidad, por estimarlas “en blanco” al no tipificar de manera concreta la conducta sancionada y lesionar la seguridad jurídica. No obstante, el criterio jurisprudencial de la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela ha sido que dichas sanciones previstas en la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural no violan el principio de tipicidad, por cuanto “en algunos casos, las conductas proscritas y sus respectivas sanciones resultan de la interpretación concatenada de varias disposiciones de naturaleza constitucional y legal, que conforme al sistema de fuentes constituye una técnica aceptada. Así en el presente caso, el fundamento para aplicar la sanción prevista en el artículo 47 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural, deriva fundamentalmente del citado artículo 99 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y de su desarrollo y concreción establecido en los artículos 6.2, 8, 10, numeral 12 *eiusdem*, en concordancia con el artículo 7 del Reglamento Parcial N°1”. (Sentencia N° 957 del 1° de julio de 2009).¹³⁸ A pesar del criterio contrario de

nacionales, estatales o municipales, sino que más bien ha de entenderse como limitación, tanto a la actuación de los particulares como -especialmente- a las potestades autorizatorias de la Administración Pública Cultural en esta materia, tal como el encabezamiento del artículo 18 *eiusdem*, las limita expresamente en lo que refiere a los “actos proyectados” sobre monumentos nacionales.

¹³⁷ Pareciera claro que lo que distingue ambos “tipos penales” es que el contemplado en el artículo 44 sanciona la actuación dolosa, mientras que el artículo 45 se destina a la conducta culposa. Asimismo, debe referirse a lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley de Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas que establece “como agravante a los fines del cálculo y aplicación de las penas y sanciones civiles, penales y administrativas” el que los bienes objeto de hurto, robo, apropiación indebida o sustracción, destrucción dolosa o exportación no autorizada formen parte del patrimonio cultural indígena.

¹³⁸ Dicho criterio fue ratificado por la misma Sala en sentencia N° 385 del 30 de marzo de 2011, mediante la cual indicó “en lo que se refiere al ámbito administrativo sancionador esta Sala

quien presenta este trabajo, debe reconocerse que esta conclusión en cuanto a las normas bajo análisis resulta cónsona con la interpretación “laxa” que - respecto de las sanciones administrativas- dicho máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativa mantiene acerca del principio de tipicidad como parte integrante de la garantía constitucional de la legalidad.

Ahora bien, el resto del régimen jurídico de los integrantes del patrimonio cultural será analizado en los acápite siguientes, al tratar sus diferentes categorías de modo particular. Desarrollado lo anterior, quien presenta este trabajo estima de gran relevancia para el estudio de esta materia en el ordenamiento jurídico patrio, considerar; por un lado, la declaratoria como bien integrante del Patrimonio Cultural venezolano; y, por otro lado, la naturaleza jurídica inmaterial de tales figuras, cuestiones que ameritan ser estudiadas de forma separada.

ha expresado que el principio de legalidad admite una descripción básica, producto de caracteres atribuidos en primera instancia, a la legalidad punitiva, pero que resultan extensibles a la legalidad sancionadora en general... En lo que concierne al principio de tipicidad... cabe referir que el mismo viene dado por la mencionada *lex certa*, pues postula la exigencia de predeterminación normativa de las conductas ilícitas, es decir, la definición -suficiente para su identificación- del ilícito y de su consecuencia sancionatoria... La norma contenida en el artículo 47 en comentario, arriba transcrito, corresponde en doctrina a la llamada norma residual, conforme a la cual aquellas infracciones que no sean catalogadas como delito, es decir, las faltas, son sancionadas con multa que oscila entre cinco mil (5.000) y diez mil (10.000) unidades tributarias.

En este punto, importa precisar que las normas citadas han sido establecidas por el legislador en ejecución de la garantía contenida en el artículo 99 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela... De manera pues que, de la interpretación concordada de los aludidos preceptos legales y reglamentarios..., y de éstos con la disposición constitucional parcialmente transcrita, se desprende que la ejecución de trabajos de reconstrucción, reparación y conservación, así como la realización de construcciones nuevas en una población, sitio o centro histórico de los que trata el Capítulo V de la comentada legislación, sin contar con la autorización previa del Instituto del patrimonio Cultural, está consagrada como una infracción a dicha Ley, que, por no constituir un delito, debe ser sancionada en los términos del precitado artículo 47... En virtud de lo anterior, esta Sala concluye que el artículo 47 de la Ley de Protección y Defensa del patrimonio Cultural no es contrario al principio de tipicidad ni de legalidad, como tampoco constituye una norma penal en blanco (aquella que se caracteriza por la ausencia de tipificación del hecho constitutivo del delito, falta o ilícito) pues -se insiste- es posible establecer el elemento esencial del tipo, esto es, la infracción de las normas de la Ley de Protección y Defensa del patrimonio Cultural y sus Reglamentos, que no conformen delitos; disposiciones éstas que están referidas a la preservación, conservación, restauración, revitalización, revalorización, mantenimiento, incremento, exhibición, custodia, vigilancia, identificación y todo cuanto requiera la protección del patrimonio Cultural, el cual también está definido en dicha legislación”.

B. Monumentos nacionales y demás bienes culturales

Previo a la revisión de las clasificaciones de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano, se considera primordial, a los efectos de su análisis jurídico, la distinción establecida en la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural de 1993 entre monumentos nacionales y los demás bienes de interés cultural -en el entendido que se circunscribe al patrimonio cultural a nivel nacional. Ello responde fundamentalmente a que ese cuerpo normativo de rango legal sigue siendo, dentro del ordenamiento jurídico aplicable en Venezuela, medular en la regulación de esta materia. Empero, debe advertirse que, por cuanto dicha ley regula tales figuras de manera ambigua y confusa, se ameritan algunas precisiones.

La lectura del Título III “De los Bienes Declarados Patrimonio Cultural y de Interés Cultural” da la impresión de que los bienes declarados “de interés cultural” no forman parte del “patrimonio cultural”. De hecho, bajo ese mismo Título III, la denominación de los Capítulos III “De los bienes inmuebles de valor histórico, artístico o ambientales no declarados Patrimonio Cultural” y IV “De los bienes muebles de valor artístico o histórico no declarados Patrimonio Cultural de la República” implicaría que -aun siendo objeto de declaratoria expresa mediante acto administrativo formal, quedando así sometidos a un régimen especial como consecuencia de su valor cultural- tales bienes de interés cultural no integran el Patrimonio Cultural.¹³⁹ Esta ha sido la interpretación asumida por un sector de la doctrina patria.¹⁴⁰

No obstante, cuando bajo el Título I “Del Patrimonio Cultural”, Capítulo II “De los bienes que constituyen el Patrimonio Cultural de la República”, el artículo 6° establece que “[e]l Patrimonio Cultural de la República a los efectos

¹³⁹ De igual manera, en varias oportunidades el artículo 10 *eiusdem* distingue expresamente entre las dos categorías de bienes culturales en los siguientes términos: “declarados patrimonio de la República o que por sus características sean de interés cultural” (numeral 10); “declarados Patrimonio Cultural o... de interés cultural” (numerales 12 y 14); “la declaratoria de éstos como Patrimonio Cultural de la República o su consideración de interés cultural para la Nación” (numeral 20).

¹⁴⁰ Rodríguez L. concluye que “[e]l acto de declaratoria conforme lo previsto en la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural... puede contener la declaratoria de un bien como: monumento nacional, patrimonio cultural de la República, o bien de interés cultural. Los dos primeros supuestos categorizan al bien objeto de la declaratoria como patrimonio cultural de la República, en el tercer supuesto lo considera de interés cultural sin que ello signifique que es considerado como bien integrante del patrimonio cultural de la República.” (N. Rodríguez L.: “Derecho a la Cultura...” *op. cit.*, p. 17). De lo anterior, parece contradictorio que la autora, por una parte, distinga entre monumento nacional y patrimonio cultural de la República y, por otra, señale que el primero categoriza al bien declarado como el segundo. En todo caso, no expone en qué se diferencian las naturalezas jurídicas de ambas figuras.

de esta Ley, está constituido por los bienes de interés cultural así declarados... conforme a lo señalado seguidamente:", puede constatarse la inclusión tanto de monumentos nacionales (numeral 1) como de los demás bienes declarados de interés cultural (el resto de los indicados en los otros numerales¹⁴¹). De igual manera, en el ya mencionado Título III "De los Bienes Declarados Patrimonio Cultural y de Interés Cultural", Capítulo I "De la declaratoria de los bienes que constituyen el Patrimonio Cultural de la República", se encuentra únicamente el artículo 13 que regula, tanto la declaratoria de "un bien cultural como monumento nacional" -el cual le corresponde al Presidente de la República en Consejo de Ministros- así como la de los "demás bienes del artículo 6^o" -que le está atribuida al Instituto del Patrimonio Cultural.

En ese mismo sentido, el ya referido artículo 10 indica que el Instituto del Patrimonio Cultural es el competente para, por un lado, "[d]eterminar las obras, conjuntos y lugares que forman parte del Patrimonio Cultural de la República... [que] se hará mediante resolución, debidamente motivada, la cual se publicará en la GACETA OFICIAL DE LA REPUBLICA DE VENEZUELA" (numeral 1); y, por otro, actuar como órgano de consulta vinculante para que "el Presidente de la República resuelva declarar un bien cultural como monumento nacional" (numeral 7). Por tal razón, quien escriba considera evidente que "forman parte del Patrimonio Cultural de la República" no sólo los monumentos nacionales -que son declarados por el Ejecutivo Nacional-, sino también las otras "obras, conjuntos y lugares" declarados de interés cultural -así determinados por el Instituto del Patrimonio Cultural.

De ahí que se constata la ambigüedad y confusión del aún principal cuerpo normativo de esta materia en Venezuela al tratar los bienes culturales. Sin embargo, se insiste que de una interpretación analítica y sistemática de la regulación de tales bienes debe concluirse que el Patrimonio Cultural patrio también está conformado, además de los monumentos nacionales, por el resto de los bienes declarados de interés cultural.

Sin perjuicio de lo anterior, resulta igualmente necesario analizar la diferencia entre los monumentos nacionales y los demás integrantes del Patrimonio Cultural venezolano. A tal fin, debe considerarse si efectivamente existe algún criterio en virtud del cual los monumentos nacionales se distinguen de los demás bienes del Patrimonio Cultural patrio, siendo posible que esa contraposición sea en razón de su naturaleza jurídica o, más bien,

¹⁴¹ En particular, el numeral 2 de este artículo 6^o señala como integrantes del Patrimonio Cultural de la República "a los efectos de esta Ley" los "bienes inmuebles de cualquier época que sea de interés conservar por su valor histórico, artístico, social o arqueológico que **no** hayan sido declarados monumentos nacionales".

únicamente por el régimen que los regula. En el último caso, la diferenciación entre los monumentos nacionales y los demás bienes del Patrimonio Cultural venezolano podría consistir entonces en que los primeros son la simple prevalencia jurídica que se haga de alguno de los segundos por motivos de mérito y conveniencia. Ello parece desprenderse del ya mencionado artículo 13 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural, en su encabezamiento, según el cual “[l]a declaratoria *de un bien de interés cultural como monumento nacional* corresponderá al Presidente de la República en Consejo de Ministros...”, así como del artículo 10, numeral 7 *eiusdem* que le atribuye al Instituto del Patrimonio Cultural “[a]ctuar como órgano de consulta vinculante en aquellos casos en los cuales el Presidente de la República resuelva *declarar un bien cultural como monumento nacional*”.

En tal sentido, es menester partir de la definición que el ordenamiento jurídico aplicable en Venezuela le da a los monumentos nacionales. Así, la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural señala en su artículo 14 que dicha categoría consiste en “los bienes inmuebles o muebles que sean declarados como tales en virtud de su valor para la historia nacional o por ser exponentes de nuestra cultura”.

Del referido enunciado puede destacarse, en un primer término, el criterio formal al señalar que serán monumentos nacionales los “declarados como tales”; en segundo lugar, que se encuentra delimitado a “los bienes muebles e inmuebles”, por lo que -muy a diferencia de la amplia noción de bien integrante del Patrimonio Cultural venezolano, como ya se ha indicado- debe tener un soporte material; y, tercero, que el motivo o causa de dicha declaratoria es “su valor para la historia nacional o por ser exponentes de nuestra cultura”. Visto lo anterior, es patente que esa definición no permite, de manera satisfactoria, deslindar -en cuanto a su naturaleza jurídica- ese tipo del resto del Patrimonio Cultural patrio, salvo la exclusión de los bienes culturales que carezcan de soporte material.¹⁴² En efecto, las otras categorías mencionadas en la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural son definidas con el uso de los mismos calificativos, a saber, ser de: (i) “valor histórico, artístico, social o arqueológico” (artículo 6º, numerales 2 y 3); (ii) “excepcional valor histórico o artístico” (artículos 6º, numeral 4; y 29); (iii)

¹⁴² Otra definición de “monumento” hallada en el ordenamiento jurídico venezolano -aunque en un plano internacional- es la prevista en la Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural, cuyo artículo 1 refiere a las “obras arquitectónicas, de escultura o de pintura monumentales, elementos o estructuras de carácter arqueológicos, 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”. Sin embargo, al igual que la definición nacional, termina siendo inútil dicha precisión al contrastarla con las demás categorías de bienes culturales, como se considerará *infra*.

“valores típicos, tradicionales, naturales, históricos, ambientales, artísticos, arquitectónicos o arqueológicos” (artículos 6°, numeral 5; 24; 31; y 34); (iv) “singular importancia en la historia nacional” (artículo 6°, numeral 9); y (v) “interés cultural que amerite ser declarado como tal” (artículo 6°, numeral 14).

En consecuencia, al no evidenciar caracteres intrínsecos que distingan los monumentos nacionales del resto de los bienes culturales patrios -aparte de excluir aquéllos que carezcan de soporte material-, corresponde verificar la diferencia que pueda hacerse en razón de su régimen jurídico, aunque la referida Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural también les da un tratamiento con cierta confusión en algunos casos. Al respecto, se observa que la mencionada ley medular -al igual que otros cuerpos normativos- contiene regulaciones comunes dirigidas tanto a los monumentos nacionales como al resto de los bienes del Patrimonio Cultural nacional, así como también normas particularizadas para cada una, las cuales tienen similitudes y diferencias entre sí.

En lo referente a las similitudes, se observa que el deber del propietario particular de reponer los bienes culturales a su “estado anterior” en caso de sufrir modificaciones o afectaciones se contempla en los mismos términos tanto para monumentos nacionales (artículo 21, único aparte)¹⁴³ como para los de interés cultural, a saber, bienes muebles de interés cultural (artículo 28); poblaciones y sitios de valor cultural (artículo 32, *in fine*). Asimismo, resulta prácticamente igual la regulación autorizatoria para la ejecución de obras, reparaciones o cambios en monumentos nacionales, tanto de propiedad

¹⁴³ Este artículo señala: “Ninguna autoridad podrá emprender o autorizar que se inicie sobre los monumentos nacionales propiedad de particulares, actos de demoliciones, reformas, reparaciones, restauraciones, cambios de ubicación o de destino, sin que medie la correspondiente aprobación del Instituto del Patrimonio Cultural.

Cualquier persona natural o jurídica de carácter público y en caso de que la obra se haya comenzado o concluido, podrá ordenar que se proceda a reponer el monumento a su estado anterior; si se tratare de un monumento de propiedad particular, los trabajos de reposición se harán a expensas del propietario”. La única interpretación lógica de esta confusa disposición legal parece ser que, si bien cualquier interesado puede solicitar la reposición del monumento nacional de propiedad particular a su estado original, le corresponde a los particulares propietarios asumir los costos de dicha reposición por ser ellos los responsables de la protección del referido bien cultural. No obstante, quien escribe considera que, a pesar de la responsabilidad que puedan tener estos últimos de proteger y conservar el monumento nacional contenido en el bien material de su pertenencia, resultaría incorrecto concluir que el particular propietario tenga que asumir las expensas en cuestión si para la afectación causada “medi[ó] la correspondiente aprobación del Instituto del Patrimonio Cultural”, conforme al encabezamiento del artículo 21 bajo análisis. Por ende, se estima que tal responsabilidad y consecuente deber de reposición del “monumento a su estado anterior” presupone necesariamente la falta de aprobación previa por parte del Instituto del Patrimonio Cultural para la afectación del bien cultural que se trate.

privada (artículo 21) como de propiedad estatal (artículo 16), que aquella destinada a bienes de interés cultural, incluyendo de manera específica: muebles que se encuentren en los museos (artículo 26); muebles de interés cultural de propiedad pública (artículo 27); e inmuebles dentro de poblaciones y sitios de valor cultural (artículo 32, encabezamiento).¹⁴⁴

De igual modo, es muy semejante el “derecho perpetuo de paso” del que goza el Estado “sobre los inmuebles de propiedad particular declarados monumentos nacionales” (artículo 18) que el establecido sobre aquellos “inmuebles de propiedad particular en los cuales se encuentren algunos de los bienes” muebles de interés cultural (artículo 36, *in fine*). También es similar la obligación de “participar” al Instituto del Patrimonio Cultural cualquier amenaza contra un monumento nacional (artículo 16)¹⁴⁵ en comparación con la referida al “estado en que se encuentren” los bienes inmuebles de interés cultural (artículo 25).

En relación con las diferencias entre la regulación de los monumentos nacionales y la de los demás bienes de interés cultural, puede señalarse como la quizá más notable e importante distinción, el que de acuerdo al artículo 13 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural, la competencia para declarar un bien como monumento nacional es del Presidente de la República en Consejo de Ministros, aunque con la “consulta vinculante” del Instituto del Patrimonio Cultural (artículo 10, numeral 7 *eiusdem*). Por el contrario, el mismo artículo 13 le atribuye al Instituto del Patrimonio Cultural la declaratoria de los demás bienes de interés cultural.

Otra relevante discrepancia entre ambas clases de integrantes del Patrimonio Cultural venezolano es la referente a los actos de enajenación, constitución de gravámenes y demás afectaciones jurídicas relacionadas con

¹⁴⁴ Tanto en el artículo 21 de la Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005 contentiva del “Instructivo que Regula el Registro General del Patrimonio Cultural Venezolano y el Manejo de los Bienes que lo Integran”, como en el artículo 5 de la Providencia Administrativa N° 025/13 del 2 de agosto de 2013, se estableció la necesaria autorización expresa por parte del Instituto del Patrimonio Cultural para cualquier intervención de los bienes culturales inscritos en el Registro General del Patrimonio Cultural o RPC Venezuela, respectivamente, que pudiera afectar los valores que motivaron su inclusión en tales instrumentos, por lo que este mecanismo de protección es igual tanto para los monumentos nacionales como para los demás bienes de interés cultural. Sin embargo, también fue señalado que el artículo 15 de esa Providencia N° 012/05 distingue expresamente, cuando se trate de “obras menores que no comprometan la fachada, la integridad o los valores que motivaron la inscripción... en el Registro General del Patrimonio Cultural”, entre los monumentos nacionales (cuya autorización corresponderá exclusivamente al Instituto del Patrimonio Cultural) y los demás bienes de interés cultural (atribuyéndoseles su “control” a los municipios en los que se encuentren).

¹⁴⁵ Esta norma trata de monumentos nacionales de propiedad pública.

el derecho de propiedad. Al respecto, los monumentos nacionales ameritan de autorización o consentimiento previo por parte del Instituto del Patrimonio Cultural.

En efecto, el particular propietario de un bien declarado monumento nacional se encuentra obligado a notificar al Instituto del Patrimonio Cultural la pretensión de efectuar cualquier acto de enajenación, gravamen, limitación o servidumbre, esto es, previo a su realización (artículos 17 y 18 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural). Ello está garantizado por medio de otras disposiciones legales que -a su vez- obligan a los registradores,¹⁴⁶ jueces, notarios y demás autoridades a notificar a dicho órgano de la Administración Cultural Pública la presentación de cualquier documento de enajenación o de constitución de gravámenes, limitaciones o servidumbres, impidiéndoles tramitar el acto jurídico en cuestión sin constatar el cumplimiento de tales requisitos (artículo 20 *eiusdem*); así como a los funcionarios judiciales a avisarle al Instituto del Patrimonio Cultural cuando se intente alguna ejecución sobre monumentos nacionales (artículo 19 *eiusdem*). En cambio, en lo que respecta a los demás bienes de interés cultural, la carga que el referido cuerpo normativo le impone a los particulares propietarios consiste únicamente en informarle al Instituto del Patrimonio Cultural las traslaciones de propiedad que se efectúe sobre dichos bienes, es decir, luego de realizadas (inmuebles: artículos 24, *in fine* y 25, *in fine*; muebles: artículo 29, parágrafo único).

Debe advertirse que el artículo 10, numeral 12 del mismo cuerpo de rango legal, establece de manera genérica la competencia que tiene el Instituto del Patrimonio Cultural de “[r]ecibir las notificaciones y emitir la debida autorización a los propietarios públicos o privados de bienes declarados Patrimonio Cultural o de bienes de interés cultural cuando estos [sic] van a ser objeto de enajenación, gravamen u otra limitación al derecho de propiedad”, de lo cual se desprendería la necesidad de autorización -que per se tendría que ser previa a la actuación jurídica- tanto para monumentos nacionales como para los demás bienes de interés cultural. Sobre este particular, quien presenta esta investigación considera que, en vista de lo anteriormente analizado, ello resultaría contradictorio con las disposiciones que de manera específica marcan claras diferencias entre el régimen autorizatorio para los monumentos nacionales frente al deber de “dar a

¹⁴⁶ El artículo 15 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural le impone al respectivo Registrador Subalterno (obviamente cuando se trate de inmuebles) de estampar una nota marginal en los protocolos correspondientes, haciendo constar la declaratoria de monumento nacional, lo cual tiene el mismo fin de impedir la realización de cualquier acto jurídico relacionado con el derecho de propiedad sin el consentimiento previo del órgano respectivo.

conocer” las traslaciones de propiedad que de los demás bienes de interés cultural se lleven a cabo. Por lo tanto, se reitera que lo revisado constituye una diferencia en la regulación de estas clases de bienes del Patrimonio Cultural venezolano.¹⁴⁷

Similar a la diferencia anterior, cabe contrastar la facultad que esta Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural atribuye al Instituto del Patrimonio Cultural de “[a]utorizar la ejecución de los programas de planificación o de desarrollo que se presenten en las zonas de protección circundantes a los monumentos nacionales” (artículo 10, numeral 15), frente a la de ser simplemente informado de los “programas de planificación y desarrollo que se proyecten” en las “poblaciones y sitios” declarados integrantes del Patrimonio Cultural venezolano (artículo 34).

Por último, debe reiterarse la discrepancia entre los monumentos nacionales y los demás bienes de interés cultural, según el artículo 15 de la Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005 contentiva del “Instructivo que Regula el Registro General del Patrimonio Cultural Venezolano y el Manejo de los Bienes que lo Integran”, respecto a la competencia para autorizar las “obras menores que no comprometan la fachada, la integridad o los valores que motivaron” su incorporación al Patrimonio Cultural de la República. Así, cuando se trate de monumentos nacionales, le corresponde al Instituto del Patrimonio Cultural; mientras que, en caso de los demás bienes de interés cultural, la atribución es del respectivo municipio en el que se encuentren.¹⁴⁸

En suma, si bien se han destacado apenas cuatro diferencias (de las cuales una es meramente formal, a saber, el órgano competente para su declaratoria), es necesaria la contraposición de los monumentos nacionales frente a los demás bienes de interés cultural -que tengan soporte corpóreo- por expresa disposición de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural, aunque sólo en razón de su régimen jurídico, del cual se observa que las implicaciones y limitaciones de los monumentos nacionales, efectivamente, tienen -aunque sea levemente- una mayor intensidad en comparación con las de los demás bienes culturales que conforman el Patrimonio Cultural patrio. Asimismo, visto que, a pesar de su amplia noción de bien cultural y de prever

¹⁴⁷ Sin embargo, la Providencia Administrativa N° 028/09, del 27 de octubre de 2009 contentiva del “Instructivo que Regula las Notificaciones de Documentos de Enajenación o de Constitución de Gravámenes, Limitaciones o Servidumbres sobre Bienes de Propiedad Particular Declarados Monumentos Nacionales o Bienes de Interés Cultural” regula este mecanismo de protección de modo indiferente, bien sea que se trate de monumentos nacionales o de otros bienes de interés cultural.

¹⁴⁸ *Vid.*, nota al pie N° 143.

expresamente entre su gran variedad, categorías que carecen de materialidad alguna,¹⁴⁹ la ley en cuestión circunscribió la definición de monumentos nacionales a muebles e inmuebles, por lo que se insiste en que sólo podrán ser declarados monumentos nacionales aquellos bienes culturales que tengan soporte material.

Por ende, el monumento nacional es una figura jurídica que traslapa cualquier clasificación que se asuma de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano. De hecho, como ya fue mencionado, parece incuestionable que la intención del legislador al contraponer la figura de monumento nacional frente a la del resto de los bienes de interés cultural -con soporte material-, es sólo para poder incrementar -por razones de mérito y conveniencia- la protección de algunos de los bienes que ya integren el Patrimonio Cultural nacional. Aunado a lo anterior -quizá aun más que ello-, podría ser significativamente mayor la preponderancia metajurídica de “*eleva*” un bien de interés cultural a la categoría de “*monumento nacional*”, dada su mera denominación y la superioridad jerárquica del órgano administrativo competente para su declaratoria.

Es probable que sea esa la razón por la que el tratamiento normativo en materia de patrimonio cultural, a partir de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, pareciera difuminar esa clara distinción enunciativa y en lo que respecta a su régimen jurídico -aunque sea en poca medida-, entre los monumentos nacionales y los demás bienes de interés cultural. De ahí que -en opinión de quien escribe- la distinción entre monumento nacional y los demás bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano no constituye en sí una clasificación propiamente dicha.

C. Clasificaciones de los bienes del patrimonio cultural

Precisado lo anterior, se observa que los bienes del Patrimonio Cultural venezolano pueden clasificarse de diversas maneras, dependiendo del criterio que se asuma. Así, pueden distinguirse los bienes tangibles de los intangibles;¹⁵⁰ a su vez, los primeros pueden clasificarse en muebles o inmuebles. También es posible diferenciar los bienes culturales en virtud del nivel territorial del Patrimonio Cultural que integren, esto es, el ente político territorial del que se trate. Igualmente, de la generalidad pueden deslindarse algunos en razón de características que los separa del resto, como lo serían los bienes arqueológicos, paleontológicos, indígenas, entre otros.

¹⁴⁹ *Vid.*, pp. 37-44.

¹⁵⁰ Esto sin perjuicio de lo analizado previamente en cuanto a que todos los bienes culturales son, por su naturaleza jurídica, inmateriales (pp. 24-27).

Por su parte, el ordenamiento positivo venezolano enuncia diversas listas de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural, tal como se ha expuesto a lo largo del presente trabajo. En tal sentido, la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural menciona los tipos de bienes culturales en su artículo 6°; 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 incluye en su artículo 1 cuáles son los bienes culturales muebles objetos de su protección; la Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial, también en su artículo 1, indica cuáles son las manifestaciones de los bienes culturales inmateriales; la Ley de Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas contempla en su artículo 4 los diferentes bienes integrantes de este patrimonio cultural especial.

A diferencia de la enunciación de listas, en el ordenamiento jurídico también existen clasificaciones de los bienes culturales. En particular, la Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005 contentiva el “Instructivo que Regula el Registro General del Patrimonio Cultural Venezolano y el Manejo de los Bienes que lo Integran”, en su artículo 8, parte del criterio de distinción entre: **(i)** bienes materiales o tangibles (incluyendo: **a)** centros históricos; **b)** barrios, urbanizaciones o sectores de la ciudad; **c)** calles, avenidas, plazas y parques; **d)** monumentos, edificaciones, estatuaria e hitos urbanos; **e)** ruinas y sitios arqueológicos, paleontológicos, históricos, conmemorativos o asociados con rituales; **f)** sitios subacuáticos; y **g)** objetos, colecciones y otros de creación individual); y **(ii)** bienes intangibles (a saber, **a)** manifestaciones colectivas; **b)** creaciones individuales; y **c)** tradiciones orales).¹⁵¹ Del mismo modo, la Ley del Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas, en su artículo 9, categoriza los bienes integrantes de este especial patrimonio cultural en **(i)** intangibles y **(ii)** tangibles.

Ahora bien, para analizar una categorización de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano, se estima importante partir de la premisa según la cual -como en cualquier clasificación- los tipos lógicamente tienen que ser excluyentes entre sí, es decir, que mal podría encuadrarse un bien cultural simultáneamente en más de una de las categorías que formen parte de la misma clasificación. De ahí que, por lo omnicompreensivo y lógicamente diferenciado, -a juicio de quien presenta este trabajo- parece mejor la más reciente clasificación del ordenamiento jurídico patrio prevista en el artículo 2 de la Providencia Administrativa N° 025/13 del 2 de agosto de 2013,

¹⁵¹ No obstante, el mismo cuerpo normativo de rango sublegal prevé, en su artículo 25 que el Registro General del Patrimonio Cultural estará categorizado como: **a)** “Los objetos”, **b)** “Lo construido”, **c)** “La creación individual”, **d)** “La tradición oral” y **e)** “Las manifestaciones colectivas”.

consistente en siete (7) clases de bienes culturales, a saber: (i) patrimonio inmaterial;¹⁵² (ii) patrimonio arqueológico;¹⁵³ (iii) patrimonio paleontológico;¹⁵⁴ (iv) patrimonio inmueble;¹⁵⁵ (v) patrimonio mueble;¹⁵⁶ (vi) patrimonio natural con significación cultural;¹⁵⁷ y (vii) portador/portadora patrimonial¹⁵⁸.

¹⁵² Contempla que “[e]stá constituido por las tradiciones o expresiones vivas en constante evolución, heredadas de nuestros antepasados y que se transmiten de generación a generación, como las tradiciones orales, prácticas sociales, rituales, festividades, conocimientos y prácticas relativas a la naturaleza y el universo, y saberes y técnicas vinculadas a la artesanía tradicional. Se desarrollan en función de su entorno, en interacción con la naturaleza y la historia, infundiendo sentimiento de identidad y contribuyendo a promover el respeto por la diversidad cultural y la creatividad humana”.

¹⁵³ Indica que está conformado por “los vestigios materiales heredados de nuestros antepasados, producto de la actividad humana a través del tiempo, y que forman parte de nuestra identidad y de nuestro acervo cultural. Lo constituyen objetos de uso cotidiano, religioso o simbólico, así como sitios y construcciones de piedra y tierra, restos de plantas, huesos de animales y humanos, petroglifos, geoglifos, pecios (hundimientos de barcos antiguos), que formaron parte de la vida cotidiana en tiempos pasados”.

¹⁵⁴ Referido a “las evidencias de los seres vivos del pasado, es decir, restos fósiles de plantas (hojas, tallos, frutos, polen, etc), de vertebrados (peces, reptiles, aves y mamíferos) de invertebrados, así como los icnofósiles. En esta categoría se incluyen los fósiles mismos, los yacimientos y/o localidades que contienen fósiles, en cualquier contexto cronológico y geológico, además de las colecciones paleontológicas públicas y/o privadas que existen en el país”.

¹⁵⁵ Compuesto por “aquellas construcciones que ofrecen testimonio de civilizaciones y culturas, de una fase representativa de la evolución o progreso, o de un suceso histórico. Abarca construcciones aisladas, conjuntos urbanos o rurales, asentamientos indígenas, obras de ingeniería, así como también creaciones monumentales y construcciones modestas que han adquirido significado cultural con el tiempo”.

¹⁵⁶ Establece que “[e]stá conformado por objetos de carácter material o conceptual elaborados para un fin específico, como piezas útiles, obras artísticas o como recursos para el conocimiento. Son productos de las transformaciones realizadas por el hombre, incluyendo los instrumentos y utensilios de origen natural empleados en la transformación y que cuentan con un reconocimiento social”.

¹⁵⁷ Señala que “[s]on lugares, paisajes o monumentos naturales que además de sus relevantes valores científicos, medioambientales o su belleza, están relacionados con las manifestaciones culturales de una comunidad. Lo constituyen las reservas naturales y parques nacionales, montañas, cuevas, playas, ríos y caídas de agua, lagunas, etc., o elementos naturales como árboles centenarios, rocas y especímenes de animales asociados a leyendas, mitos o historias, a creencias, ceremonias, rituales o festividades de un pueblo en particular del pasado o del presente”.

¹⁵⁸ Precisa que se trata de “las personas poseedoras de conocimientos y destrezas esenciales para la continuidad de las expresiones culturales del venezolano. Ellas representan nuestra identidad, dan impulso a una particular forma de ver y de sentir basándose en nuestras raíces. Son hombres y mujeres que tienen más de 30 años en el oficio y que han logrado un reconocimiento en la comunidad donde viven, o a nivel regional o nacional. Se incluyen aquí personas vivas o muertas”.

De la revisión de sus respectivas definiciones -a pesar de tener su origen en una fuente de rango sublegal y que según el encabezamiento de su propio artículo 2 es “[a] los efectos de la instrumentación del RPC-Venezuela”- queda clara su diferenciación conceptual y desde la perspectiva de su esencia o de lo intrínseco de cada clase. Por ende, son obvias las particularidades e implicaciones dentro del ámbito jurídico, por ejemplo, en cuanto al tratamiento diferente que el ordenamiento le da a un bien mueble frente a un inmueble; o la posible regulación de “lugares, paisajes o monumentos naturales” en contraste con la de un bien inmaterial (entiéndase: una idea, obra intelectual o expresión artística); y, aun, el régimen al cual estaría sometida la necesaria abstracción de lo que representa un hombre o una mujer “portador(a) patrimonial”.

A los efectos de esta categorización, se observa el amalgame de varios criterios,¹⁵⁹ a saber, (i) en razón de sus cualidades físicas: *a*) por su naturaleza (corporales o material vs. Incorporales o *inmateriales*); *b*) por su existencia en el espacio y posibilidad de desplazamiento (*muebles* vs. *inmuebles*); y (ii) en razón de particularidades por las cuales simplemente se deslindan del resto -bien intrínsecamente y/o por la especialidad de sus regímenes jurídicos- *arqueológico, paleontológico; natural con significación cultural y portador/portadora patrimonial*. En relación con las categorías en cuestión, cabe destacar que si bien es evidente la distinción conceptual entre los bienes culturales arqueológicos y los paleontológicos, de la revisión de su régimen normativo, parece no existir -en opinión de quien presenta este trabajo- una clara diferenciación entre dichas categorías, sino que el ordenamiento positivo patrio les da el mismo tratamiento, por lo que podría cuestionarse lo significativo que resulta -por lo menos en cuanto a lo jurídico- deslindar ambos tipos de bienes.

Igualmente, quien escribe estima que -a diferencia de lo anterior- lo distintivo del régimen jurídico especial del patrimonio cultural indígena tiene una gran relevancia dentro del ordenamiento positivo venezolano (tanto de rango constitucional como de rango legal),¹⁶⁰ el cual -por el contrario- no fue asumido como una clase propia dentro de la clasificación en cuestión. De ahí se constata lo discrecional (por no decir: arbitrario) de dicha categorización -lo cual debe reconocerse como algo característico de las clasificaciones. No obstante, se reitera que en virtud de su fuente de derecho positivo y de la diferenciación lógica y conceptual de los tipos en ella contenidos, a pesar de las críticas esgrimidas, en el presente trabajo se partirá de esa clasificación

¹⁵⁹ De la clasificación elaborada por José Castán Tobeñas, citado por Ochoa G. (O. Ochoa G.: *Bienes y Derechos Reales... op. cit.*, p. 23).

¹⁶⁰ *Vid.*, pp. 27-29; y 37-44.

como la más acertada a los efectos de analizar las clases de bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano.¹⁶¹

D. Categorías de Bienes Integrantes del Patrimonio Cultural

a. Bienes Inmuebles

Como fue indicado anteriormente, el artículo 2 de la Providencia Administrativa N° 025/13 del 2 de agosto de 2013 definió el “patrimonio inmueble” como “aquellas construcciones que ofrecen testimonio de civilizaciones y culturas, de una fase representativa de la evolución o progreso, o de un suceso histórico. Abarca construcciones aisladas, conjuntos urbanos o rurales, asentamientos indígenas, obras de ingeniería, así como también creaciones monumentales y construcciones modestas que han adquirido significado cultural con el tiempo”. Desde 1993, además de los declarados monumentos nacionales¹⁶² y de aquellos “bienes inmuebles de cualquier época que sea de interés conservar por su valor histórico, artístico, social o arqueológico que no hayan sido declarados monumentos nacionales”,¹⁶³ la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural refiere a: (i) “[l]as poblaciones y sitios que por sus valores típicos, tradicionales, naturales, históricos, ambientales, artísticos, arquitectónicos, sean declarados dignos de protección y conservación. Los centros históricos de pueblos y ciudades que lo ameriten y que tengan significación para la memoria urbana” (numeral 5 del mismo artículo);¹⁶⁴ y (ii) “las edificaciones de cualquier época perteneciente a nuestra arquitectura civil, militar o religiosa, con todo lo que contengan, en los cuales el Instituto del Patrimonio Cultural por declaración expresa, reconozca determinados valores históricos, artísticos o ambientales” (artículo 24).

Por su parte, la Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005 contentiva del “Instructivo que Regula el Registro General del Patrimonio Cultural Venezolano y el Manejo de los Bienes que lo Integran”

¹⁶¹ Aunque, por las razones expuestas, por un lado, se unificará el análisis de los bienes arqueológicos y paleontológicos; y, por otro lado, cuando se revise cada una de las categorías, se destacarán las particularidades del patrimonio cultural indígena, dada su especial relevancia dentro del ordenamiento jurídico patrio.

¹⁶² Artículo 6°, numeral 1 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural.

¹⁶³ Numeral 2 de ese artículo 6° *eiusdem*.

¹⁶⁴ De modo específico, el artículo 31 *eiusdem* prevé la competencia del Instituto del Patrimonio Cultural para “declarar que determinadas poblaciones, sitios y centros históricos, en su totalidad o en parte, por sus valores típicos, tradicionales, naturales, ambientales, artísticos, arquitectónicos o arqueológicos y demás bienes establecidos en el artículo 6° numeral 7 de [esa] Ley, queden sometidos a la preservación y defensa que [esa] Ley establece”.

define: **a)** “Centros históricos englobados dentro de una poligonal determinada”, como aquellas “zonas históricas ubicadas dentro de ciudades, que están delimitadas por una poligonal levantada por el Instituto del Patrimonio Cultural” (artículo 9); **b)** “Barrios, urbanizaciones o sectores específicos de la ciudad”, consistentes en “sectores urbanos no contenidos en una poligonal determinada, que cuentan con un reconocimiento global del conjunto, lo que constituye su valor coral” (artículo 10); y **c)** “Calles, avenidas, plazas y parques”, referidos a “áreas públicas inscritas en el Registro General del Patrimonio Cultural” conformadas por “todo lo que dentro de ellas se encuentre, como monumentos, estatuaría, mobiliario urbano, jardines, árboles y los edificios que bordean o limitan ese espacio, así como los diversos componentes de éstos, sean estructurales, de cerramientos, de pisos y cubiertas, ornamentales y de revestimientos” (artículo 11).¹⁶⁵

Ahora bien, más allá de las obvias particularidades de esta categoría de bienes, dada su existencia en el espacio e imposibilidad de desplazamiento, han de destacarse las características propias de los bienes de patrimonio cultural consistentes en inmuebles, según la normativa vigente en esta materia. Al respecto, se observan formalidades para garantizar la protección de los inmuebles declarados integrantes del Patrimonio Cultural venezolano, tales como: **(i)** que el Instituto del Patrimonio Cultural participe o notifique al Registrador Subalterno respectivo la declaratoria de un inmueble como monumento nacional, o su inscripción en el Registro General del Patrimonio Cultural, “para que estampe una nota marginal en los protocolos correspondientes” (artículos 15 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural y 23 de la Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005, respectivamente); y **(ii)** un procedimiento especial para solicitarle a dicho órgano administrativo -con el cumplimiento de los requisitos y la presentación de recaudos previstos en el mismo instrumento reglamentario- la correspondiente autorización para ejecutar proyectos de: **a)** “inserciones de nuevas edificaciones en poblaciones, sitios o centros históricos declarados monumento nacional o bienes de interés cultural”; y **b)** “conservación, restauración, remodelación o adecuación de bienes inmuebles declarados [patrimonio cultural]” (artículos 2, 3, 5 y 7 de la Providencia Administrativa N° 017/10 del 1° de septiembre de 2010 contentiva del “Instructivo que Regula el Procedimiento de Consulta Obligatoria para la Presentación y Revisión de Proyectos de Intervención en los Bienes Inmuebles

¹⁶⁵ Los artículos 8, numeral 1, literal d; y 12 del mismo instrumento de rango sublegal enuncian y regulan la categoría denominada “Edificaciones, monumentos, estatutarias e hitos urbanos”, los cuales evidentemente constituyen inmuebles pero no están ahí definidas.

con Valor Patrimonial Inscritos en el Registro General del Patrimonio Cultural”).

De igual manera, según el ordenamiento jurídico patrio, el Instituto del Patrimonio Cultural: **(i)** determinará alrededor de los bienes inmuebles declarados monumentos nacionales, zonas de protección a las áreas circundantes que, “por formar el ambiente de los mismos, deban ser objeto de regulación reglamentaria” (artículo 23 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural); **(ii)** “establecerá las relaciones volumétricas adecuadas al conjunto monumental [esto es, a las ‘zonas de protección o las áreas circundantes de monumentos nacionales’] o a la población, sitio o centro histórico [‘declarados o no como áreas bajo régimen de administración especial’]” para impedir que las “nuevas construcciones” “restrinjan o alteren [la] visualidad, contemplación” de dichos bienes culturales (artículos 23 eiusdem y 4 de la Providencia Administrativa N° 017/10 del 1° de septiembre de 2010); **(iii)** “establecerá los criterios de protección y resguardo” de los barrios, urbanizaciones o sectores específicos de la ciudad con un reconocimiento global del conjunto,¹⁶⁶ así como “en los casos de restauración” de las zonas de protección “o” áreas circundantes a los monumentos nacionales (artículos 10 de la Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005 y 4 in fine de la Providencia Administrativa N° 017/10 del 1° de septiembre de 2010, respectivamente); y **(iv)** dictará “normas y procedimientos... conjuntamente con las oficinas municipales de patrimonio” a los cuales “deberán ajustarse” las “obras nuevas a realizarse en terrenos sin construcción contenidos en [las] poligonal[es]” que delimiten los centros históricos (artículo 9 de la Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005).

Asimismo, se exige la autorización previa del Instituto del Patrimonio Cultural para las “intervenciones”: **(i)** “que pongan en peligro la integridad física general... la de sus componentes estructurales, de cerramientos, de pisos y cubiertas, ornamentales y de revestimientos” de: **a)** “las edificaciones contenidas en los centros históricos” y **b)** “las edificaciones, monumentos, estatutarias e hitos urbanos, inscritos en el Registro General del Patrimonio Cultural... así como el entorno ambiental o paisajístico necesario para su visualidad o contemplación adecuada” (artículos 9 y 12, respectivamente, de la Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005); **(ii)** que pudieran afectar la “permanencia del valor coral”¹⁶⁷ de los barrios,

¹⁶⁶ El artículo 10 de la Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005 precisa que estos criterios de protección y resguardo se deberán establecer “coordinadamente con el municipio competente”.

¹⁶⁷ El artículo 10 destaca que esa “permanencia del valor coral es el objeto de protección”.

urbanizaciones o sectores específicos de la ciudad con un reconocimiento global del conjunto (artículo 10 de la misma Providencia Administrativa); (iii) que pudieran comprometer la “integridad o visualización” de las áreas públicas -a saber, calles, avenidas, plazas y parques-¹⁶⁸ (artículo 11 eiusdem); y (iv) “de los espacios urbanos y rurales circundantes a los monumentos” (artículo 12, in fine de esa normativa de rango sublegal).

Igualmente, al Estado se le reconoce un derecho de paso “perpetuo” sobre los inmuebles declarados monumento nacional (artículo 18, único aparte de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural).

A la vez, cabe destacar que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en su artículo 121, reconoce -entre otros- el derecho de los pueblos indígenas “a mantener y desarrollar... sus lugares sagrados y de culto”. En un claro desarrollo de esa disposición constitucional, la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas atribuye expresamente a los pueblos y comunidades indígenas la facultad para determinar “aquellos lugares que, por su significado cultural, espiritual e histórico, no pueden ser objeto de prácticas que profanen o alteren negativamente los referidos lugares” (artículo 99 in fine). Esto se reitera y amplía en el artículo 10 de la Ley del Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas que de manera genérica le atribuye a los pueblos y comunidades indígenas la competencia -con la asistencia y participación del Instituto del Patrimonio Cultural- para “determinar los bienes tangibles e intangibles que constituyen su patrimonio cultural y a establecer las medidas de salvaguarda en el ámbito de sus tierras y hábitat, conforme con sus prácticas, usos y costumbres”. Al respecto se observa, por una parte, la determinación o delimitación del “lugar” (inmueble) que deberá ser inventariado o registrado por el Instituto del Patrimonio Cultural; y, por otra parte, la potestad regulatoria de los “pueblos” y comunidades indígenas que resulta -en criterio de quien escribe- similar a la competencia concurrente de los municipios para, “mediante ordenanza especial”, regular “las actividades a ejecutarse en los bienes a que se refieren los artículos 9 [centros históricos], 10 [sectores urbanos], 11 [áreas públicas], 12 [edificaciones, monumentos, estatutarias e hitos urbanos] y 13 [sitios arqueológicos]”, según lo contempla el artículo 16 de la Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005 contentiva del “Instructivo que Regula el Registro General del Patrimonio Cultural Venezolano y el Manejo de los Bienes que lo Integran”.

¹⁶⁸ El artículo 11 precisa que esta categoría “la conforman todo lo que dentro de ellas se encuentre, como monumentos, estatutaria, mobiliario urbano, jardines, árboles y los edificios que bordean o limitan ese espacio, así como los diversos componentes de éstos, sean estructurales, de cerramientos, de pisos y cubiertas, ornamentales y de revestimientos”.

Por último, resulta necesario referir a la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio de 1983¹⁶⁹ que denominó como “áreas bajo régimen de administración especial” -popularizadas con sus siglas ABRAE- una noción omnicomprendensiva que abarcaba todos los sitios “que se encuentran sometid[o]s a un régimen especial de manejo conforme a leyes especiales” (artículo 15).¹⁷⁰ Además de las diferentes figuras mencionadas en los 10 numerales de dicha norma,¹⁷¹ el artículo 16 también incluyó dentro de esta expresión otro conjunto de espacios físicos del territorio nacional “que se sometan a un régimen especial de manejo”, entre los cuales se señalan “[l]os Sitios de Patrimonio Histórico-Cultural o Arqueológico, compuestos por aquellas edificaciones y monumentos de relevante interés nacional, así como las áreas circundantes que constituyen el conjunto histórico artístico y arqueológico correspondiente” (numeral 4).¹⁷² Sobre este particular, es relevante constatar cómo los diferentes inmuebles con características especiales -cualquiera que fuera la naturaleza de tales particularidades, como es el caso de aquéllos de interés cultural-, a pesar de ser muy distintos entre sí y de estar sujetos a condiciones y regulaciones considerablemente diferentes para fines diversos,¹⁷³ se insertan dentro de un régimen de planificación general que el Estado debe dirigir para lograr una armonía entre el bienestar de la población, la optimización de la explotación, el uso de los recursos naturales y la protección y valorización del ambiente, todo ello en la integridad del territorio nacional que debe responder al “Plan Nacional de

¹⁶⁹ Publicada en Gaceta Oficial de Venezuela, N° 3.238, el 11 de agosto de 1983.

¹⁷⁰ Cabe advertir que, sin perjuicio de lo indicado en el estricto sentido teórico -Vid., pp. 54-58-, el artículo 17, párrafo primero de esta ley orgánica precisa que “[n]o se considerará incompatible someter a un mismo espacio del territorio a dos o más figuras de Áreas Bajo Régimen de Administración Especial, siempre y cuando ellas sean complementarias”.

¹⁷¹ Esto es, **1)** parques nacionales; **2)** zonas protectoras; **3)** reservas forestales; **4)** áreas especiales de seguridad y defensa; **5)** reservas de fauna silvestre; **6)** refugios de fauna silvestre; **7)** santuarios de fauna silvestre; **8)** monumentos naturales; **9)** zonas de interés turístico; y **10)** áreas sometidas a un régimen de administración especial consagradas en los tratados internacionales.

¹⁷² Aunado a éstas, se mencionan en sus numerales y literales: **1)** áreas de manejo integral de recursos naturales (categoría que a su vez se subclasifica en: **a)** zonas de reserva para la construcción de presas y embalses, **b)** costas marinas de aguas profundas, **c)** hábitats acuáticos especiales para la explotación o uso intensivo controlado, **d)** áreas terrestres y marinas con alto potencial energético, **e)** zonas de aprovechamiento agrícola y **f)** planicies inundables); **2)** áreas rurales de desarrollo integrado; **3)** áreas de protección y recuperación ambiental; **5)** reservas nacionales hidráulicas; **6)** áreas de protección de obras públicas; **7)** áreas críticas con prioridad de tratamiento; **8)** áreas boscosas bajo protección; **9)** reservas de biósfera; y **10)** áreas de fronteras.

¹⁷³ Dentro de esta misma denominación ABRAE, se encontraban espacios territoriales que la ley había determinado con vocación o fines de uso, otros de explotación, junto a otros con vocación a ser preservados, así como otros destinados a ser recuperados por razones ambientales.

Ordenación del Territorio”,¹⁷⁴ “en concordancia con la Estrategia de Desarrollo Económico y Social a largo plazo de la Nación” (artículo 1°).¹⁷⁵ En efecto, la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural atribuye al Instituto del Patrimonio Cultural la facultad de: **(i)** “[a]utorizar la ejecución de los programas de planificación o de desarrollo que se presenten en las zonas de protección circundantes a los monumentos nacionales” (artículo 10, numeral 15);¹⁷⁶ y **(ii)** ser informado de los “programas de planificación y desarrollo que se proyecten” en las “poblaciones y sitios” declarados integrantes del Patrimonio Cultural patrio (artículo 34).¹⁷⁷

¹⁷⁴ El artículo 5° establece que éste es instrumento básico para la ordenación del territorio, junto con los “planes en los cuales éste se desagrega”, a saber, **a)** planes regionales de ordenación del territorio; **b)** planes nacionales de aprovechamiento de los recursos naturales y los demás planes sectoriales; **c)** planes de ordenación urbanística; **d)** planes de las áreas bajo régimen de administración especial; y **e)** demás planes de la ordenación del territorio que demande el proceso de desarrollo integral del país.

¹⁷⁵ Es menester mencionar que, según el artículo 46, numeral 2, literal i) de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, el “control de la ejecución de los planes de las áreas bajo régimen de administración especial, con las facultades previstas en la legislación especial, y las establecidas en el artículo 43, corresponderá... de la siguiente manera:... [l]os Sitios de Patrimonio Histórico Cultural o Arqueológico, por el Ministerio de Relaciones Interiores”. Ello responde a que, para la fecha de su promulgación, se encontraba vigente la Ley de Protección y Conservación de Antigüedades y Obras Artísticas de la Nación de 1945 que atribuía la competencia en dicha materia a la Junta Nacional Protectora y Conservadora del Patrimonio Histórico y Artístico de la Nación, órgano que estaba “adscrito” al mencionado ministerio. Por tanto, resulta incuestionable que el citado artículo de la ley orgánica en cuestión quedó derogada con la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural de 1993 que creó el Instituto del Patrimonio Cultural, órgano perteneciente al entonces Consejo Nacional de la Cultura, ente a su vez adscrito al Ministerio de la Secretaría de la Presidencia de la República. Actualmente, el Reglamento Orgánico del Ministerio del Poder Popular para la Cultura, publicado en G.O., N° 39.037, el 14 de octubre de 2008, incluye en su Capítulo VII “De los órganos desconcentrados y los servicios autónomos sin personalidad jurídica”, Sección I “Del Instituto de [sic] Patrimonio Cultural”, a este órgano entre los que “forma[n] parte de la estructura organizativa del Ministerio del Poder Popular para la Cultura” (artículo 57).

¹⁷⁶ Cabe destacar que el encabezamiento del artículo 34 eiusdem atribuye al Instituto del Patrimonio Cultural la elaboración del censo de las poblaciones y sitios declarados parte del patrimonio cultural, así como el levantamiento de los “planos de los mismos en los cuales deberá demarcar las zonas de protección”.

¹⁷⁷ De igual modo, el artículo 33 de esta ley medular en materia de patrimonio cultural establece que el órgano desconcentrado en cuestión “regulará, con la colaboración de las autoridades competentes, todo lo relativo a la colocación de anuncios, avisos o carteles... ubicación de garajes, estacionamientos de vehículos, expendios de gasolina y lubricantes, kioscos, templetos o cualesquiera otras construcciones... permanentes, temporales o provisionales”.

b. Bienes muebles

La Providencia Administrativa N° 025/13 del 2 de agosto de 2013, en su artículo 2, define el “patrimonio mueble” como los “objetos de carácter material o conceptual elaborados para un fin específico, como piezas útiles, obras artísticas o como recursos para el conocimiento. Son productos de las transformaciones realizadas por el hombre, incluyendo los instrumentos y utensilios de origen natural empleados en la transformación y que cuentan con un reconocimiento social”. La Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural menciona -además de los muebles declarados monumentos nacionales- en su artículo 6°: **(i)** los “bienes muebles de valor histórico o artístico, propiedad del Estado o de otras personas jurídicas de carácter público, que se encuentren en museos nacionales, estatales o municipales o en otros lugares o públicos o privados, incluidos los de valor numismático^[178] o filatélico^[179]” (numeral 3); **(ii)** los “bienes muebles de cualquier época que sea de interés conservar por su excepcional valor histórico o artístico” (numeral 4); **(iii)** el “patrimonio documental y bibliográfico, archivos, bibliotecas, fototecas, mapotecas, fonotecas, videotecas, cinematecas y demás instituciones de igual naturaleza” (numeral 8); **(iv)** los “objetos y documentos de personajes de singular importancia en la historia nacional, sus creaciones culturales trascendentes” (numeral 9); **(v)** las “obras culturales premiadas nacionalmente” (numeral 10); y **(vi)** la “estatutaria monumental y las obras de arte de los cementerios” (numeral 11).

Por su parte, 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 señala en su artículo 1 que los bienes culturales muebles son aquellos “expresamente designados por cada Estado como de importancia para la arqueología, la prehistoria, la historia, la literatura, el arte o la ciencia”.¹⁸⁰ Entre otros, incluye específicamente: **a)** objetos relacionados con la historia científica, técnica, militar y social, “así como con la vida de los dirigentes, pensadores, sabios y artistas nacionales y con los acontecimientos de importancia nacional”; **b)** elementos derivados de la desmembración de monumentos artísticos o históricos; **c)** antigüedades de

¹⁷⁸ Relacionado con las monedas y medallas, especialmente las antiguas.

¹⁷⁹ Relacionado con la colección de sellos, sobres y otros documentos postales.

¹⁸⁰ Cabe destacar lo ya señalado en cuanto a que esa normativa interestatal comprende dentro del patrimonio cultural de cada Estado parte, a los muebles: **a)** creados por sus nacionales, o creados dentro de su territorio por nacionales de otros países o por apátridas residentes en él; **b)** hallados en el territorio nacional; **c)** adquiridos por misiones arqueológicas, etnológicas o de ciencias naturales con el consentimiento de las autoridades competentes del país de origen de esos bienes; **d)** que hayan sido objeto de intercambios libremente consentidos; y **e)** recibidos a título gratuito o adquiridos legalmente.

más de cien años; **d**) bienes de interés artístico (cuadros, pinturas, escultura, grabados y litografía originales, montajes artísticos, etc.); **e**) manuscritos raros, libros, documentos y publicaciones antiguos; **f**) sellos sueltos o en colecciones; **g**) archivos fonográficos, fotográficos; **h**) objetos de mobiliario e instrumentos de música antiguos.

Respecto a uno de los tipos de bienes muebles indicados, a saber, los documentos, es necesario referir a lo establecido en el artículo 156 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública de 2008, según el cual “[e]l Estado, a través del Archivo General de la Nación, ejercerá control y vigilancia sobre los documentos declarados de interés histórico cuyos propietarios, tenedores o poseedores sean personas naturales o jurídicas de carácter privado”. De dicho encabezamiento de la norma en cuestión puede destacarse que -al igual que respecto de los demás integrantes del Patrimonio Cultural venezolano en sentido estricto- es necesaria la declaratoria expresa para que documentos de interés histórico sean sometidos a este régimen jurídico especial.¹⁸¹ Al respecto, según el segundo aparte de la misma disposición normativa, se garantiza que “[t]oda persona que descubra documentos históricos, una vez acreditado el derecho que a ellos tiene la República, recibirá el resarcimiento correspondiente de conformidad con el reglamento respectivo”.

Además, es de observar que la Providencia Administrativa N° 10/11 del 14 de marzo de 2011, contentiva del “Instructivo que regula el procedimiento para la transferencia de activos que constituyan bienes culturales muebles propiedad del Fondo de Protección Social de Depósitos Bancarios de las Instituciones Bancarias o de las empresas relacionadas sometidas a liquidación administrativa” también “define” los bienes culturales muebles. No obstante, esa definición es sólo a los efectos de garantizarle al Instituto del Patrimonio Cultural el ejercicio de su potestad para identificar, inscribir en el Registro General del Patrimonio Cultural y, consecuentemente, incorporar dentro del Patrimonio Cultural venezolano, en sentido estricto, a los bienes que -estando sujetos a la liquidación administrativa prevista en el ordenamiento jurídico que regula el sector financiero- “guardan valores

¹⁸¹ El artículo 157 del mismo Decreto-Ley Orgánica calificó “de interés público los documentos y archivos del Estado” -lo cual indudablemente incluye a los que tienen valor histórico-, señalando expresamente que “[s]in perjuicio del derecho de propiedad y siguiendo el procedimiento que se establezca al efecto por el reglamento respectivo, podrán declararse de interés público documentos privados y, en tal caso, formarán parte del patrimonio documental de la Nación”.

artísticos, históricos, plásticos, ambientales, arqueológicos, paleontológicos o sociales”.¹⁸²

En relación con las particularidades de su régimen jurídico, se evidencian disposiciones destinadas a: (i) proteger los bienes muebles integrantes del Patrimonio Cultural, como la que señala que -so pena de “las sanciones que establezca la ley”- “[l]os documentos que posean valor histórico no podrán ser destruidos, aun cuando hayan sido reproducidos o almacenados mediante cualquier medio” (artículo 152 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública); y (ii) garantizar su disfrute efectivo, como el “derecho perpetuo de paso sobre los inmuebles de propiedad particular en los cuales se encuentren” bienes muebles de interés cultural “catalogados por el Instituto del Patrimonio Cultural” (artículos 36, en concordancia con el 29 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural). Sin embargo, resultan más frecuentes aquellas normas que establecen mecanismos -como resulta obvio- relacionados con la posibilidad de desplazamiento de esta categoría de bienes.¹⁸³

Entre estos mecanismos, existen, por un lado, regulaciones sobre la ubicación de los bienes muebles que integran el Patrimonio Cultural patrio, incluyéndose la potestad del Instituto del Patrimonio Cultural para aprobar o autorizar sus “cambios de ubicación” o de “sede” -incluso, de “destino”- (artículos 21, encabezamiento; 26; y 27 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural). Hay que advertir, en cuanto a los bienes muebles integrantes del patrimonio cultural indígena, que el artículo 89 de la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas establece que “[p]ara el traslado de bienes materiales del patrimonio cultural indígena deberá contarse con la consulta y el consentimiento previo, libre e informado de los pueblos y comunidades indígenas”.¹⁸⁴ En relación con esta norma especial, es

¹⁸² De igual modo se advirtió el error -en criterio de quien presenta este trabajo- de mantener la misma definición que incluye a los bienes no declarados patrimonio cultural en la Providencia Administrativa N° 25/11 del 20 de julio de 2011, dado que esta última no tiene igual finalidad a la de la anterior Providencia Administrativa N° 10/11 del 14 de marzo de 2011.

¹⁸³ Aunque -como sucede con la totalidad del régimen en materia de patrimonio cultural- estas normas también tienen como finalidad la protección, valoración y disfrute de los bienes culturales.

¹⁸⁴ En el mismo artículo, se reconoce expresamente el derecho de restitución de bienes materiales en caso de ser “alterados o trasladados fuera de su hábitat y tierras indígenas en violación de la ley”, junto con la correspondiente “indemnización por los daños y perjuicios ocasionados”. Lo anterior también se desprende claramente del artículo 36 de la Ley del Patrimonio Cultural Indígena que estableció la responsabilidad de “[t]oda persona natural o jurídica, de derecho público o privado, que cause un daño al patrimonio cultural de los pueblos y comunidades indígenas, [en virtud de la cual] está en la obligación de repararlo, restituyendo los bienes a

incuestionable -a juicio de quien presenta este trabajo- que la exigencia del “consentimiento previo, libre e informado” de las comunidades indígenas para mover esta categoría de bienes culturales no sustituye la necesaria autorización por parte del Instituto del Patrimonio Cultural antes referida, sino que constituye un requisito adicional a éste, tanto por la ya mencionada corresponsabilidad del Estado y los pueblos y comunidades indígenas (artículo 5 de la Ley del Patrimonio Cultural Indígena), como por cuanto los bienes integrantes del patrimonio cultural indígena conforman, a su vez, el Patrimonio Cultural de la República (artículo 3 eiusdem).

Por otro lado, deben destacarse las disposiciones normativas que prevén la posible salida del territorio nacional de tal categoría bajo análisis, a saber, **(i)** la prohibición de “salida del país”, tanto de los bienes muebles “catalogados” por el Instituto del Patrimonio Cultural, como de los bienes muebles extranjeros “de excepcional valor histórico o artístico” ingresados al territorio nacional bajo permiso de dicho órgano administrativo “con la facultad de reexportarlos y hayan permanecido en el país por más de diez (10) años”, sin que antes se les ofrezca en venta al Estado (artículo 30 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural),¹⁸⁵ y **(ii)** la sanción por la “exportación... sin autorización del Instituto del Patrimonio Cultural, [el cual] será considerado como contrabando y penado... obligando su devolución al territorio de la República” (artículo 41 eiusdem). A estas últimas normas de origen interno, han de agregarse las contenidas en cuerpos regulatorios interestatales, como lo es 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.

su estado original, si fuere el caso, e indemnizando al pueblo o pueblos y comunidad o comunidades indígenas afectadas, con salvaguarda de todos los derechos y garantías del debido proceso”.

¹⁸⁵ Particularmente, en cuanto a los documentos de interés histórico -de modo muy similar al resto de los bienes muebles integrantes del patrimonio cultural de la República-, el artículo 156 señala que “[c]uando el ministerio de adscripción considere que se trata de documentos históricos sobre los que no exista constancia de que han sido ofrecidos en venta a la Nación y de que ha quedado copia en el Archivo General de la Nación, podrá ejecutar medidas tendentes a impedir su salida del país, aún [sic] cuando fuere de propiedad particular”. Asimismo, el artículo 157 prohíbe que “[l]as personas poseedoras o tenedoras de documentos declarados de interés público... [los] traslad[en] fuera del territorio nacional sin previa autorización del Archivo General de la Nación”.

c. Bienes arqueológicos y paleontológicos

En cuanto a los bienes que conforman el patrimonio arqueológico y paleontológico, se constata que si bien la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural no enuncia una definición propiamente dicha. Su artículo 35 establece que “[s]on propiedad del Estado todos los bienes culturales declarados Patrimonio Cultural de la República, relativos al patrimonio arqueológico, prehispánico, colonial, republicano y moderno, así como los bienes del patrimonio paleontológico que fuesen descubiertos en cualquier zona del suelo o subsuelo nacional, incluidas las zonas subacuáticas, especialmente las submarinas”. De la norma de rango legal antes citada, se desprende aunque sea una similitud y una diferencia con el resto de los integrantes del Patrimonio Cultural en Venezuela. Por una parte, respecto a los bienes arqueológicos y paleontológicos, se mantiene la regla general según la cual es indispensable su declaratoria. Por otra parte, esta especial categoría de bienes se definen como aquéllos “que fuesen descubiertos”, tanto del suelo como del subsuelo terrestre,¹⁸⁶ subacuático¹⁸⁷ y submarino.

A diferencia de la ley medular en materia de Patrimonio Cultural venezolano, la Providencia Administrativa N° 29/12 contentiva de “Las Normas y Procedimientos que Regulan las Actividades Arqueológicas y Paleontológicas” sí establece definiciones relacionadas con esta categoría de bienes culturales. En el artículo 2, numeral 10 de este cuerpo regulatorio de rango sublegal, se señala que los “Bienes Arqueológicos o Paleontológicos. Son los vestigios y los objetos, muebles o inmuebles, o cualesquiera otras trazas de animales o vegetales así como de manifestaciones humanas del pasado o de tiempos recientes cuyas principales fuentes de investigación científica son las recolecciones superficiales, las excavaciones, o el estudio sistemático de colecciones”. De la revisión de esta Providencia Administrativa, se constata que, en efecto, esta parte del Patrimonio Cultural

¹⁸⁶ Entre las manifestaciones culturales a inscribirse en el Registro General del Patrimonio Cultural, la Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005 contentiva del “Instructivo que Regula el Registro General del Patrimonio Cultural Venezolano y el Manejo de los Bienes que lo Integran”, se incluyen las “Ruinas y sitios arqueológicos o paleontológicos, históricos, conmemorativos y asociados a rituales”, definiéndolos en su artículo 13 como “aquellos lugares del suelo o del subsuelo, donde existen restos, evidencias o símbolos materiales o manifestaciones intangibles, de culturas pasadas o presentes, poseedores de valores que los caracterizan y los hacen significativos para un colectivo”.

¹⁸⁷ La mencionada Providencia N° 012/05 señala en su artículo 14 que los “Sitios subacuáticos” “Son los espacios acuáticos e insulares de la República que contienen bienes con valores arqueológicos”. El también referido Decreto-Ley Orgánica de los Espacios Acuáticos establece en su artículo 66 que “[l]os bienes del patrimonio cultural y arqueológico subacuático que se encuentran en los espacios acuáticos e insulares de la República, son del dominio público”.

se distingue por la idea de “descubrimiento” o “hallazgo” tanto intencional¹⁸⁸ como casual¹⁸⁹ y sea que tales bienes se hayan encontrado “ocultos” o “expuestos”.¹⁹⁰

Más recientemente, la Providencia Administrativa N° 025/13 del 2 de agosto de 2013 definió por separado ambos tipos de bienes culturales. En su artículo 2, se señala que el “Patrimonio Arqueológico: Está constituido por los vestigios materiales heredados de nuestros antepasados, producto de la actividad humana a través del tiempo, y que forman parte de nuestra identidad y de nuestro acervo cultural. Lo constituyen objetos de uso cotidiano, religioso o simbólico, así como sitios y construcciones de piedra y tierra, restos de plantas, huesos de animales y humanos, petroglifos, geoglifos, pecios (hundimientos de barcos antiguos), que formaron parte de la vida cotidiana en tiempos pasados”. Igualmente, la misma norma dispone que el “Patrimonio Paleontológico: Está constituido por las evidencias de los seres vivos del pasado, es decir, restos fósiles de plantas (hojas, tallos, frutos, polen, etc), de vertebrados (peces, reptiles, aves y mamíferos) de invertebrados, así como los icnofósiles. En esta categoría se incluyen los fósiles mismos, los

¹⁸⁸ Esto sería lo preponderante, estando relacionado con las ciencias de arqueología y paleontología, como lo define la misma Providencia N° 29/12 en su artículo 2, numeral 1 “Investigación Arqueológica: Es la actividad científica que tiene por objeto, mediante el estudio y análisis de los restos culturales y naturales dejados por las sociedades del pasado y con el auxilio de otras ciencias, la reconstrucción de sus características particulares así como de los procesos de formación, desarrollo y transformación de las mismas, hasta su unión con las sociedades actuales”; y numeral 6 “Intervenciones Arqueológicas o Paleontológicas: Son las actividades científicas que tienen por finalidad el descubrimiento de bienes arqueológicos o paleontológicos, tanto muebles como inmuebles, ya sea que dichas investigaciones impliquen una excavación o exploración sistemática del suelo, incluyendo tanto la superficie, como el subsuelo; así como también cuando se realicen en el lecho o en el subsuelo de aguas interiores o territoriales de la República”. Son propias de esta actividad, la prospección (definida en el numeral 2 del mismo artículo); las catas y los sondeos (señalados en el numeral 5); y las excavaciones (descritas en el numeral 7) y exploraciones.

¹⁸⁹ El artículo 2 de la Providencia N° 29/12, en su numeral 9, regula los “Hallazgos casuales” definiéndolos como “aquellos descubrimientos de bienes que posean los valores propios del patrimonio histórico, que se producen por azar o como consecuencia de cualquier tipo de remoción de tierra, demolición u obras de cualquier índole.”; y en su numeral 12 define la “Arqueología comunitaria” como la que “permite que alguna comunidad por **encuentro fortuito** en la zona por acciones de trabajo de la tierra, dé con un hallazgo arqueológico o paleontológico, para lo cual debe comunicar al Instituto del Patrimonio Cultural, quien como ente rector procederá a la formación de la comunidad, a través de los talleres de arqueología comunitaria, donde se darán las herramientas para la preservación, protección y registro de los bienes o los sitios”.

¹⁹⁰ Al definir los yacimientos arqueológicos en sus numerales 3 y 4, el tantas veces referido artículo 2 de la Providencia N° 29/12 hace expresa referencia a que los bienes arqueológicos y restos fósiles de flora y fauna, respectivamente, pueden encontrarse “ocultos (en el subsuelo o sumergidos) o expuestos (en la superficie terrestre)”.

yacimientos y/o localidades que contienen fósiles, en cualquier contexto cronológico y geológico, además de las colecciones paleontológicas públicas y/o privadas que existen en el país”.¹⁹¹

No obstante, debe insistirse que resulta propia de la actividad arqueológica y paleontológica la noción de “descubrimiento” o “hallazgo”, por lo que se estima que tal circunstancia es definitoria de esta categoría de bienes, aunque la oportunidad de dicho descubrimiento o hallazgo no haya sido del conocimiento de la autoridad administrativa correspondiente. Por tanto, el que haya transcurrido mucho tiempo después de hallarse un bien arqueológico o paleontológico no impide su declaratoria -y consecuente incorporación- como parte del Patrimonio Cultural patrio.

Ahora bien, además de tener -necesariamente- continente corporal por las características antes indicadas, estas categorías integrantes del Patrimonio Cultural venezolano se distinguen de los demás bienes culturales primordialmente en vista que su declaratoria conlleva la adquisición de la propiedad por parte del Estado, según lo expresamente contemplado en el ya referido artículo 35 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural. Al respecto, quien escribe considera que dicha precisión sólo tendría sentido respecto del soporte material, lo que los diferencia de los demás tipos de integrantes del Patrimonio Cultural venezolano, por cuanto es característico de éstos últimos que su sustento corporal pueda ser propiedad de particulares, como ya se ha reiterado a lo largo de este trabajo.

Por ende, si bien ha sido tradicional en el ordenamiento jurídico patrio que los bienes relativos al patrimonio arqueológico y paleontológico “son propiedad del Estado”, el autor considera que en caso de tratarse de un bien perteneciente a un particular, esta característica de los bienes arqueológicos y paleontológicos implica necesariamente -por lo menos desde la entrada en vigencia de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social de

¹⁹¹ Particularmente, en cuanto a los bienes de esta categoría que sean muebles, en el artículo 1 de 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, se incluye como integrantes del patrimonio cultural de cada Estado parte: (i) “colecciones y ejemplares raros de zoología, botánica, mineralogía, anatomía”, que puede ser del patrimonio paleontológico; (ii) el producto de excavaciones (autorizadas o clandestinas), o descubrimientos arqueológicos; (iii) elementos derivados de la desmembración de monumentos artísticos o históricos o de lugares de interés arqueológico; (iv) material etnológico; (v) objetos de mobiliario e instrumentos de música antiguos. Igualmente, en el artículo 4 eiusdem, se incluyen los bienes adquiridos por misiones arqueológicas, etnológicas o de ciencias naturales con el consentimiento de las autoridades competentes del país de origen de esos bienes.

2002, dada su expresa previsión¹⁹²- el ejercicio de la potestad expropiatoria mediante los mecanismos legalmente establecidos.¹⁹³ Sin perjuicio de lo anterior, cabe destacar que el artículo 13 de la Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005 contentiva del “Instructivo que Regula el Registro General del Patrimonio Cultural Venezolano y el Manejo de los Bienes que lo Integran”, en su segundo aparte señala que el Instituto del Patrimonio Cultural “tiene derecho perpetuo de paso sobre los sitios antes enunciados [a saber: las ruinas y sitios arqueológicos o paleontológicos, históricos, conmemorativos y asociados a rituales], lo cual no incide en la titularidad de la tierra, pudiendo la misma pertenecer a entes públicos o personas naturales o jurídicas de carácter privado”.

Sobre esta disposición normativa de rango sublegal, quien presenta este trabajo considera que su adecuada interpretación consiste en que la “titularidad de la tierra” -en caso de ser privada- se mantendrá en tanto que los bienes arqueológicos o paleontológicos hallados en él sean muebles, ya que si se tratara de inmuebles, su declaratoria como integrantes del Patrimonio Cultural de la República conllevaría su adquisición por parte del “Estado”, en términos del indicado artículo 35 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural, a través de los medios legales, incluyéndose como uno de ellos: la expropiación. Vale añadir que -en opinión de quien escribe- la palabra “Estado” mencionado en dicho artículo 35 debe entenderse genéricamente, por lo que -a juicio del autor- la ratio de la norma consiste en que los bienes corporales contentivos de bienes culturales “relativos al patrimonio arqueológico... así como... del patrimonio paleontológico” que fuesen “declarados Patrimonio Cultural de la República” deben ser públicos, esto es, propiedad del Sector Público -en términos del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Bienes Públicos de 2014-. Más aún, en vista que esta particularidad responde evidentemente a su afectación a un servicio público, queda claro que los bienes culturales en cuestión se usarían “para dar satisfacción a una necesidad pública y que no puedan ser fácilmente reemplazados en esa función”,¹⁹⁴ por lo que se estima que el carácter de tales bienes públicos -esto es, el soporte material de los bienes declarados integrantes del patrimonio arqueológico o paleontológico de la República- tiene que ser de dominio público, en oposición a aquellos de dominio privado.

¹⁹² Artículos 60 al 63.

¹⁹³ Esto responde a que la expropiación constituye en sí una verdadera garantía al derecho de propiedad, de la cual no puede prescindirse al momento de afectar de manera plena o terminante este derecho de un individuo en particular.

¹⁹⁴ Artículo 6°, numeral 2, in fine del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Bienes Públicos de 2014.

Ha de advertirse lo contemplado en el artículo 8, numeral 5 de la Providencia Administrativa N° 29/12 contentiva de “Las Normas y Procedimientos que Regulan las Actividades Arqueológicas y Paleontológicas”, el cual prevé que al “escrito de solicitud para obtener la autorización”¹⁹⁵ que presenten los “profesionales de la arqueología o paleontología, venezolanos o extranjeros, o las instituciones científicas, nacionales o extranjeras, que pretendan ejecutar trabajos de prospección, recolección superficial y excavaciones tendientes a descubrir o explotar el patrimonio arqueológico o paleontológico”,¹⁹⁶ debe acompañarse una “declaratoria de reconocimiento de que los inmuebles y demás objetos arqueológicos o paleontológicos que se descubran son propiedad de la República”. Por un lado, esta disposición parece inútil, toda vez que -siendo obvio que tal declaratoria tendría que emanar necesariamente del propietario de los inmuebles en cuestión- dicho “reconocimiento” no podría constituir una forma válida para transferir el derecho de propiedad sobre un bien. Por otro lado, ese requisito de la solicitud para obtener la autorización a objeto de descubrir o explotar bienes del patrimonio arqueológico o paleontológico venezolano mal podría significar la renuncia a la garantía constitucional del derecho de propiedad, cuya afectación amerita el consentimiento del titular, conforme al ordenamiento jurídico, o el uso de mecanismos legales como lo sería la expropiación, el cual -se insiste- encuentra previsión especial expresa para este tipo de bienes en el Título VIII de la Ley de Expropiación por causa de Utilidad Pública o Social de 2002 (artículos 60 al 63).

En cuanto a las particularidades de la regulación sobre los “bienes culturales relativos al patrimonio arqueológico y paleontológico”, pueden destacarse: **i.** deberes del particular propietario de: **a)** notificar inmediatamente al Instituto del Patrimonio Cultural directamente o por medio de las autoridades locales cuando se descubran “restos arqueológicos o paleontológicos” (artículo 27 de la Providencia N° 29/12 contentiva de “Las Normas y Procedimientos que Regulan las Actividades Arqueológicas y Paleontológicas”); **b)** suspender la ejecución de obras en terrenos en los cuales se descubran fortuitamente “restos arqueológicos o paleontológicos” (artículo 27, Parágrafo Primero eiusdem); y **c)** permitir “los trabajos de exploración, levantamiento e inventario que el Instituto del Patrimonio Cultural autorice” en los terrenos de su propiedad “bajo los cuales se encuentren” tales bienes (artículo 37 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural)¹⁹⁷; **ii.**

¹⁹⁵ Artículo 7.

¹⁹⁶ Artículo 6.

¹⁹⁷ Cabe advertir que el artículo 18 de la Providencia Administrativa N° 29/12 “Las Normas y Procedimientos que Regulan las Actividades Arqueológicas y Paleontológicas” contempla el deber de “exigir a la persona o institución autorizada, las garantías suficientes, para

derechos del Estado de: **a)** “propiedad” (artículo 35 de la ley); **b)** “perpetuo... paso sobre los sitios [arqueológicos o paleontológicos]” (artículo 13, segundo aparte de la Providencia N° 012/05 del 30 de junio de 2005 contentiva del “Instructivo que Regula el Registro General del Patrimonio Cultural Venezolano y el Manejo de los Bienes que lo Integran”);¹⁹⁸ y **c)** “autorizar la publicación de... trabajos en versión castellana” con los resultados finales de los proyectos autorizados y ejecutados (artículo 23 de la Providencia Administrativa N° 29/12); **iii.** potestades del Instituto del Patrimonio Cultural para: **a)** “impedir, provisionalmente, y por un término no mayor de sesenta (60) días continuos, hasta tanto autorice los trabajos de exploración, la correspondiente ocupación de terrenos de propiedad particular, cuando debajo de ellos se descubran” dichos bienes (artículo 38 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural);¹⁹⁹ **b)** autorizar “sólo... a arqueólogos o paleontólogos profesionales, así como a renombradas instituciones científicas” los “trabajo[s] que tienda[n] a descubrir, explorar, estudiar o excavar yacimientos arqueológicos o paleontológicos” (artículo 39 de la ley);²⁰⁰ **c)** “designar custodio [de las colecciones u objetos obtenidos por estudiantes, investigadores o instituciones extranjeras no residentes] a la entidad nacional que avaló la investigación” (artículo 26 de la Providencia Administrativa N° 29/12); **d)** autorizar “[c]ualquier intervención de los sitios [arqueológicos o paleontológicos]” (artículo 13, primer aparte de la Providencia Administrativa N° 012/05); **e)** “tomar las medidas que consideren necesarias para la protección de los referidos sitios [arqueológicos o paleontológicos]” (artículo 13, último aparte eiusdem);²⁰¹ y **f)** “permitir la salida de colecciones de duplicados de objetos arqueológicos a favor de instituciones científicas extranjeras cuando no se juzguen útiles para los

responder por los daños que se puedan ocasionar al propietario del terreno” en el cual se autoricen trabajos de exploración.

¹⁹⁸ Si bien la norma le atribuye tal derecho de paso al Instituto del Patrimonio Cultural, puede entenderse que es del Estado, más aún en vista de la falta de personalidad jurídica propia de dicho representante de la Administración Pública Cultural.

¹⁹⁹ En desarrollo de esta facultad, el artículo 27, Parágrafo Segundo de la Providencia Administrativa N° 29/12 antes citada, establece que el Instituto del Patrimonio Cultural “deberá ocupar el lugar y tomar las medidas preventivas necesarias para evitar daños al sitio y a los objetos descubiertos... y organizar las labores de rescate arqueológico que sean necesarias”.

²⁰⁰ La Providencia Administrativa N° 29/12 establece específicamente los requisitos y condiciones de quienes pueden ejecutar actividades relacionadas con el patrimonio arqueológico y paleontológico, previendo expresamente en el artículo 14 la facultad del Instituto del Patrimonio Cultural de “suspender o revocar en cualquier momento la autorización”, previa comprobación de los casos allí previstos.

²⁰¹ Dicha disposición establece que tal competencia es concurrente con los Municipios, encomendándole específicamente a las autoridades de éstos últimos la demarcación adecuada de los sitios arqueológicos y paleontológicos.

museos o instituciones nacionales, estatales o municipales”, así como de “aquellas piezas que requieran tratamiento especial para su conservación, restauración o examen”²⁰² (artículo 40 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural); y *iv*. la pena de uno (1) a dos (2) años de prisión a “[q]uien en búsqueda de [dichos] bienes... realicen exploraciones o excavaciones no autorizadas” (artículo 46 *eiusdem*).

En relación con el patrimonio cultural indígena, se observa que, según el artículo 15 de la Ley de Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas, uno de los valores de los bienes tangibles e intangibles²⁰³ integrantes del Patrimonio Cultural de los pueblos y comunidades indígenas por el que “deben ser protegidos integralmente y conservados” es, precisamente, el arqueológico. Asimismo, el artículo 93 de la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas establece expresamente que “[e]l Estado, conjuntamente con los pueblos y comunidades indígenas, protegerá y conservará los sitios arqueológicos ubicados en su hábitat y tierras, fomentando su conocimiento como patrimonio cultural de los pueblos indígenas y de la Nación”. Dicha disposición parece una simple consecuencia del reconocimiento de los derechos que tienen las comunidades indígenas sobre sus hábitats y tierras. De ahí que, tal como se señaló previamente respecto de las otras categorías de bienes integrantes del Patrimonio Cultural, resulta clara la indispensable participación -además de las diferentes autoridades públicas- de las respectivas comunidades indígenas en la determinación, registro, protección y conservación de los bienes arqueológicos o paleontológicos hallados o descubiertos dentro de sus tierras, así como de aquellos bienes arqueológicos pertenecientes a los pueblos indígenas debidamente representados.

d. Bienes inmateriales

Desde 1993, la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural incluye entre los bienes que pueden declararse integrantes del Patrimonio Cultural venezolano al “patrimonio vivo del país, sus costumbres, sus tradiciones culturales, sus vivencias, sus manifestaciones musicales, su folklore, su lengua, sus ritos, sus creencias y su ser nacional” (artículo 6°, numeral 7). El mismo artículo 6° de la Ley también prevé las creaciones culturales trascendentes de personajes de singular importancia en la historia

²⁰² El artículo 28 de la Providencia Administrativa N° 29/12 exige dejar constancia de la institución que efectuará el tratamiento, el tiempo y las condiciones para ello requerido, así como las garantías para su retorno al país.

²⁰³ Debe insistirse que, por su definición, los bienes arqueológicos y paleontológicos son necesariamente tangibles, esto es, que tengan un soporte material.

nacional (numeral 9 in fine) y las obras culturales premiadas nacionalmente (numeral 10), las cuales pueden indudablemente consistir en bienes inmateriales.

Por su parte, en la clasificación de las manifestaciones culturales que hace la Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005 contentiva del “Instructivo que Regula el Registro General del Patrimonio Cultural Venezolano y el Manejo de los Bienes que lo Integran”, el artículo 8 subclasifica los bienes intangibles en: **a)** manifestaciones colectivas; **b)** creaciones individuales de carácter intangible; y **c)** tradición oral. Las primeras son definidas en el artículo 18 eiusdem como “todas aquellas expresiones ceremoniales, festivas o de procesos productivos de grupos de personas, comunidades o sociedades que comparten una historia y propósitos comunes”. Asimismo, el artículo 19 de ese instrumento de rango sublegal establece que las creaciones individuales de carácter intangible son “aquellas producciones inmateriales, realizadas por un autor conocido, que están asociadas a la literatura, la interpretación -sea música, baile, danza, cantatas y teatro- el cine o cualquier otro tipo de proyección audiovisual, que por su valor cultural o su significación colectiva es reconocida como un bien patrimonial”.²⁰⁴ Finalmente, la Providencia Administrativa N° 012/05, bajo análisis, define la tradición oral como “aquellos testimonios orales y discursivos sobre acontecimientos y conocimientos que tienen significación para un determinado colectivo y que han sido transmitidos de generación en generación mediante la narración oral, entre ellos, poemas, cuentos, cantos, rezos, leyendas y recetas curativas o culinarias” (artículo 20).

Más recientemente, la Providencia Administrativa N° 025/13 del 2 de agosto de 2013, en su artículo 2, define el patrimonio cultural inmaterial como el que “[e]stá constituido por las tradiciones o expresiones vivas en constante evolución, heredadas de nuestros antepasados y que se transmiten de generación a generación, como las tradiciones orales, prácticas sociales, rituales, festividades, conocimientos y prácticas relativas a la naturaleza y el universo, y saberes y técnicas vinculadas a la artesanía tradicional. Se desarrollan en función de su entorno, en interacción con la naturaleza y la historia, infundiendo sentimiento de identidad y contribuyendo a promover el respeto por la diversidad cultural y la creatividad humana”. Como evidente referencia para la elaboración de esa definición sublegal, se observa que -con anterioridad- el artículo 2 de la Convención para la Salvaguardia del

²⁰⁴ En esa misma disposición normativa, se señala que “[l]os creadores e inclusive los intérpretes de estas producciones culturales se convierten en portadores de ese bien pasando ellos mismos a ser patrimonio cultural. Se trata no de los soportes donde ellas pudieran estar escritas, filmadas o grabadas sino a la obra en su misma ejecución”.

Patrimonio Cultural Inmaterial (aceptada por Venezuela el 12 de abril de 2007) señala que este tipo de bienes culturales se entiende como “los usos, representaciones, expresiones, conocimientos y técnicas -junto con los instrumentos, objetos, artefactos y espacios culturales que les son inherentes- que las comunidades, los grupos y en algunos casos los individuos reconozcan como parte integrante de su patrimonio cultural... que se transmite de generación en generación... recreado constantemente por las comunidades y grupos en función de su entorno, su interacción con la naturaleza y su historia, infundiéndoles un sentimiento de identidad y continuidad, y contribuyendo así a promover el respeto de la diversidad cultural y la creatividad humana”. En particular, esa misma disposición del cuerpo normativo interestatal menciona: **a)** “tradiciones y expresiones orales, incluido el idioma como vehículo del patrimonio cultural inmaterial”; **b)** “artes del espectáculo”; **c)** “usos sociales, rituales y actos festivos”; **d)** “conocimientos y usos relacionados con la naturaleza y el universo”; y **e)** “técnicas artesanales tradicionales”.

Ahora bien, de la revisión de las definiciones antes transcritas, se constata que los instrumentos normativos más recientes, a saber, la Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial y la Providencia Administrativa N° 025/13 del 2 de agosto de 2013, delimitaron la definición del patrimonio cultural inmaterial, circunscribiéndolo a una noción colectiva o social y excluyendo de su concepto las manifestaciones individuales. Dicha reducción de la noción prevista en los cuerpos normativos de promulgación anterior, esto es, la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural y la Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005, resulta a todas luces inconveniente por cuanto deja por fuera expresiones culturales de origen no colectivo, las cuales sin lugar a dudas tienen considerable importancia. En efecto, la categorización contenida en la Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005 correspondiente al “Instructivo que Regula el Registro General del Patrimonio Cultural Venezolano y el Manejo de los Bienes que lo Integran” yuxtapone bienes culturales emanados de una pluralidad de personas o de cantidad indeterminada -id est: manifestaciones colectivas y tradición oral- precisamente con aquellos de procedencia particularizada, a saber: creaciones individuales.

De manera tal que, en vista que las normativas de más reciente data proponen una definición de patrimonio cultural inmaterial que no encuadra en la noción previamente construida, pareciera clara la intención de excluir las manifestaciones culturales inmateriales de origen individual de esta categoría. Sin embargo, un análisis del resto de las clases de bienes culturales -según la clasificación asumida en el presente trabajo- conllevaría a dejar estas

expresiones culturales particulares enteramente fuera del Patrimonio Cultural venezolano, lo cual resultaría absurdo por el simple hecho de estar previsto en normas de rango legal y sublegal las cuales, aunque anteriores, se mantienen vigentes.

A mayor abundamiento, de una revisión del instrumento tecnológico denominado Registro del Patrimonio Cultural de Venezuela (RPC-Venezuela), creado justamente mediante la Providencia Administrativa N° 025/13 del 2 de agosto de 2013 -cuyo texto excluyente ha sido destacado- se constata la incorporación en la base de datos de bienes culturales inmateriales de origen individual, bajo la categoría de patrimonio inmaterial.²⁰⁵ De ahí que quien escribe concluye que la definición expuesta en el mencionado acto normativo de rango sublegal -que contiene la más reciente clasificación de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano- no es más que una ligera repetición no meditada de lo contenido en el cuerpo regulatorio internacional -a saber, la Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial, cuyo objeto evidentemente no es la clasificación de los tipos de bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano- sin darse cuenta que con ella se estaba dejando por fuera de la categorización bajo estudio, las manifestaciones culturales inmateriales de origen individual.²⁰⁶ Por ende, otro de los ajustes necesarios de la clasificación asumida debe ser en

²⁰⁵ Exempli gratia: en la página de internet contentiva del mencionado sistema automatizado <<http://www.rpc-venezuela.gob.ve>> se ubica el tema musical “Alma Llanera” bajo la categoría “Patrimonio Inmaterial” y subcategoría “Creación artística”, siendo que dicha obra es de autor conocido, a saber, música de Pedro Elías Gutiérrez y letra de Rafael Bolívar Coronado, por lo que mal puede atribuírsele un origen colectivo o social, aunque su relevancia, sentido de pertenencia e identidad nacional trasciende notoria y difusamente por toda Venezuela.

²⁰⁶ Otra posible causa de esa delimitación de la definición de patrimonio cultural inmaterial en la Providencia Administrativa N° 025/13 del 2 de agosto de 2013 es que, dada la íntima relación entre las nociones de “creación individual de carácter intangible” y “creadores e inclusive... intérpretes de estas producciones culturales [que] se convierten en portadores de ese bien” asumida por la anterior Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005, se consideró que los bienes culturales inmateriales de origen particular configurarían más bien la categoría de portadores patrimoniales. Sin embargo, quien presenta este trabajo estima que -a pesar de su afinidad conceptual- las obras individuales, particularmente como son definidas en la Providencia Administrativa N° 012/05, se distinguen claramente de los portadores culturales, sobre todo según lo previsto en la Providencia Administrativa N° 025/13. En efecto, para quien escribe -contrario a lo que pudiera interpretarse de la redacción del artículo 19 de la Providencia Administrativa N° 012/05- parece claro que no todo autor (menos aún: intérprete) de una creación individual que se incorpore en el patrimonio cultural venezolano pasa a ser portador cultural integrante del mismo patrimonio, tal como se define en la Providencia Administrativa N° 025/13, aun cuando estos últimos sean creadores de obras intangibles que como tales formen parte del patrimonio cultural.

cuanto a la definición de esta categoría de bienes culturales, la cual ha de ampliarse para abarcar tanto las expresiones colectivas como las individuales.

En cuanto al régimen jurídico de esta categoría de bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano, cabe destacar lo contenido en la Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial, según la cual es imperante la participación de las comunidades, grupos e “individuos que crean, mantienen y transmiten ese patrimonio” (artículo 15). Asimismo, entre las medidas que el Estado debe adoptar para garantizar su salvaguardia, se indican: **(i)** identificar y definir los “elementos del patrimonio cultural inmaterial presentes en su territorio” (artículo 11), mediante la confección y actualización de uno o varios inventarios (artículo 12); **(ii)** fomentar su investigación y estudio científico, técnico y artístico, particularmente el que se encuentre en peligro (artículo 13, literal c); **(iii)** crear o fortalecer instituciones para su documentación, formación y transmisión en foros y espacios destinados a su manifestación y expresión (artículo 13, literal d); y **(iv)** promover la educación, valoración, sensibilización y difusión de información sobre dicho patrimonio en la sociedad “y en especial a los jóvenes” (artículo 14).

Por su parte y en consonancia con el mencionado cuerpo normativo interestatal, la ya referida Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005 contentiva del “Instructivo que Regula el Registro General del Patrimonio Cultural Venezolano y el Manejo de los Bienes que lo Integran” atribuye -al igual que en cuanto al resto de las categorías de bienes culturales- la responsabilidad para salvaguardar los bienes culturales inmateriales a las autoridades municipales -con el apoyo del Ministerio del ramo y de organizaciones comunitarias-.²⁰⁷ En particular, en el artículo 18, se le encomienda a los municipios procurar “los correspondientes apartados presupuestarios para darle continuidad, permanencia y difusión, conformando proyectos socio-comunitarios que potencien la organización en redes populares y el encuentro de la diversidad cultural”, a los fines de “proteger la significación y originalidad que [las manifestaciones colectivas] tienen para [los] grupos sociales [de los cuales provengan], cuando le otorguen coherencia, cohesión y sentido de pertenencia”. De igual modo, el artículo 20 encarga a tales entes descentralizados territorialmente “establecer una política de registros, en los soportes más adecuados, de las voces, imágenes y sonidos de [los] testimonios [constitutivos de tradiciones orales] y darlos a conocer mediante diversas modalidades, fomentando esta actividad cultural como pilar fundamental en el fortalecimiento de la

²⁰⁷ Las disposiciones del instructivo en cuestión refieren de manera reiterada al apoyo en las “redes populares” y en la “plataforma patrimonial del Ministerio de la Cultura”.

identidad cultural, la autoestima y la autogestión de los pueblos indígenas, así como en el reconocimiento y valoración de las historias, culturas y conocimientos tradicionales y locales, la organización de las redes populares y el encuentro de diversas culturas”.

En relación con los bienes inmateriales de origen particular, el artículo 19 de la Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005 también establece que las autoridades municipales “procurarán establecer políticas dirigidas a dar a conocer [las] creaciones [individuales de carácter intangible], divulgándolas en medios de comunicación y convirtiéndolas en temas a ser incorporados en los contenidos docentes de las escuelas y liceos municipales”; y “canalizarán a través de las redes culturales establecidas por el Ministerio de la Cultura, conjuntamente con las gobernaciones, políticas dirigidas a abrir posibilidades para expresar y presentar públicamente [estas] obras”.

De la revisión de los mecanismos de protección mencionados, se observa que, aunque los bienes corporales integrantes del Patrimonio Cultural venezolano también se protegen -o, más bien, salvaguardan de modo integral- con su registro, investigación, fomento, estímulo, difusión, divulgación y promoción -además de mediante su conservación física-, los bienes culturales inmateriales sólo pueden ser preservados a través de estas medidas, entre las cuales se destaca su transmisión a los más jóvenes. Tal particular forma de resguardo no es más que una consecuencia lógica de su falta de corporeidad, la cual ya fue referida supra.²⁰⁸ Cabe advertir que la regulación de este tipo de bienes culturales -particularmente respecto de las creaciones individuales- se encuentra indudablemente enmarcada dentro del régimen jurídico de propiedad intelectual.²⁰⁹ Otra implicación -la cual, para quien escribe es de superlativa relevancia en el análisis de esta especial categoría- es que esta clase de bienes culturales se resguarda a través de medidas que no se limitan al Patrimonio Cultural strictu sensu, sino que obviamente se dirigen a todos los valores culturales patrios, por lo que es necesario mantener en cuenta que -dada su naturaleza- pueden confundirse, sobre todo por sus mecanismos de protección, aquellos bienes culturales inmateriales sometidos a un régimen jurídico especial por haberse incorporado expresamente al Patrimonio Cultural venezolano en sentido estricto con los demás valores culturales que

²⁰⁸ Vid., pp. 23-27.

²⁰⁹ Si bien el artículo 49 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural sólo refiere específicamente a la utilización lucrativa del nombre de artistas venezolanos sin la debida autorización, dicha norma reconoce expresamente la prevalencia de “la legislación protectora de derechos intelectuales”, al momento de “tipificar” ese supuesto de hecho como “delito contra el Patrimonio Cultural de la República”.

forman parte del patrimonio cultural desde una perspectiva amplia, y que no tienen una regulación propia que los distinga de otros bienes incorporeales.²¹⁰

En cuanto al patrimonio cultural inmaterial indígena, resulta ineludible empezar por el bien incorporal expresamente identificado y declarado como integrante del Patrimonio Cultural venezolano por la Carta Magna, esto es, los idiomas indígenas, según lo consagrado en su artículo 9, disposición ratificada en el artículo 94 de la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas, en el artículo 3 de la Ley de Idiomas Indígenas y 7° del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Cultura. La específica consagración en la fuente de mayor jerarquía normativa demuestra su obvia importancia dentro del ordenamiento patrio. Asimismo, se constata la particularidad de los mecanismos jurídicamente establecidos para su protección, fomento y difusión, como lo es la creación de un instituto autónomo denominado Instituto Nacional de Idiomas Indígenas como ente rector en materia de investigación, estandarización, desarrollo, difusión y educación de estos bienes intangibles (artículos 9 y 12 de la Ley de Idiomas Indígenas).²¹¹ Otros ejemplos de bienes culturales inmateriales expresamente declarados por disposiciones de rango legal como integrantes del Patrimonio Cultural de los pueblos y comunidades indígenas -y, por ende, de la República Bolivariana de Venezuela- son los siguientes: **i)** “los elementos de diseño, distribución del espacio y materiales de construcción de la vivienda indígena” (artículo 91 de la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas); y **ii)** “toda manifestación cultural expresada mediante obra o producto artesanal elaborado por los artesanos y artesanas indígenas” (artículo 4 de la Ley del Artesano y Artesana Indígena²¹²).

²¹⁰ Ya se ha analizado esta distinción previamente (vid., pp. 39 y ss.)

²¹¹ Como la mayoría de las disposiciones en esta materia, ésta también es muestra de normas sin cumplir, al no haberse creado aún este ente público desde que fue ordenado por la ley en cuestión, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 38.981, el 28 de julio de 2008.

²¹² La referida norma advierte que dicha declaratoria como integrante del patrimonio cultural indígena “no limita el derecho de comercialización de los productos artesanales indígenas en los términos establecidos en la presente Ley y las disposiciones legales que rigen la materia”. Ahora bien, para quien escribe, el contenido de esa disposición legal parece llevar insito una confusión en cuanto a la naturaleza jurídica de los productos artesanales indígenas como bienes del patrimonio cultural, toda vez que -al igual que lo ocurrido con “saberes y técnicas vinculadas a la artesanía tradicional” que sean declarados integrantes del patrimonio cultural venezolano, en los términos previstos en el artículo 2 de la Providencia Administrativa N° 025/13 del 2 de agosto de 2013, así como en el artículo 2 de la Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial- lo protegido por este régimen especial no es el producto en sí, sino su diseño, materiales y técnicas de elaboración, por cuanto se trata de bienes culturales inmateriales, no muebles. De ahí que resulta obvio que no exista -ni podría existir- limitación alguna respecto de los productos que deriven de la implementación de esta clase

Como ya se ha señalado supra, la Ley del Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas clasifica los bienes que lo integran en tangibles e intangibles (artículo 9) y define a los últimos como “las expresiones, usos, tradiciones, representaciones, conocimientos, saberes, cosmovisión, creencias, técnicas y prácticas, que sin tener un sustento tangible o material, son transmitidas de generación en generación, oralmente, su interacción con la naturaleza y su historia, siendo reconocidas por los pueblos y comunidades indígenas como integrantes de su patrimonio cultural” (numeral 2 del mismo artículo). Esta clase de manifestaciones que carecen de corporeidad resulta preponderante, tanto cuantitativa como cualitativamente, en el Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas, cuestión que se verifica al revisar la lista -claramente enunciativa- contenida en el artículo 4 eiusdem. En particular, dicha disposición menciona los siguientes bienes intangibles: **a)** medicina tradicional y prácticas o terapias complementarias, conocimientos ancestrales y tradicionales asociados a los recursos genéticos y biodiversidad, y demás conocimientos originarios de interés vital; **b)** técnicas de elaboración, procesamiento y combinación de elementos naturales; **c)** diseños y símbolos; **d)** música, danzas y formas de ejecución de instrumentos; **e)** cosmovisión, espiritualidad y creencias; **f)** conocimiento tradicional sobre las propiedades de la tierra, flora y fauna, sus usos y prácticas; **g)** manifestaciones y expresiones de arte; **h)** pedagogía indígena, deportes, recreación y juegos tradicionales; **i)** tecnologías e innovaciones científicas y artísticas; **j)** todos aquellos conocimientos, saberes y tradiciones ancestrales que conforman su expresión histórica, cosmológica y cultural, oral o escrita.²¹³

Entre las medidas de protección contenidas en esta ley especial, el artículo 17 establece que las “manifestaciones o expresiones culturales... que se encuentren en amenaza o peligro de extinción, previa consulta a los pueblos y comunidades indígenas involucradas, serán recopiladas y salvaguardadas en soportes materiales, literarios, audiovisuales o propios de las nuevas tecnologías que garanticen su transmisión, difusión y revalorización, promoviendo la investigación, documentación, uso activo y protagónico por los pueblos y comunidades indígenas para garantizar su

de bienes inmateriales incorporados en el patrimonio cultural de los pueblos y comunidades indígenas, en sentido estricto, salvo que se trate de mecanismos para proteger, no los productos como cosas corporales, sino el bien inmateral por ellos representados, como ocurre con el deber de “identificar con un símbolo autóctono la prestación de bienes y servicios, que indique el pueblo y comunidad indígena de origen” (artículo 23 de la Ley del Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas).

²¹³ De la lista completa contenida en este artículo 4, puede constatarse que además de los supuestos aquí mencionados, únicamente quedan por fuera dos -en razón de tratarse de bienes materiales-, a saber, instrumentos musicales y lugares sagrados o de culto.

conocimiento a las presentes y futuras generaciones". Por las características de dicho mecanismo, parece claro que resulta propio de los bienes intangibles, al ser éstos los únicos cuyo soporte material sirve de vehículo de transmisión, como ya ha sido analizado supra. Asimismo, el artículo 18, in fine de la ley bajo revisión contempla que "[e]l resultado de la investigación o documentación" de toda investigación o actividad que afecte directa o indirectamente al Patrimonio Cultural de los pueblos y comunidades indígenas -la cual amerita ser previamente consultada a tales grupos "respetando sus idiomas, espiritualidad, organización propia, autoridades legítimas y los sistemas de comunicación e información de los integrantes de los pueblos y comunidades indígenas involucrados"- debe quedar "resguardado y custodiado, conjuntamente, por el Estado y los pueblos y comunidades indígenas".

Otro mecanismo de protección que también resulta claramente aplicable a los bienes inmateriales es el contenido en el artículo 20 de la Ley del Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas, según el cual se "deben diseñar planes, programas, proyectos y actividades para ser incluidos en los niveles y modalidades del Sistema Educativo Nacional, que contengan las expresiones culturales indígenas, como parte integrante de la cultura nacional". Además de esta forma de protección y difusión -el cual se encuentra dirigida propiamente a los ciudadanos dentro del país-, el artículo 19 del mismo cuerpo de rango legal establece el deber de incluir "elementos constitutivos de las manifestaciones culturales de los pueblos y comunidades indígenas" en "las exposiciones o presentaciones locales, regionales, nacionales e internacionales de la cultura venezolana", cuyo alcance excede a los nacionales.²¹⁴

El artículo 12 eiusdem prevé como medida el deber del Estado de "fomentar la transmisión y difusión de las manifestaciones culturales indígenas en los medios de comunicación social, públicos, privados y comunitarios, televisivos, radioeléctricos, informáticos, satelitales e impresos", así como "la creación de medios de comunicación social indígena, en el ámbito local, regional, nacional e internacional"; sin embargo, establece que los "pueblos y comunidades indígenas determinarán las expresiones culturales que no puedan ser divulgadas en los medios de comunicación social". Lo anterior resulta, al menos, paradójico en vista que, por una parte, como ya se ha señalado, es fundamental para la protección de los bienes

²¹⁴ Se reitera que también es necesaria la implementación de estas medidas respecto de las demás clases de integrantes del patrimonio cultural, en aras de preservar en el tiempo y difundir aquellos valores que tienen los bienes corporales, dada la inmaterialidad que caracteriza todo bien cultural.

culturales inmateriales su difusión y la masificación del conocimiento sobre ellos, mientras que, por otra parte, la potestad que dicha norma atribuye a los pueblos y comunidades indígenas, sin duda, disminuye considerablemente el acceso de las personas a tales bienes culturales.²¹⁵ A pesar de lo antes indicado, si bien esta facultad de los pueblos y comunidades indígenas limita la divulgación de bienes culturales inmateriales, ella no impide que perduren en el tiempo como sí lo causan -en opinión de quien escribe- las disposiciones de la misma ley especial, según las cuales deben reservarse “aquellos bienes que, por su naturaleza y valor, no deban ser objeto de inventario” (artículo 27) o “de registro” (artículo 31).²¹⁶

En otro orden de ideas, cabe destacar la prohibición de registro de propiedad intelectual de los “usos, prácticas, costumbres, tradiciones, expresiones, saberes ancestrales, tecnologías e innovaciones, conocimientos asociados a los recursos genéticos y la biodiversidad y demás conocimientos tradicionales que forman parte del patrimonio cultural colectivo de los pueblos y comunidades indígenas”; precisándose que únicamente “podrán ser objeto de registro, por el Instituto del Patrimonio Cultural de común acuerdo con los pueblos y comunidades indígenas, quienes conservarán la propiedad intelectual colectiva de los mismos” (artículo 7 *eiusdem*). En este sentido, el artículo 33 establece que el “registro de los bienes del patrimonio cultural de los pueblos y comunidades indígenas otorga al pueblo o pueblos y comunidad o comunidades indígenas, la exclusividad en la utilización o aprovechamiento de un bien perteneciente al patrimonio cultural [respectivo] así como su salvaguarda”.²¹⁷ De igual modo, en el artículo 24 se prohíbe

²¹⁵ Por su parte, el artículo 22 de esta ley contempla que los “pueblos y comunidades indígenas determinarán según sus usos, tradiciones y costumbres, las actividades, bienes y servicios constitutivos de su patrimonio cultural que no pueden ser susceptibles de comercio”.

²¹⁶ Resulta confuso lo señalado, tanto en el artículo 27 como en el artículo 31, en cuanto a que los pueblos o comunidades indígenas pueden “reservarse aquellos bienes que, por su naturaleza y valor, no deban ser objeto de inventario” o “de registro”, respectivamente, toda vez que la incorporación de bienes tangibles -y mucho menos de los intangibles- en el inventario o en el registro correspondiente, no afecta ni menoscaba la titularidad de su propiedad ni su posesión, por lo que tales criterios de “naturaleza y valor” no parecen en modo alguno una justificación para dejar de inscribir o registrar ciertos bienes del patrimonio cultural indígena. Más aún -contrario a la finalidad misma del régimen especial en materia de patrimonio cultural- excluir bienes culturales de inventarios y registros conlleva el desconocimiento -por lo menos “oficial”- de su existencia y hasta imposibilita su protección y salvaguarda.

²¹⁷ El artículo 34 contempla que el Instituto del Patrimonio Cultural debe, a través del Registro General del Patrimonio Cultural, otorgar “la certificación de registro al pueblo y comunidad indígena interesado”. Un bien cultural con estas características es el símbolo autóctono mediante el cual se identifique el pueblo y comunidad indígena de origen de “la prestación de bienes y servicios”; dado que dicha imagen debe estar inscrita en el Registro General del Patrimonio Cultural (artículo 23).

expresamente el uso o aprovechamiento con fines comerciales de los “nombres y denominaciones pertenecientes a los pueblos y comunidades indígenas... sin la previa consulta y aprobación de los pueblos y comunidades indígenas involucrados”.

Finalmente, cuando en el artículo 37 de la Ley de Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas se tipifica “como agravante” en los delitos de “hurto, robo, apropiación indebida o sustracción a cualquier título, destrucción dolosa o exportación no autorizada” de bienes constitutivos del patrimonio cultural indígena, “a los fines del cálculo y aplicación de las penas o sanciones civiles, penales y administrativas previstas en las leyes”, llama la atención que -además de referirse a bienes tangibles- se incluyan expresamente los intangibles, toda vez que dichos hechos sancionables difícilmente -si no imposiblemente- pueden perpetrarse respecto de cosas incorporales. En todo caso, la aplicación de esta disposición para tales casos ameritaría -en opinión de quien presenta esta investigación- una interpretación de lo que significa “apropiarse indebidamente... o [la] exportación no autorizada” de bienes inmateriales; lo que resultaría en extremo delicado -o, más bien, jurídicamente cuestionable- dado que se trata de materia punitiva o sancionatoria, en la cual rige como principio la interpretación restrictiva. Por ende, más bien, parece claramente un error legislativo haber incluido en el contenido de esa norma a los bienes intangibles.

e. Portadores patrimoniales

La Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural no refiere expresamente a la posibilidad de incorporar dentro del Patrimonio Cultural venezolano a las personas propiamente dichas; sin embargo, sí hace mención, entre los bienes que pueden ser declarados como integrantes del Patrimonio Cultural, al “patrimonio vivo del país” (artículo 6º, numeral 7), noción que pudiera comprender individuos o grupos de personas.²¹⁸ También se ha señalado en el acápite anterior acerca de lo regulado en el artículo 49 de dicho cuerpo legal medular del ordenamiento jurídico en esta materia, relacionado con la tipificación de la utilización lucrativa del nombre de artistas venezolanos sin la debida autorización como “delito contra el Patrimonio Cultural de la República”, lo cual claramente pretende proteger -en cierta medida- el nombre de los artistas del Patrimonio Cultural de la República,

²¹⁸ Este planteamiento se ve reforzado -en opinión de quien escribe- por la redacción del artículo 8 de la Ley de Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas de 2009, en el cual se usa la misma frase “patrimonio vivo” cuando refiere a los ancianos y ancianas indígenas como integrantes de dicho patrimonio cultural especial.

aun post mortem, pudiendo constituir ello -aunque sea tangencialmente- otro fundamento legal para considerar que en el Patrimonio Cultural venezolano es posible incluir personas, en el claro entendido que se trata de lo que éstas - en su integridad como generadores de cultura- representan para la nación.²¹⁹

Pudiera considerarse contrario al anterior planteamiento, lo declarado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia N° 239, del 14 de febrero de 2002, según la cual “la acepción de cultura anotada [como “fenómeno colectivo trasciende el individuo, aunque ella misma tenga cabida a partir de la expresión de éste (intelectual, artística, etc.) y su sostenida conjugación con las demás manifestaciones creativas del ser humano”], impide inferir que uno o varios sujetos puedan considerarse a sí mismos o a otros como un «bien cultural» -como pretendieron los actores respecto de los músicos destituidos-, pues la cultura es un fenómeno colectivo, mutable, conformado por la compleja interacción de los factores sociales en un determinado espacio, tiempo y lugar”. No obstante, debe advertirse que - además de haberse dictado con anterioridad a varios instrumentos normativos positivos que incorporan expresamente la figura bajo análisis, como se verá de seguidas- la decisión judicial parcialmente transcrita llegó a la referida conclusión tras considerar las afirmaciones que los accionantes en amparo realizaron subjetivamente respecto de otras personas naturales, por lo que no necesariamente implica una negación a que una autoridad competente pueda considerar y declarar a uno o varios sujetos como un bien cultural. De hecho, existen ejemplos de declaraciones de personas naturales y grupos de personas como integrantes del Patrimonio Cultural venezolano, como lo son el “Cultor Popular Juan Esteban García, [declarado] Patrimonio Cultural Humano de la República Bolivariana de Venezuela”,²²⁰ “la producción musical literaria y ensayista del cantautor popular ALÍ PRIMERA, [declarado] patrimonio cultural de la República Bolivariana de

²¹⁹ El artículo en cuestión señala expresamente que “se considera delito contra el Patrimonio Cultural de la República, la utilización lucrativa del nombre de sus artistas, sin las autorizaciones suyas o de sus herederos o causahabientes, conforme a los previsto en esta Ley”. Al respecto, es necesario aclarar que de un análisis literal de la norma, por una parte, aquí el adjetivo posesivo “su” podría referirse a la “República” y no al “Patrimonio Cultural de la República”; y, por otra, aun con la interpretación de que se trate de artistas pertenecientes al patrimonio cultural nacional, quien presenta este trabajo estima válido asumir esa noción, tanto de manera lata como en sentido estricto, distinción planteada con anterioridad en este trabajo.

²²⁰ En Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 38.220, del 1° de julio de 2005, se publicó el acuerdo del 30 de junio de 2005, mediante el cual la Asamblea Nacional llevó a cabo esta declaratoria, con ocasión del fallecimiento del mencionado representante del folklore patrio. No obstante, cabe enfatizar la ausencia de fundamento normativo para la presente declaratoria por parte del legislativo nacional, como ya se ha indicado.

Venezuela”²²¹ y “la obra y trayectoria de la agrupación Serenata Guayanesa”, “[e]n su carácter de Patrimonio Cultural de la Nación”,²²² entre otros.

Ahora bien, cuando la Providencia Administrativa N° 012/05 del 30 de junio de 2005 contentiva del “Instructivo que Regula el Registro General del Patrimonio Cultural Venezolano y el Manejo de los Bienes que lo Integran” define en su artículo 19 las creaciones individuales de carácter intangible, señala de manera expresa que “[l]os creadores e inclusive los intérpretes de estas producciones culturales se convierten en portadores de ese bien pasando ellos mismos a ser patrimonio cultural... Las autoridades municipales canalizarán a través de las redes culturales establecidas por el Ministerio de la Cultura, conjuntamente con las gobernaciones, políticas dirigidas a abrir posibilidades para expresar y presentar públicamente las obras de estos creadores como parte de la tarea de divulgación pero también como medio de vida que le otorgue un mínimo de seguridad y estabilidad económica”. Dicha disposición es la primera previsión normativa expresa de esta figura que -se insiste- consiste en lo que representa el individuo o grupo de personas como generadores de cultura; incluye, además, mecanismos para su protección, los cuales evidentemente se distinguen del resto de las medidas de salvaguarda de bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano, dada la gran diferencia de esta categoría jurídica.

Parece claro que la anterior construcción conceptual motivó que en la más reciente Providencia Administrativa N° 025/13 del 2 de agosto de 2013 se

²²¹ En Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 38.128, del 16 de febrero de 2005, se publicó el acuerdo del 15 de febrero de 2005, mediante el cual la Asamblea Nacional realizó esta declaratoria, en conmemoración del “20° Aniversario de la desaparición física del cantautor ALÍ RAFAEL PRIMERA ROSSEL”. Se reitera que no existe fundamento jurídico positivo para que el legislativo nacional declare bienes como integrantes del Patrimonio Cultural venezolano, toda vez que -a nivel nacional- ello es competencia del Instituto del Patrimonio Cultural, del Ejecutivo Nacional y -en lo circunscrito al patrimonio cultural de los pueblos indígenas- de las comunidades indígenas, como ya ha sido estudiado.

²²² En Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 39.803, del 18 de noviembre de 2011, se publicó el Decreto N° 8.608 del 18 de noviembre de 2011, mediante el cual el Presidente de la República ordenó la realización de medidas para garantizar la “preservación para las generaciones futuras y... más amplia difusión, conocimiento, reconocimiento y disfrute, nacional e internacionalmente” de este bien cultural, considerando expresamente que fue expresamente incorporado como “parte del Patrimonio Cultural de la Nación, reconocidas por el Instituto del Patrimonio Cultural a través de la Declaratoria N° 003-2005, de fecha 20 de febrero de 2005”, referida a la declaratoria como “BIEN DE INTERÉS CULTURAL, cada una de las manifestaciones culturales tangibles e intangibles registradas en el I Censo del Patrimonio Cultural Venezolano, y reflejadas en los catálogos elaborados con ocasión al mismo, salvo aquellas que hayan sido declaradas como Monumento Nacional”, acto administrativo que a su vez fue publicado en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 38.234, del 22 de julio de 2005.

configurara y denominara como categoría autónoma al “Portadora/Portador Patrimonial”, definiéndola como “aquella compuesta por las personas poseedoras de conocimientos y destrezas esenciales para la continuidad de las expresiones culturales del venezolano”, que “representan nuestra identidad, dan impulso a una particular forma de ver y de sentir basándose en nuestras raíces” (artículo 2, in fine). En ese mismo artículo, se precisa que tales personas “[s]on hombres y mujeres que tienen más de 30 años en el oficio y que han logrado un reconocimiento en la comunidad donde viven, o a nivel regional o nacional”, incluyéndose “personas vivas o muertas”.

De la revisión de estas disposiciones regulatorias, se observa la evolución que ha sufrido la noción de esta clase integrante del Patrimonio Cultural patrio -la cual ya ha sido referida y relacionada con los bienes inmateriales de origen particular-.²²³ En lo que respecta a los mecanismos de protección destinados a esta categoría jurídica, resulta evidente que, además de fomentar, estimular, sostener y colaborar con los portadores patrimoniales para que continúen su labor de crear y pregonar cultura patria -que, dadas sus características, no podría ser reemplazada plenamente por alguna otra persona-, se amerita asegurar que perdure en el tiempo, y más allá de lo que duren de sus propias vidas, la producción de tales individuos o grupos de personas. Sobre este particular, es notorio que la referida producción debe resguardarse de acuerdo con su propia naturaleza jurídica, bien sea que se trate de bienes inmuebles, muebles, inmateriales, entre otros. Sin perjuicio de lo anterior, es necesario que se enfatice en gran medida el significado que para la cultura venezolana tiene -o tuvo- el sujeto en cuestión, desde una perspectiva integral, por ser precisamente esto lo que motiva la declaratoria del portador patrimonial como tal y su consecuente incorporación al Patrimonio Cultural venezolano.

Por su parte, en materia indígena, el artículo 8 de la Ley de Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas indica que “[s]e reconoce y protege como patrimonio vivo de la nación a los ancianos y ancianas indígenas, que transmiten sus idiomas, voces, cantos, leyendas, creencias, cuentos, ritos y otras expresiones, enseñanzas culturales e históricas”. Dicha norma establece como mecanismo de protección de tales integrantes del patrimonio cultural indígena su “inclu[sión] en el Sistema Educativo Nacional, a través de la educación intercultural bilingüe mediante los planes, programas, proyectos y actividades, que a tal efecto dicte el ministerio competente”; así como ordena que se “estable[zc]an los beneficios socioeconómicos a los ancianos y ancianas indígenas que enseñen o transmitan la herencia histórica y cultural en los centros, planteles e

²²³ Vid., nota al pie N° 206.

instituciones educativas de carácter público, como incentivo e intercambio de la enseñanza cultural y ancestral". Cabe destacar que, aunque el artículo 26 eiusdem prevé "un Registro de Artesanos y Artesanas Indígenas" (que deberá ser llevado por el Instituto del Patrimonio Cultural, conjuntamente con los pueblos y comunidades indígenas), no puede determinarse si ello constituye propiamente un reconocimiento de tales individuos como portadores culturales y, por tanto, conformantes del Patrimonio Cultural, entendido strictu sensu.

f. Bienes naturales con significación cultural

El artículo 2 de la Providencia Administrativa N° 025/13 de fecha 2 de agosto de 2013 define el "Patrimonio Natural con Significación Cultural" como los "lugares, paisajes o monumentos naturales que además de sus relevantes valores científicos, medioambientales o su belleza, están relacionados con las manifestaciones culturales de una comunidad. Lo constituyen las reservas naturales y parques nacionales, montañas, cuevas, playas, ríos y caídas de agua, lagunas, etc., o elementos naturales como árboles centenarios, rocas y especímenes de animales asociados a leyendas, mitos o historias, a creencias, ceremonias, rituales o festividades de un pueblo en particular del pasado o del presente". Un antecedente de la figura bajo análisis -en la cual se vincula el valor natural con el cultural- al que puede referirse es el artículo 6° de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural, específicamente, en su numeral 5, entre cuyos supuestos se incluyen los "sitios que por sus valores... naturales, históricos, ambientales... sean dignos de protección y conservación"; así como en su numeral 12, correspondiente al "entorno ambiental o paisajístico -rural o urbano- requerido por los bienes culturales, muebles o inmuebles para su visualidad o contemplación adecuada".

Con anterioridad a la ley medular en materia de patrimonio cultural, se observa que la Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural -cuya ley aprobatoria fue publicada en Gaceta Oficial de la República, N° 4.191 Extraordinario, del 6 de julio de 1990- versa sobre bienes, tanto de valor cultural²²⁴ como natural,²²⁵ lo cual resulta evidente de su misma denominación. Además de regularlos de forma propia, esa convención internacional también relaciona la noción natural con la cultural, cuando en

²²⁴ En su artículo 1, se define lo que, según ese instrumento normativo, debe considerarse patrimonio cultural, a saber, los monumentos, los conjuntos y los lugares.

²²⁵ El artículo 2 también precisa aquello que "[a] los efectos de [esa] Convención se considerarán 'Patrimonio natural'", esto es, los monumentos naturales, las formaciones geológicas y fisiográficas y los lugares o zonas naturales.

su artículo 1 incluye, entre los elementos integrantes del “patrimonio cultural”, a los “lugares” que abarcaban las “...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”.

Ahora bien, los bienes naturales constituyen en sí mismos categorías jurídicas según el ordenamiento jurídico patrio. En cuanto a tales figuras, si bien se habían ejecutado con anterioridad medidas aisladas para la conservación ambiental -como la declaratoria de parques nacionales y monumentos naturales-²²⁶ y a pesar de lo rudimentario del régimen normativo en esa materia,²²⁷ un sector estima que una política de protección de áreas naturales, con una sistematización propia, comenzó a estructurarse en el país a partir de 1958.²²⁸ En efecto, si bien la Ley Forestal, de Suelos y Aguas de 1955²²⁹ -que derogó la Ley Forestal y de Aguas de 1942- declaró como de utilidad pública las: **(i)** reservas forestales, **(ii)** parques nacionales, **(iii)** monumentos naturales y **(iv)** zonas protectoras, se limitó a regular de forma particular éstas últimas; en tanto que la posterior Ley Forestal de Suelos y de Aguas de 1966²³⁰ desarrolló de manera específica -además de las zonas protectoras- el régimen jurídico de los parques nacionales y las reservas forestales.²³¹

²²⁶ Por una parte, el primer parque nacional formal de Venezuela, denominado Rancho Grande (actualmente conocido como Parque Nacional Henri Pittier), fue declarado como tal mediante Resolución N° 102 publicada en Gaceta Oficial de la República, N° 19.188, el 13 de febrero de 1937. Por otra parte, la primera declaratoria de monumento natural fue mediante Decreto N° 180 del 15 de julio de 1949, correspondiente a la Cueva del Guácharo, denominado Monumento Natural Alejandro de Humboldt.

²²⁷ La Ley aprobatoria de la Convención sobre la Protección de la Flora, de la Fauna y de las Bellezas Escénicas Naturales de los Países de América (usualmente llamada Convención de Washington) fue publicada en Gaceta Oficial, N° 20.643, el 13 de noviembre de 1941, con la cual se incorporaron al ordenamiento jurídico venezolano, diferentes tipos de zonas naturales protegidas, a saber, **(i)** parque nacional, **(ii)** reserva natural; **(iii)** monumento natural; y **(iv)** reserva de región virgen. Por su parte, la Ley Forestal y de Aguas, publicada en Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela, N° 20.885, el 27 de agosto de 1942, facultaba al Ejecutivo Nacional para declarar espacios como: **(i)** reservas forestales, **(ii)** parques nacionales; y **(iii)** zonas protectoras.

²²⁸ Mario Gabaldón: Parques Nacionales de Venezuela, Parques Nacionales y Conservación Ambiental N°1. Caracas. © Stephan y Thora Amend, 1992, pp. 13 y ss.

²²⁹ Publicada en Gaceta Oficial de la República, N° 24.872, el 13 de octubre de 1955.

²³⁰ Publicada en Gaceta Oficial de la República, N° 1.004 Extraordinaria, el 26 de enero de 1966.

²³¹ A su vez, esta Ley de 1966 fue casi totalmente derogada por el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Bosques y Gestión Forestal, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 38.946, el 5 de junio de 2008.

Cabe reiterar lo antes analizado en cuanto a que, con la entrada en vigencia de la ya mencionada Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio en 1983, se modificó el tratamiento jurídico de las diferentes áreas particularmente importantes para el colectivo por sus características y los elementos o recursos naturales en ellos contenidos -razón por la cual tienen un régimen propio y diferente a la regulación común- para entrar dentro del proceso de ordenación del territorio que, en concordancia con la estrategia nacional, se establecía a largo plazo para el desarrollo económico y social del país. Por ende, dicha ley orgánica insertó el régimen de estos espacios físicos en una estructura general que tenía como objeto la planificación geográfica o territorial del Estado a nivel nacional, dejando de estar aislados para concebirse como unos elementos más dentro de un conjunto que debían ser tratados coordinada y sistematizadamente.²³²

Además de las diferentes áreas naturales mencionadas en la Ley Orgánica de Ordenación del Territorio bajo análisis y de “[l]os Sitios de Patrimonio Histórico-Cultural o Arqueológico, compuestos por aquellas edificaciones y monumentos de relevante interés nacional, así como las áreas circundantes que constituyen el conjunto histórico artístico y arqueológico correspondiente” (artículo 16, numeral 4 eiusdem), este cuerpo normativo define una figura que, en forma particular, relaciona el aspecto natural con el cultural, a saber, las reservas de biósfera. Esa categoría corresponde a “aquellas zonas en la que se combinan la presencia de biomasa naturales que deben ser preservadas por su alto valor científico y biológico, con la existencia de poblaciones locales caracterizadas por modos de vida en lo económico, social y cultural, que configuran un especial sistema de relaciones hombre - espacio” (artículo 16, numeral 9).

Como ya se ha afirmado, por cuanto esta categoría de bienes vincula los elementos del patrimonio natural con el ámbito cultural, resulta indispensable -para quien escribe- que el bien natural que ha de incorporarse al Patrimonio Cultural venezolano haya sufrido la intervención del hombre o influido de manera particular en la correspondiente sociedad, siendo lo característico de este tipo jurídico, la referencia a lo humano. Una clara explicación de esta idea -que además de ser una expresión muy ilustrativa de uno de los juristas de mayor importancia en materia de patrimonio cultural, resulta de gran

²³² Entre las diferentes áreas bajo régimen de administración especial, según lo definido por la Ley Orgánica de Ordenación del Territorio de 1983, se constatan aquellas categorías propias del patrimonio natural, a saber, (i) parques nacionales, (ii) zonas protectoras, (iii) reservas forestales, (iv) reservas de fauna silvestre, (v) refugios de fauna silvestre, (vi) santuarios de fauna silvestre y (vii) monumentos naturales (artículo 15); así como: (i) áreas de protección y recuperación ambiental, (ii) áreas críticas con prioridad de tratamiento; (iii) áreas boscosas bajo protección y (iv) reservas de biosfera (artículo 16).

significado particularmente para Venezuela- se encuentra en el antes mencionado trabajo de Máximo Severo Giannini: "I beni culturali", publicado originalmente en Rivista Trimestrale di diritto pubblico, año 26, N° 1, 1976, cuya traducción se cita a continuación:

"La tesis que parece más extendida se puede decir que es la de la inexistencia de los bienes ambientales puramente naturales... En la realidad natural dichos objetos no existen como «bienes» ambientales, y haciéndolos accesibles los incorpora a la propia civilización como fuente de emociones. Por mostrar un ejemplo conocido, la cascada del Ángel, en Venezuela, antes de su descubrimiento acaecido hace unos decenios, no era un «bien» ambiental; no era nada, porque se ignoraba su existencia. Una vez que fue casualmente descubierta, tampoco era un «bien», porque era inaccesible. Era sólo una cosa de la naturaleza; ni siquiera hoy se ha convertido en un «bien», aunque es visible desde lo alto, mediante avionetas que se elevan por el estrecho cañón por el que cae, o alcanzable después de algunos días de marcha desde lugares accesibles sólo por vía aérea: éstos no son hechos de fruición de grupo, sino sólo hechos de fruición muy privilegiada, que no tienen interés alguno como hechos de la civilización, siendo ésta por definición un hecho de grupo. El ejemplo muestra, por tanto, que bien «puramente natural» es sólo una forma de hablar: es un bien respecto al cual la intervención del hombre no ha operado sobre la sustancia, pero ha operado sobre la estructura, transformándolo de cosa que no es posible disfrutar a cosa sometida a la fruición de grupo: que el grupo que la disfruta sea, de hecho, poco numeroso o lo sea mucho, no importa. Lo que importa es que es potencialmente universal, o sea, que comprende a todos los que pertenezcan al universo de una determinada civilización".²³³

No obstante lo anterior, un sector de la doctrina propone la unificación de las nociones de patrimonio cultural y patrimonio natural.²³⁴ En este sentido, se ha planteado servirse de una denominación propia, tal como "patrimonio integral" que abarca al "cultural" y "natural" como "un todo que va indisociablemente unido";²³⁵ y aun el uso de la voz "patrimonio", solo, sin agregar adjetivo alguno, en el entendido que existe una "transferencia semántica" de los adjetivos "cultural" y "natural", al sustantivo "patrimonio".²³⁶

Por último, en cuanto a la materia indígena, como resulta evidente, los bienes del patrimonio natural con significación cultural se circunscriben a los

²³³ M. Giannini: "Los bienes culturales..." op. cit., p. 20.

²³⁴ Y. Pérez P.: "La protección del patrimonio cultural..." op. cit., p. 249.

²³⁵ F. Hernández H.: "La conservación integral del patrimonio..." op. cit., p. 255.

²³⁶ I. Rodríguez T.: "Sobre el patrimonio cultural..." op. cit., p. 80.

antes referidos “lugares sagrados y de culto”, según se encuentra reconocido expresamente en los artículos 121 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, 99 de la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas y 10 de la Ley del Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas, normas que ya han sido previamente analizadas; en el entendido que -en opinión de quien presenta este trabajo- tales lugares entrarán en la categoría de “naturales con significación cultural” o en la de “inmuebles”, dependiendo de lo primordial que sea el aspecto natural, propio de ese bien, frente a la manifestación o expresión cultural plasmado en dicho inmueble. Cabría agregar que, por tratarse de bienes de esta naturaleza, es obvio que en lo referente a esta categoría será importante la adicional injerencia de la Administración Pública con competencia en materia de los recursos naturales, como consecuencia de su propio régimen jurídico.

E. Declaratoria del bien cultural

De la revisión del ordenamiento positivo venezolano se desprende que la incorporación de diferentes bienes al Patrimonio Cultural patrio amerita - como regla general- su determinación o individualización mediante declaratoria expresa. En efecto, tal circunstancia se constata de lo contenido en la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural (artículos 6°, encabezamiento,²³⁷ numerales 5²³⁸ y 14,²³⁹ 10, numeral 1,²⁴⁰ 13,²⁴¹ 24,²⁴² 31,²⁴³

²³⁷ “El Patrimonio Cultural de la República a los efectos de esta Ley, está constituido por los bienes de interés cultural *así declarados*... conforme a lo señalado seguidamente”.

²³⁸ “Las poblaciones y sitios que por sus valores típicos, tradicionales, naturales, históricos, ambientales, artísticos, arquitectónicos o arqueológicos, *sean declarados* dignos de protección y conservación...”.

²³⁹ “Cualquier otro bien de interés cultural que amerite *ser declarado como tal*”.

²⁴⁰ “El... Instituto del Patrimonio Cultural, ejercerá las siguientes atribuciones: 1. Determinar las obras, conjuntos y lugares que forman parte del Patrimonio Cultural de la República. *Tal determinación se hará mediante resolución, debidamente motivada, la cual se publicará en la GACETA OFICIAL DE LA REPÚBLICA DE VENEZUELA...*”.

²⁴¹ “*La declaratoria de un bien de interés cultural como monumento nacional* corresponderá al Presidente de la República en Consejo de Ministros. *Los demás bienes* del artículo 6° de esta Ley *serán declarados tales* por el Instituto del Patrimonio Cultural”.

²⁴² “Quedan sometidos a la inspección y vigilancia del Instituto del Patrimonio Cultural, a los fines de su protección y conservación, las edificaciones de cualquier época perteneciente a nuestra arquitectura civil, militar o religiosa, con todo lo que contengan, en los cuales el Instituto del Patrimonio Cultural *por declaración expresa, reconozca determinados valores históricos, artísticos o ambientales...*”.

²⁴³ “El Instituto del Patrimonio Cultural *podrá declarar* que determinadas poblaciones, sitios y centros históricos, en su totalidad o en parte, por sus valores típicos, tradicionales, naturales, ambientales, artísticos, arquitectónicos o arqueológicos y demás bienes establecidos en el artículo 6° numeral 7 de esta Ley, queden sometidos a la preservación y defensa que esta Ley establece”.

35;²⁴⁴ y 42²⁴⁵); en el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública (artículos 156²⁴⁶ y 157²⁴⁷); y en la Providencia N° 012/05 “Instructivo que Regula el Registro General del Patrimonio Cultural Venezolano y el Manejo de los Bienes que lo Integran” (artículo 7²⁴⁸); entre otros.²⁴⁹ De igual modo, éste parece ser el criterio que ha asumido el Tribunal Supremo de Justicia venezolano, ya que la Sala Constitucional dictó sentencia N° 2670 del 6 de octubre de 2003, mediante la cual calificó como “condición fundamental” para que proceda la protección judicial de bienes tutelados por el artículo 99 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el que éstos sean “declarado[s], mediante resolución motivada publicada en Gaceta Oficial, patrimonio cultural de la República, conforme a lo establecido en el artículo 10, numeral 1, de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural”; e indicó que, en ese caso particular que versaba sobre un bien posiblemente integrante del patrimonio cultural de un municipio, “es imprescindible, [que hayan sido] formalmente declarados por la autoridad municipal competente, como bienes del patrimonio cultural de la ciudad de Caracas (es decir, revelados al público mediante un acto expreso, más allá de su inclusión en inventarios...), de ser preciso, mediante la aplicación supletoria de la ley nacional, ante la aparente inexistencia de alguna normativa municipal que establezca la forma de dar publicidad a la declaratoria”.

Por lo antes planteado, quien presenta este trabajo estima que la declaratoria formal de bienes culturales tiene carácter constitutivo, en virtud del cual tales entidades: (i) son individualizadas o identificadas, “naciendo” como categoría jurídica creada por la ley; y (ii) pasan a integrar el Patrimonio Cultural del ente territorial correspondiente, con el consecuente sometimiento

²⁴⁴ “Son propiedad del Estado todos los *bienes culturales declarados Patrimonio Cultural de la República*, relativos al patrimonio arqueológico, prehispánico, colonial, republicano y moderno...”.

²⁴⁵ “Todos los bienes de interés cultural *declarados como tales*, cuya propiedad no pueda ser demostrada al requerirlo así el Ejecutivo Nacional, pasarán a la custodia y protección de la República”.

²⁴⁶ “El Estado, a través del Archivo General de la Nación, ejercerá control y vigilancia sobre los documentos **declarados de interés histórico** cuyos propietarios, tenedores o poseedores sean personas naturales o jurídicas de carácter privado...”.

²⁴⁷ “...Sin perjuicio del derecho de propiedad y siguiendo el procedimiento que se establezca al efecto por el reglamento respectivo, *podrán declararse de interés público* documentos privados y, en tal caso, *formarán parte del patrimonio documental de la Nación...*”.

²⁴⁸ “Los órganos estatales[sic] y municipales *podrán declarar determinados bienes como patrimonio cultural*, caso en el cual deberán notificarlo al Instituto del Patrimonio Cultural, para su posible inscripción en el Registro General del Patrimonio Cultural”.

²⁴⁹ Sin perjuicio de lo anterior, debe advertirse que igualmente existen normas que -según pudiera considerarse- parecen reconocer a priori bienes culturales, como lo son, el artículo 10, numerales 10, 12 y 20 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural.

al régimen normativo especial.²⁵⁰ Cabe destacar que se arriba a esta conclusión en clara consonancia con la ya referida distinción entre el patrimonio cultural patrio considerado bajo una noción amplia y el Patrimonio Cultural en Venezuela en sentido estricto, de la que se deriva que a pesar de existir una cantidad indefinida -más bien indeterminable, dada la concepción dinámica que la Carta Magna tiene de la cultura-²⁵¹ de valores que configuran la identidad cultural venezolana, correspondiente a la primera de las dos nociones, son sólo ciertas manifestaciones culturales las que se deciden tutelar jurídicamente de forma especial, delimitándose así la última de las dos perspectivas.

Como fue analizado supra, esta diferenciación puede desprenderse del contenido del artículo 99 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela al consagrar que “[e]l Estado garantizará la protección y preservación, enriquecimiento, conservación y restauración del patrimonio cultural, tangible e intangible, y la memoria histórica de la Nación”, en tanto que una válida interpretación de dicha norma sería que por “la memoria histórica de la Nación” debe entenderse el patrimonio cultural en sentido amplio, mientras que el “patrimonio cultural, tangible e intangible” refiere al sentido estricto de la figura jurídica. De igual modo, el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Cultura también parece asumir este deslinde cuando, a la vez que mantiene una amplia definición de “Patrimonio Cultural” en su artículo 3º, numeral 17, precisa en su artículo 11 que el “Patrimonio Cultural de la Nación” lo constituyen “las manifestaciones materiales o inmateriales... que se declaren formalmente por ante el registro general de patrimonio del ente nacional con competencia en Patrimonio Cultural”.²⁵² Continuando con la misma interpretación de dichas

²⁵⁰ Las sentencias Nros. 1817 del 28 de noviembre de 2008 y 597 del 26 de abril de 2011, emanadas de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, en las cuales se indicó que “cuando el ordenamiento jurídico delimita o individualiza el Patrimonio Cultural sometido a un régimen estatutario de derecho público, esas manifestaciones culturales de naturaleza tangible o intangible pasan a ser tuteladas por el contenido de la garantía consagrada en el artículo 99 de la Constitución, tal como ocurre en el supuesto regulado por el artículo 6 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural”.

²⁵¹ En las mismas sentencias Nros. 1817 del 28 de noviembre de 2008 y 597 del 26 de abril de 2011, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano también estableció que “la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela asume una concepción dinámica de la cultura entendida como ‘(...) aquel todo complejo que incluye conocimiento, creencia, arte, moral, ley, costumbre y cualesquiera otras capacidades y hábitos adquiridos por el hombre como miembro de un [sic] sociedad (...)’ -Cfr. WITHE, LESLIE A. La Ciencia de la Cultura. Un estudio sobre el hombre y la civilización, Ed. Paidós, Buenos Aires, p. 97-...”.

²⁵² Vid. pp. 33 y ss.

disposiciones normativas igualmente se concluye de forma clara que el deber del Estado en esta materia no se limita a su Patrimonio Cultural, strictu sensu, sino que -se insiste- abarca a todos los valores que configuran su identidad cultural, esto es, su patrimonio cultural en sentido amplio también, aunque no necesariamente mediante la incorporación de manifestaciones culturales a un régimen jurídico estatutario especial.

Ahora bien, además de su carácter constitutivo, quien escribe considera que de las ya citadas disposiciones normativas también se constata que la declaratoria mediante la cual se incorpora un bien al Patrimonio Cultural venezolano, entra dentro de las denominadas facultades o potestades discrecionales de la Administración Pública, en virtud de las cuales, dadas las circunstancias legales correspondientes, la Administración Pública “puede” realizar “o no” una conducta determinada, “dictar o no” un acto administrativo específico.²⁵³ Al respecto, tomando en cuenta que la discrecionalidad administrativa debe desprenderse de una previsión legal expresa, dada la aplicación del principio de legalidad administrativa que en el presente caso consiste propiamente en la vinculación positiva a la norma,²⁵⁴ es necesario precisar cuáles aspectos de la declaratoria de bienes como integrantes del Patrimonio Cultural venezolano le fueron dejados a la voluntad de la Administración Cultural Pública por decisión del legislador. Por ende, ha de revisarse la redacción de los artículos mencionados, de la que pueden identificarse los elementos de dicha potestad discrecional a fin de delimitarlos adecuadamente.

En efecto, cuando en la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural se señala que el Instituto del Patrimonio Cultural: **(i)** “[d]eterminar[á] las obras, conjuntos y lugares que forman parte del Patrimonio Cultural de la República” (artículo 10, numeral 1); **(ii)** declarará expresamente que “recon[oc]e determinados valores históricos, artísticos o ambientales” (artículo 24); y **(iii)** “podrá declarar que determinadas poblaciones, sitios y centros históricos... queden sometidos a la preservación y defensa que esta Ley establece” (artículo 31); resulta evidente la discrecionalidad en cuanto al poder o no declarar un bien como integrante del Patrimonio Cultural venezolano (elemento denominado por la doctrina italiana como *an*). Como se ha explicado, la competencia para incorporar

²⁵³ La Sala Política-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, en sentencia N° 700 del 22 de mayo de 2002, reconoce que la declaratoria de un bien como integrante del Patrimonio Cultural venezolano se fundamenta en “... la facultad discrecional otorgada por ley al Instituto del Patrimonio Cultural para dictar la resolución”.

²⁵⁴ Al respecto de esta tesis del principio de legalidad, véase José Peña Solís: Manual de Derecho Administrativo, vol. I. Colección de Estudios Jurídicos, N° 1. Caracas. Tribunal Supremo de Justicia, 2002, pp. 695-729.

bienes a los Patrimonios Culturales de los Estados y Municipios corresponderá a los órganos o entes que éstos determinen, en ejercicio de su potestad constitucional y legal en materia de patrimonio cultural.²⁵⁵

Asimismo, también fue estudiado anteriormente²⁵⁶ que es discrecional para la Administración Cultural Pública calificar e identificar al bien en cuestión como monumento nacional u otro de los demás integrantes del respectivo Patrimonio Cultural; con la salvedad de, por una parte, no poder calificar como el primero de los supuestos indicados aquellos bienes que carezcan de un soporte material, por cuanto el legislador precisó que los monumentos nacionales serían “bienes muebles e inmuebles” (artículo 14 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural) y, por otra parte, la distinción entre los órganos competentes para calificarlos como una u otra de las figuras, en tanto que la declaratoria como monumento nacional “corresponderá al Presidente de la República en Consejo de Ministros”, mientras que como otro integrante del Patrimonio Cultural venezolano la competencia es del Instituto del Patrimonio Cultural (artículo 13 eiusdem). De manera que, al establecerse en la norma legal que la determinación de bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano puede consistir en declararlos monumentos nacionales u otro de los demás bienes de valor artístico, histórico o ambiental, se observa que el elemento del contenido de dicha declaración (denominado *quid*) -por lo menos, en parte- es también discrecional toda vez que existen dos posibles alternativas, ambas válidas, entre las cuales la Administración Cultural Pública puede escoger.

Sobre este particular, cabe añadir -a pesar de ser obvio- que independientemente de tratarse de monumentos nacionales u otro bien de valor cultural, la declaratoria también dependerá de las categorías de bienes culturales previstos legalmente, los cuales se distinguen en función de su naturaleza, tal como fue analizado supra.²⁵⁷ De ahí que la declaratoria de un bien arqueológico mal podría consistir en un inmueble o un bien inmaterial,

²⁵⁵ Se reitera que, en sentencia N° 2670 del 6 de octubre de 2003, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela señaló que “el cumplimiento de la obligación que el artículo 99 de la Constitución impone al Estado venezolano, le corresponde, en virtud de lo establecido en los artículos 156, numeral 32, y 178, numeral 1, de la propia Carta Magna... a los Municipios... en el ámbito local, mediante la actuación que desarrollen los entes desconcentrados o descentralizados que creen, de conformidad con las normas contenidas en las Ordenanzas sobre la materia o en otros actos de rango sub-legal... con objeto de proteger, conservar, rehabilitar, salvaguardar y consolidar, igualmente, el patrimonio cultural, histórico, de una determinada ciudad, localidad o parroquia, que para ello, no necesariamente debe revestir significación nacional y haber sido declarada patrimonio cultural de la República”.

²⁵⁶ Vid., pp. 44 y ss.

²⁵⁷ Vid., pp. 54 y ss.

por claras razones conceptuales que fueron previamente revisadas. Tal particularidad no guarda relación con el elemento discrecional del contenido de la decisión administrativa, sino con un asunto de categorías jurídicas legalmente establecidas y lógicamente diferenciadas.

Continuando con el análisis de los aspectos relativos a la declaratoria de bienes como integrantes del Patrimonio Cultural venezolano, a diferencia de los anteriores dos elementos de la potestad bajo estudio, por cuanto la normativa legal revisada no confiere expresamente a la Administración Cultural Pública la facultad para efectuar dicha determinación en el momento en el que ésta considere oportuno, no debe considerarse que ello es discrecional (elemento denominado por la doctrina italiana como *quando*). Por el contrario, como ejemplo puede referirse al artículo 27, parágrafo segundo de la Providencia N° 29/12 del 24 de agosto de 2012, contentiva de “Las Normas y Procedimientos que Regulan las Actividades Arqueológicas y Paleontológicas” el cual señala que ante el descubrimiento intencional o fortuito de restos u objetos arqueológicos o paleontológicos, “cualquiera que sea la propiedad del terreno” en el cual se hallen, el Instituto del Patrimonio Cultural “deberá ocupar el lugar y tomar las medidas preventivas necesarias para evitar daños al sitio y a los objetos descubiertos... y organizar las labores de rescate arqueológico que sean necesarias”, todo ello dentro del lapso de sesenta días continuos, según lo previsto en el artículo 38 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural.

Finalmente, en el caso del último elemento de esta potestad, es decir, el modo en que debe realizarse tal determinación, se observa que la ley medular en cuestión establece que la declaración de un bien como integrante del Patrimonio Cultural venezolano “...se hará mediante resolución, debidamente motivada, la cual se publicará en la GACETA OFICIAL DE LA REPÚBLICA DE VENEZUELA” (artículo 10, numeral 1, in fine de la misma ley especial), por lo que se constata que tampoco existe discrecionalidad en cuanto a este elemento (*quomodo*). Así, se evidencia que por expresa disposición de la norma legal especial es indispensable la debida motivación de tal declaratoria (específicamente señalando que será una Resolución, en tanto que emane del Instituto del Patrimonio Cultural, ya que la declaratoria de monumentos nacionales correspondiente al Ejecutivo Nacional obviamente sería mediante Decreto, conforme al artículo 15 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos); además de establecer como requisito formal el que sea publicada en Gaceta Oficial, constituyendo tales exigencias garantías para los particulares.

Aunado a lo anterior, cabe añadir que, en cuanto a los monumentos nacionales, se amerita la consulta vinculante del Instituto del Patrimonio Cultural (artículo 10, numeral 7 de la Ley de Protección y Defensa del

Patrimonio Cultural). En relación con los bienes culturales del Patrimonio Cultural de los Pueblos Indígenas, son éstos, representados por las comunidades indígenas, a quienes les corresponde -con la debida colaboración de la Administración Cultural Pública (artículos 5 y 33 de la Ley de Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas)- determinar los integrantes de sus respectivos Patrimonios Culturales (artículo 10 eiusdem), los cuales a su vez, constituyen parte integrante del Patrimonio Cultural de la República (artículo 3 eiusdem). Además, tal determinación debe hacerse mediante decisión por la asamblea respectiva la cual quedará asentada en un acta (artículo 32, numeral 2 eiusdem)²⁵⁸ y los bienes declarados como parte del Patrimonio Cultural de los Pueblos Indígenas también deben ser “denominados o identificados conforme al idioma originario del pueblo indígena de pertenencia” (artículo 11 eiusdem).

En suma, si bien resulta discrecional para la Administración Cultural Pública declarar o no un bien como integrante del Patrimonio Cultural patrio (an) y que mediante dicha declaratoria se califique como monumento nacional u otro de los bienes culturales (parte del quid), no es discrecional para aquélla el resto de la potestad administrativa en cuestión, particularmente, los otros dos elementos de esta potestad administrativa (quando y quomodo) por estar los mismos reglados, todo ello además de las formalidades descritas supra que legalmente deben cumplirse para que el acto en cuestión adquiera validez y eficacia en resguardo del debido procedimiento.²⁵⁹ En este mismo orden de ideas, como todas las potestades discrecionales de la Administración Pública, la actuación realizada por ésta debe guardar la debida congruencia entre el acto, los hechos determinantes del mismo (motivos) y los fines que se persiguen, conforme a lo genéricamente establecido en el artículo 12 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, según el cual: “Aun cuando una disposición legal o reglamentaria deje alguna medida o providencia a juicio de la autoridad competente, dicha medida o providencia *deberá mantener la debida proporcionalidad y adecuación con el supuesto de hecho y con los fines de la norma*, y cumplir los trámites, requisitos y formalidades necesarios para su validez y eficacia” (resaltado de quien transcribe).²⁶⁰

²⁵⁸ Tales declaraciones emanadas de las comunidades indígenas, como personas jurídicas no estatales, constituyen -en opinión de quien escribe- actos de autoridad que deben cumplir con las mismas exigencias legales de todo acto administrativo, para lo cual resulta esencial la participación de la Administración Cultural Pública.

²⁵⁹ J. Peña S.: Manual... vol. I... op. cit., pp. 729 – 757.

²⁶⁰ En la ya referida sentencia N° 700 del 22 de mayo de 2002, la Sala Política-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela aplicó al caso concreto -sin entrar a considerar lo acertado o no, fundamentado o no, de dicho juzgamiento- la revisión de “la debida adecuación y proporcionalidad, de acuerdo a lo previsto por el

Cabe traer a colación el criterio asumido por el jurista italiano Giannini reseñado previamente,²⁶¹ en relación a que, por una parte, la calificación de un bien cultural es de carácter declarativo, en vista de tratarse del reconocimiento del valor cultural que ya tenía el bien en cuestión y, por otra parte, que dicha decisión no podía calificarse como discrecionalidad administrativa sino discrecionalidad técnica, por cuanto no existen motivos por los cuales resulte oportuno o no hacerlo, dado que en caso de constatar, mediante la aplicación de ciencias humanas, la existencia de elementos que lo justifican, resulta obligatorio para la Administración Pública incorporar el respectivo bien al Patrimonio Cultural correspondiente. Al respecto, ya se ha planteado que del ordenamiento jurídico venezolano se observa una noción sumamente amplia de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural, por lo que cualquier manifestación cultural es potencialmente incorporable a aquél, en tanto que sea relevante para la memoria de la sociedad, lo cual sin duda resulta ser un criterio dinámico o variable. Asimismo, es de gran importancia reiterar que la falta de incorporación de una determinada manifestación al Patrimonio Cultural venezolano no implicaría negar su valor cultural, así como tampoco conllevaría a dejar dicha expresión de la sociedad venezolana jurídicamente desamparada, sólo que no estaría sometida al régimen estatutario especial bajo análisis.

Por ende, quien presenta este trabajo insiste en que lo que delimita jurídicamente el concepto de bien integrante del Patrimonio Cultural venezolano, *strictu sensu*, distinguiéndolo de otras manifestaciones culturales patrias no es un criterio sustancial sino formal, que deriva de la voluntad del Estado -en cualquiera de sus manifestaciones territoriales, además de los pueblos indígenas- de “apropiarse” de un conjunto de elementos (en virtud de poseer ciertas características intrínsecas previamente exigidas) para relacionarlas entre sí y afectarlas a la promoción y preservación de “su cultura”. De ahí que esa declaratoria tenga carácter constitutivo, desde un punto de vista jurídico; y no pueda ser vinculante para la Administración Cultural Pública el criterio técnico que se pueda obtener, ya que aunque éste será indispensable para considerar que una manifestación tenga valor cultural, no existen actualmente elementos jurídicos de los que pueda desprenderse la única opción de la Administración Cultural Pública, ante ese escenario, de declararlo integrante del Patrimonio Cultural venezolano, ni de

artículo 12 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos” de la declaratoria de un bien como integrante del Patrimonio Cultural de la República. A mayor abundamiento de las implicaciones de las potestades discrecionales en la legislación venezolana ver: J. Peña S.: Manual... vol. I... op. cit., pp. 758-778.

²⁶¹ Vid., pp. 25 y ss.

decidir si deberá calificarse de monumento nacional u otro bien de valor cultural.

Sin perjuicio de lo anterior, es importante aclarar que, independientemente de los elementos discrecionales presentes en el ejercicio de esta potestad, los cuales -se reitera- sí deben tener como presupuesto necesario un juicio de tipo técnico consistente en la valoración que el órgano administrativo correspondiente realice acerca del aspecto cultural apreciable del bien en cuestión que, en tanto que apto para satisfacer necesidades culturales, pueda justificar su incorporación al Patrimonio Cultural venezolano y así someterlo a un régimen jurídico especial,²⁶² es incuestionable -para quien escribe- el posible control jurisdiccional de la congruencia o adecuación en la respectiva actuación administrativa, es decir, la potestad del juez competente para revisar la razonabilidad que debe existir en la obligatoria motivación que se exponga dentro de la declaratoria de un bien integrante del Patrimonio Cultural venezolano.

Por último, resulta relevante recordar que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela señala en su artículo 9 que “[l]os idiomas indígenas también son de uso oficial para los pueblos indígenas y deben ser respetados en todo el territorio de la República, por constituir patrimonio cultural de la Nación y de la humanidad”, lo cual encuentra reiteración en la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas (artículo 94) y en la Ley de Idiomas Indígenas (artículo 3). De ahí que, a diferencia del resto de los bienes que integran el Patrimonio Cultural venezolano, los idiomas indígenas no ameritan declaratoria formal por parte de la Administración Cultural Pública, ya que su calificación como tal fue por voluntad del constituyente. De hecho, el legislador identificó cuáles eran -en principio- los 39 idiomas indígenas venezolanos (artículo 4 de la Ley de Idiomas Indígenas).²⁶³ Sin embargo, parece claro que, conforme a lo previsto en dicho artículo 4, único aparte eiusdem, son los pueblos y comunidades indígenas los que, en virtud de su “derecho a determinar los bienes tangibles e intangibles que constituyen su patrimonio cultural” (artículo 10 de la Ley de Patrimonio Cultural de los

²⁶² El artículo 10 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural atribuye al Instituto del Patrimonio Cultural el carácter de órgano de consulta (numerales 7 y 8) y prestatario de asistencia técnica (numeral 13), para lo cual está conformado por especialistas en las diversas materias relacionadas con su actividad (artículo 12, numeral 12 eiusdem).

²⁶³ El artículo indica como idiomas oficiales, junto con el castellano, los siguientes idiomas indígenas: “kapón (akawayo), amorúa, aña, aruako (lokono), ayamán, baniwa (baniwa), baré (báre), bari, chaima, kubo, kumanagoto, e’ñepá, jodi (jodü), jivi (jiwi), japreria, kari’ña, kurripako, kuiva, mako, makushi, ñengatú (jeral), pemón (kamarakoto, arekuna, taurepan), chase (piapoko), puinave, pumé, sáliva, sanemá, sapé, timote, uruak (arutani), wotjüja (piaroa), mopuoy (mapoyo), warekena, warao, wayuu, yanomami, yavarana (yawarana), ye’kuana (dhe’kuana) y yukpa”.

Pueblos y Comunidades Indígenas) y con la colaboración del Estado (de acuerdo a los artículos 5 y 33 eiusdem), pudieran identificar otro idioma indígena no reconocida en la ley e incluirla dentro del Patrimonio Cultural del respectivo pueblo indígena y, en consecuencia, del Patrimonio Cultural de la República.

F. Inmaterialidad de los bienes culturales

Corresponde ahora entrar a analizar la naturaleza jurídica de los bienes integrantes del patrimonio cultural, particularmente en cuanto a su carácter inmaterial, lo cual ha sido reconocido como un criterio pacífico de la doctrina comparada.²⁶⁴ Esta premisa, en criterio de quien presenta este trabajo, resulta neurálgica para cualquier análisis que se haga de las disposiciones normativas que versan sobre la materia en cuestión y determinante para una interpretación precisa de tales preceptos que permita su entendimiento y aplicación coherente desde un plano jurídico.

De modo preliminar, necesario es referir a los planteamientos que al respecto ha elaborado un sector muy reducido de la doctrina nacional ante el contenido de la regulación constitucional sobre los bienes del patrimonio cultural venezolano. Al efecto, se amerita reproducir -en lo circunscrito al patrimonio cultural y a los bienes que lo integran- lo dispuesto en el artículo 99 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, de la cual debe indudablemente partir cualquier construcción teórico-jurídica de esta figura dentro del ordenamiento patrio. La referida norma establece: "...El Estado garantizará la protección y preservación, enriquecimiento, conservación y restauración del patrimonio cultural, tangible e intangible, y la memoria histórica de la Nación. Los bienes que constituyen el patrimonio cultural de la Nación son inalienables, imprescriptibles e inembargables. La ley establecerá las penas y sanciones para los daños causados a estos bienes".

Al analizar dicho precepto, el reconocido jurista venezolano Turuhpial C. expone que "la norma constitucional no es clara en cuanto a si al referirse al 'patrimonio cultural de la Nación' está utilizando una noción propietarista y por tanto haciendo referencia a los bienes de titularidad pública, o se está refiriendo al conjunto total de los bienes culturales, de propiedad pública y privada, en cuyo caso la aplicación extensiva de las tres reglas del demanio [inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad] a bienes privados los habría o excluido del comercio, o los habría confiscado tácitamente, trasladando su titularidad al Estado o, en los términos que propugnamos precedentemente, habría redimensionado el contenido del derecho de

²⁶⁴ Vid., nota al pie N° 69.

propiedad privada, para incluir como un elemento constitutivo del mismo pero preservando su núcleo duro, la inmisión o intervención competencial del ente jurídico público competente para su regulación una vez calificado”.²⁶⁵ En este sentido, la tesis que plantea el consagrado autor consiste en que, si bien “no existe en la norma declaración expresa de la condición demanial de tal patrimonio... tal declaratoria subyace implícita en la enunciación de sus tres condiciones características en tanto exorbitantes del derecho privado [inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad], entonces pareciera que la demanialidad es entendida como un título de intervención que le permite incluir en el régimen exorbitante del derecho común a bienes culturales en general, de propiedad pública y privada... extendiendo tales reglas propias de los bienes demaniales a bienes privados que... no se encuentran excluidos del comercio ni bajo la titularidad pública, sino sometidos a un régimen especial de limitaciones y autorizaciones”.²⁶⁶ Sin embargo, concluye cuestionando “[¿]cómo debe, pues, entenderse la regla de la inalienabilidad aplicada tanto a los bienes de titularidad público como de titularidad privada? ¿Habría que desafectarlos primero no obstante no pesar sobre ellos una expresa calificación demanial, antes de proceder a la enajenación?... [¿]declarar en un momento determinado que un bien ha dejado de representar un valor cultural?, ¿o se acepta la idea de que la inalienabilidad para los bienes culturales sea una noción relativa, circunscrita a someter al bien a un régimen de autorizaciones administrativas que ‘activen su enajenabilidad’ previo cualquier acto negocial traslativo de la propiedad; y/o circunscrita también a excluir del patrimonio de los acreedores del Estado o de los particulares los bienes culturales y por tanto vuelva ineficaz las ejecuciones forzosas, pero admita las enajenaciones voluntarias que deseen realizar los particulares o el Estado, previa la autorización correspondiente?”.²⁶⁷

Por su parte, la autora Rodríguez L. plantea que, por cuanto “[e]l titular de [l] patrimonio [cultural] es el Estado... [lo cual] dará origen a la existencia de... el patrimonio cultural de la República... de los estados y... del Municipio... [e]sto conlleva a que los bienes una vez declarados como patrimonio cultural de la República sean afectados a un régimen demanial...”.²⁶⁸ Así, partiendo de entender como “bienes culturales: todas aquellas cosas de propiedad pública o privada, materiales e inmateriales, muebles o inmuebles creados por el hombre, y capaces de proporcionarle a éste el disfrute y acceso a la cultura en sus diversas manifestaciones” y “como

²⁶⁵ H. Turuhpial C.: *Teoría General y Régimen Jurídico...* op. cit., p. 210.

²⁶⁶ *Ibíd.*, p. 209.

²⁶⁷ *Ibíd.*, p. 211.

²⁶⁸ N. Rodríguez L.: “Derecho a la Cultura...” op. cit., p. 12.

patrimonio cultural de la República: el conjunto de bienes culturales, representados por los monumentos, conjuntos y lugares de valor único desde el punto de vista artístico, etnológico y antropológico, afectados a un fin de uso y utilidad pública, y que por disposición de la ley están bajo la tutela y pertenencia del Estado”,²⁶⁹ la catedrática venezolana concluye que “los bienes que integran el patrimonio cultural de la República” constituyen “bienes del dominio público”, toda vez que “concurren en éstos los elementos que... integran la noción conceptual de dominialidad es decir, el elemento subjetivo (sujeto o titular del derecho de los bienes demaniales), el elemento objetivo (bienes o cosas susceptibles de integrar el dominio público[]), el elemento teleológico (fin que debe responder a la incorporación de una cosa al dominio público), y el elemento normativo”.²⁷⁰ En particular, respecto del “...carácter inalienable de los bienes del dominio público, [señala que] el artículo 4 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural, establece el carácter inalienable e imprescriptible de los bienes culturales, haciendo la salvedad, que esta limitación está referida a los bienes culturales declarados patrimonio cultural propiedad del Estado, los cuales dado su carácter de universalidad pública se encuentran fuera del comercio y están sometidos a las normas establecidas en la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural, la cual además contiene los requisitos que deben cumplir los particulares propietarios de los bienes declarados monumentos nacionales, cuando, -en los casos permitidos- decidan enajenar dichos bienes”.²⁷¹

De lo antes reseñado se desprende que ambos doctrinarios parten de la necesaria distinción entre los bienes integrantes del Patrimonio Cultural de Venezuela de propiedad pública y aquéllos de propiedad privada. En tal sentido, resulta complejo explicar la aplicación del carácter inalienable, imprescriptible e inembargable de estos bienes -sobre todo en cuanto a los últimos-, según expresa disposición constitucional, lo que -acompañando el planteamiento de Turuhpial C.- conlleva lógicamente a calificarlos como del dominio público.²⁷²

Particularmente, Turuhpial C. indica con precisión que si en la norma en cuestión, el constituyente incluye a los bienes culturales de propiedad privada, los cuales en su criterio también forman parte del Patrimonio Cultural de Venezuela -tal como lo ha establecido tradicionalmente el

²⁶⁹ *Ibíd.*, pp. 12 y 13.

²⁷⁰ *Ibíd.*, p. 13.

²⁷¹ *Ibíd.*, p. 15.

²⁷² Parece claro que éste es el criterio asumido por el constituyente patrio, según se desprende -entre otros- de la redacción del artículo 12 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela cuando indica que “...son bienes del dominio público y, por tanto, inalienables e imprescriptibles...”.

ordenamiento positivo venezolano-, la calificación implícita de dominio público ahí efectuada tendría que significar: **i.** su exclusión del comercio, **ii.** su confiscación tácita y consecuente traslado de titularidad al Estado o **iii.** la generación de un título de intervención pública más intensa que la del régimen ordinario. Así, siendo evidente que las dos primeras tesis no guardan consonancia con el ordenamiento jurídico patrio vigente, tal como tampoco ha sido asumido en dichos términos por los operadores jurídicos, máxime luego de la entrada en vigencia de la Carta Magna actual, el distinguido jurista propugna la tercera, según la cual se amerita redefinir los elementos característicos de la demanialidad, particularmente en cuanto a los bienes culturales. De modo que el doctrinario debe reconocer el ineludible cuestionamiento cuando se enfrenta a “la regla de la inalienabilidad aplicada tanto a los bienes de titularidad público como de titularidad privada”, relacionado con la afectación y desafectación, hasta arribar a proponer la relativización de la noción de inalienabilidad cuando se trate de este tipo de bienes. En consecuencia, se constata cómo es que, para interpretar la mencionada norma constitucional partiendo de una concepción material de esta especial clase de bienes, debe dársele indefectiblemente un significado diferente a la inalienabilidad, lo que en definitiva conlleva negar tal característica de la institución del dominio público, regla ésta que se encuentra expresamente invocada por la norma fundamental específicamente para los bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano.

En relación al planteamiento en la publicación doctrinaria de más reciente data de las dos citadas, al considerar que la norma constitucional refiere al “patrimonio cultural de la Nación”, la autora asume lo que Turuhpial C. denomina “una noción propietarista”. Incluso, Rodríguez L. mantiene el mismo criterio “propietarista” cuando afirma -sin mayor justificación- que lo dispuesto en el artículo 4° de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural, según el cual “[e]l Patrimonio Cultural de la República es inalienable e imprescriptible en los términos de esta Ley”, únicamente “está referida a los bienes culturales declarados patrimonio cultural propiedad del Estado” (subrayado añadido).²⁷³ Quien presenta este trabajo no comparte dicha interpretación, toda vez que varias disposiciones del referido cuerpo normativo, medular en esta materia (a saber, artículos 3°; 6°; 10, numeral 12; entre otros), refieren expresamente a bienes de propiedad privada que integran el “Patrimonio Cultural de la República”.

Asimismo, aunado a lo previamente advertido,²⁷⁴ debe agregarse lo confuso que parece la conclusión de la autora, según quien, por un lado, los

²⁷³ N. Rodríguez L.: “Derecho a la Cultura...” op. cit., p. 15.

²⁷⁴ Vid., nota al pie N° 140.

bienes declarados “monumentos nacionales” y “patrimonio cultural de la República” “categorizan al bien objeto de la declaratoria como patrimonio cultural de la República”, siendo posible que tales clases de bienes sean de propiedad particular;²⁷⁵ y, por otro, el “patrimonio cultural de la República” es de “pertenencia del Estado”, debiendo interpretarse “que el legislador... pretendió adjudicarle dichos bienes a la República, previa declaratoria... como patrimonio cultural de la República y una vez efectuada la expropiación respectiva”,²⁷⁶ hasta el punto de defender su cualidad de dominio público por ser de la titularidad de la República.²⁷⁷ En todo caso, Rodríguez L. no analiza la situación jurídica de los bienes declarados “monumentos nacionales” y “patrimonio cultural de la República” de propiedad particular, en relación con la definición por ella planteada del Patrimonio Cultural de la República y, sobre todo, con la cualidad de ésta como de dominio público.

De modo que, la definición de Patrimonio Cultural de la República asumida por la citada doctrinaria parece no resultar cónsona con la posibilidad de que sus integrantes sean de propiedad particular, salvo que se concluya que necesariamente deberá procederse a su ulterior apropiación pública. Al respecto, en criterio de quien escribe, dicha conclusión no se desprende del régimen normativo en esta materia (a excepción de lo previsto en los artículos 60 al 63 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social de 2002, a lo cual no debería atribuirse el carácter de regla a seguir en el tratamiento de bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano), tal como tampoco concordaría con la posición tradicional del derecho patrio ni comparado, según se ha referido supra.

Ahora bien, para quien presenta este trabajo, la problemática en cuestión que deriva de analizar, por un lado, la naturaleza pública de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural patrio y, por otro, la posibilidad de que tales bienes sean de propiedad particular, se disipa al servirse de la construcción teórico-jurídica que planteó en la década de los setenta del siglo XX el gran jurista italiano Giannini y con la cual se superaron las explicaciones que inicialmente fueron utilizadas para estudiar el régimen jurídico de esta especial clase de bienes. Precisamente, tal como fue antes analizado,²⁷⁸ la teoría de dicho doctrinario extranjero logró el giro Copérnico con el que la titularidad del derecho de propiedad deja de ser el aspecto determinante para abordar jurídicamente este tipo de bienes, ubicándolos dentro de categorías jurídicas más generales, y, en cambio, se elabora un concepto jurídico unitario

²⁷⁵ N. Rodríguez L.: “Derecho a la Cultura...” op. cit., p. 17.

²⁷⁶ *Ibid.*, p. 13.

²⁷⁷ *Ibid.*, pp. 13 y 14.

²⁷⁸ *Vid.*, pp. 18 y ss.

para los bienes integrantes del Patrimonio Cultural independientemente de su propietario.

Partiendo de que los bienes culturales, tanto aquéllos entendidos *latu sensu* como los concebidos en sentido estricto, son per se de naturaleza inmaterial, dado que esta figura consiste en el valor cultural que pueda tener una cosa y no propiamente su soporte material, resulta mucho menos complicado -a juicio de quien presenta este trabajo- desarrollar una interpretación jurídicamente precisa de la disposición constitucional en cuestión y consecuentemente del resto del ordenamiento jurídico patrio. Por ende, cuando el artículo 99 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela consagra que los “bienes que constituyen el patrimonio cultural de la Nación son inalienables, imprescriptibles e inembargables”, esta condición no se refiere al soporte material de aquellos bienes culturales que lo posean, sino al bien cultural propiamente dicho, es decir al elemento inmaterial consistente en su correspondiente valor cultural que trasciende y sobrepasa el soporte material que lo contenga, en caso de tratarse de bienes tangibles.²⁷⁹

De igual modo, si bien es incuestionable la interpretación que Rodríguez L. expone acerca de la norma constitucional en cuestión, al afirmar que cuando se menciona al Patrimonio Cultural “de la Nación” debe entenderse referida a cualquiera de sus manifestaciones territoriales, situación que “dará origen a la existencia de... el patrimonio cultural de la República... de los estados y... del Municipio...”, lo cierto es que esa pertenencia a la respectiva entidad pública tendría que ser concebida como elemento propio y hasta constitutivo del correspondiente ente territorial, en los términos ya explicados supra.²⁸⁰ Así, quien escribe considera que éste ha sido el criterio adecuado para el análisis jurídico de esta figura y la correcta aplicación del régimen normativo venezolano en esta materia, según lo tradicionalmente regulado en el ordenamiento positivo patrio (el artículo 4° de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural ya establecía que “[e]l Patrimonio Cultural de la República es inalienable e imprescriptible en los términos de esta Ley”).²⁸¹ Más aún, dada la actual jerarquía constitucional de las mencionadas

²⁷⁹ Por la redacción de la norma constitucional contenido en el artículo 99, de igual modo ha de concluirse que este deber de “garantiza[r] la protección y preservación, enriquecimiento, conservación y restauración” también se extiende como regla general para “la memoria histórica de la Nación”, traducándose en un amplísimo abanico de actividades que en materia cultural debe llevar a cabo el Estado para resguardar “su cultura” y, así, su identidad y existencia misma.

²⁸⁰ Vid., pp. 10 y ss.

²⁸¹ Por tal razón, quien escribe no comparte lo expuesto por Turuhpial C., según el cual “[e]n el caso de los bienes culturales de propiedad privada... nuestra Ley de Protección y Defensa del Patrimonio acogió la técnica de la limitación, estableciendo más bien fundamentalmente obligaciones de previa notificación antes de ejercitar alguno de los atributos fundamentales

reglas de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano, que además pasaron a ser invocadas en términos absolutos,²⁸² quien presenta este trabajo considera entonces, aplicable la teoría de bienes separados desarrollada por Giannini, según lo expuesto anteriormente.²⁸³

A mayor abundamiento, parece inevitable asumir el criterio que se postula cuando se consideran ciertas figuras jurídicas establecidas expresamente en el ordenamiento positivo venezolano, como es el caso del “patrimonio vivo”, según lo denomina desde 1993 la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural.²⁸⁴ Aun cuando a dicho término pueden atribuírsele diversos significados,²⁸⁵ quien escribe estima lo propio subsumir dentro de esa noción a las personas físicas o grupos de personas, tal como el artículo 8 de la Ley de Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas indica expresamente que “[s]e reconoce y protege como patrimonio vivo de la nación a los ancianos y ancianas indígenas, que transmitan sus idiomas, voces, cantos, leyendas, creencias, cuentos, ritos y otras expresiones, enseñanzas culturales e históricas...”; así como la categoría antes analizada de portadores patrimoniales, según la clasificación prevista en la Providencia Administrativa N° 025/13 del 2 de agosto de 2013.²⁸⁶ De ahí que, en criterio de quien presenta este trabajo, resulta incuestionable -particularmente por la configuración del régimen jurídico en Venezuela- que cuando las normas del ordenamiento positivo refieren a los bienes que integran el patrimonio cultural, deben entenderse en tanto entidades inmateriales y no como sus respectivos soportes corporales, en caso de contar con éstos, más aun por cuanto aquéllos los trascienden.

de tal derecho, como su disposición, gravamen o la constitución de derechos reales sobre el bien” (H. Turuhpial C.: Teoría General y Régimen Jurídico... op. cit., p. 215).

²⁸² Aunque pudiera considerarse que la inalienabilidad e imprescriptibilidad de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano “en los términos de esta Ley”, según el artículo 4° de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural, significaba que tales características debían entenderse en sentido relativo, en tanto que descritos sus contenidos y alcances por esa ley especial, quien escribe estima que con la actual redacción de la Carta Magna, es necesario concluir que dichas nociones tienen que interpretarse de modo pleno.

²⁸³ Vid., pp. 18 y ss.

²⁸⁴ El artículo 6°, numeral 7 refiere que, entre los bienes que sean declarados como integrantes el Patrimonio Cultural de la República, entendido strictu sensu, está “[e]l patrimonio vivo del país, sus costumbres, sus tradiciones culturales, sus vivencias, sus manifestaciones musicales, su folklore, su lengua, sus ritos, sus creencias y su ser nacional”.

²⁸⁵ La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano concluye que la Carta Magna concibe a “los idiomas reconocidos por la Constitución [sobre todo los idiomas indígenas], como parte del patrimonio vivo de la República Bolivariana de Venezuela -Cfr. Artículo 6.7 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural” (sentencia N° 1784 del 30 de noviembre de 2011).

²⁸⁶ Al respecto, ver pp. 90 y ss.

Igualmente, puede constatarse lo necesario de asumir dicho criterio al considerar la regulación de figuras como la artesanía indígena que, por una parte, es declarada como “patrimonio cultural de los pueblos y comunidades indígenas” y, por otra, no se encuentra fuera del comercio, por expresa disposición legal (artículo 4 de la Ley del Artesano y Artesana Indígena), toda vez que lo contrario podría conllevar una posible contradicción entre la ley y la Constitución. No obstante, cabe advertir que más allá de partir de la tesis en cuestión para evitar incoherencias en el ordenamiento jurídico en esta materia, relacionados con la inalienabilidad de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano, quien escribe reitera que la particular situación jurídica de la artesanía indígena se resuelve al entender que ésta entra enteramente dentro de la categoría de bienes intangibles y no en los corporales, toda vez que lo que se protege en realidad es la técnica, el uso de materiales, los procedimientos, conocimientos tradicionales, etcétera, y no el producto artesanal en sí, el cual se constituye en mero vehículo del valor cultural, tal como ha sido explicado supra.²⁸⁷

De lo antes planteado, aunque los bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano, entendido *strictu sensu*, -cada uno de ellos- son de naturaleza inmaterial, siendo únicamente éstos los que por declaración normativa expresa son de la titularidad del ente territorial respectivo -y no así sus continentes corporales, en caso de tenerlos-, quien escribe estima obvia la necesidad de distinguir -a los efectos de formular una clasificación para estudiar el régimen regulatorio sobre esta materia- entre los bienes culturales que efectivamente cuentan con un soporte material (patrimonio cultural tangible, en términos de la norma fundamental) y aquéllos que carecen de dicho continente físico (patrimonio cultural intangible, según la Carta Magna), ya que los primeros tienen una mayor vinculación con el sustrato material en comparación con los segundos. También, a pesar de no ser el continente corporal el que propiamente lo integra, resulta irrefutable que para “garantiza[r] la protección y preservación... conservación... del patrimonio cultural” (artículo 99 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela), en tanto que bienes inmateriales, el Estado debe regular de manera primordial los respectivos sustratos físicos. Por tal razón, quien presenta este trabajo comparte la conclusión a la que arriba el ilustrado autor Turuhpial C., en cuanto a que tales soportes materiales se encuentran “sometidos a un régimen especial de limitaciones y autorizaciones”, pero no

²⁸⁷ Vid., pp. 78 y ss. En consonancia con este análisis, puede referirse como analogía a la exclusión contemplada en el artículo 5º, in fine, numeral 1 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Bienes Públicos de 2014, según el cual, como regla general, no pueden ser “catalogados como Bienes Públicos” aquellos productos fabricados por el “Sector Público” “con destino a la venta”.

como consecuencia de constituir en sí mismos los bienes culturales, sino por contenerlos y -obviamente- ser fundamentales para resguardar esos valores.

Respecto de este particular, resulta claro que en razón del interés general en el bien cultural -que es de naturaleza inmaterial-, la tutela sobre éste por parte del Estado como garante de su resguardo, protección, fomento, valorización y difusión -lo cual, en términos de Giannini, se resume en su fruición colectiva- tendrá preponderancia o primacía frente a los intereses particulares que pudieran existir y que se encuentren relacionados con el soporte material que dicho bien tenga, en caso de contraponerse con aquél. Para quien escribe, en este razonamiento es que consiste la declaratoria de “utilidad pública e interés social la preservación, defensa y salvaguarda” de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural en Venezuela, cuya “defensa... es obligación prioritaria del Estado y de la ciudadanía” (artículo 2° de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural). Asimismo, cabe destacar que esta contraposición del interés general en el bien cultural y el interés particular -o los intereses particulares- en cualquier otra utilidad o valoración vinculado con tal bien también pudiera presentarse en casos de bienes intangibles, cuestión que resulta palpable al referirse a los derechos de autor, por ejemplo.

En tal sentido, para quien presenta este trabajo, como regla general, los bienes culturales -siendo una categoría jurídica- deben deslindarse de otras valoraciones reguladas por el ordenamiento positivo que puedan relacionarse con los primeros, ejemplo de esto es lo que Giannini denomina “bien de pertenencia”. Así, a fin de realizar un ejercicio lógico, pudiendo coexistir, en el caso de bienes intangibles, el bien cultural (valor cultural de gran relevancia colectiva y, de ahí, significativa para la identidad del ente territorial correspondiente) con el “bien de pertenencia” (autoría de la manifestación cultural, que necesariamente sería particular), con regímenes jurídicos propios para cada uno, ¿cuánto más puede entenderse la confluencia de intereses de diferente naturaleza al tratarse de bienes tangibles?

Por ende, la cualidad de dominio público que pueda tener el bien cultural tampoco impide -prima facie- las afectaciones o modificaciones jurídicas de las cuales puedan ser objeto las demás utilidades jurídicas que coexistan con aquél. Empero, resulta claro que, dado el interés general en el bien cultural, el Estado puede limitar el ejercicio de derechos particulares sobre otros bienes que, aunque distintos al cultural, se vinculan con éste. Esto se traduce en todos los mecanismos jurídicos -limitaciones y autorizaciones- que afectan los intereses particulares -y aun públicos- que aunque no versan sobre el bien cultural, toda vez que éste es exclusivo de los sujetos susceptibles de ser su titular, se dirigen a las utilidades o valores jurídicamente reconocidos que confluyen o se vinculan con el bien cultural, pudiendo afectarlo, así como

impedir o mermar su “protección y preservación, enriquecimiento, conservación y restauración”.

Sin embargo, con lo anterior, también cobra mayor significado el que la responsabilidad del Estado en materia de patrimonio cultural no puede agotarse con la mera conservación y resguardo del continente corpóreo respectivo, sino que debe ir mucho más allá para cumplir con “garantiza[r] la... preservación, enriquecimiento... y restauración del patrimonio cultural”, conservando las circunstancias que motivaron su reconocimiento, recopilando, profundizando, así como exhibiendo y difundiendo la información y el conocimiento relacionados con el bien cultural, sin lo cual el valor cultural se perdería, pudiendo quedar intacto un objeto físico, pero en completo desconocimiento de las razones por las cuales se habría mantenido así al transcurrir del tiempo.²⁸⁸ Es más, en criterio de quien escribe, estas medidas son de una superlativa importancia, toda vez que en el caso de los bienes intangibles, éstas son las únicas que pueden llevarse a cabo para protegerlos, siendo indudable la imposibilidad de servirse de mecanismos jurídicos para proteger soportes corporales de los cuales carecen.

Ahora, respecto a lo advertido por la jurista española Alonso I., según quien los bienes culturales inmateriales, a pesar de tener valor cultural y corresponderle protección jurídica, no entran dentro del concepto jurídico de patrimonio cultural al no constituir -en el ordenamiento español- una categoría legal de bien,²⁸⁹ como ya se ha planteado, parece evidente que en Venezuela no puede sostenerse tal criterio, dada la previsión -tanto de cuerpos normativos internos como internacionales directamente aplicables al país- de una extensa variedad de bienes inmateriales, incluyendo un gran cúmulo de mecanismos jurídicos de protección destinados a dichas categorías. Igualmente, se reitera que en el régimen jurídico patrio general sobre bienes públicos existe regulación expresa sobre bienes incorporales de propiedad pública que entran al dominio público (artículo 102 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Bienes Públicos), por lo que éstos son per se una categoría jurídica en Venezuela. A lo anterior puede añadirse que, tal como lo avizó Gianni en cuanto a la posible necesidad de prever una “tutela pública” para bienes culturales sin soporte material,²⁹⁰ en el derecho patrio, en efecto, se han incorporado explícitas medidas de protección para bienes culturales intangibles -según lo estudiado a lo largo del presente trabajo-, quedando demostrado que -a diferencia de lo que

²⁸⁸ Vid., pp. 25 y ss.

²⁸⁹ M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico...* op. cit. p. 140.

²⁹⁰ M. Gianni: “Los bienes culturales...” op. cit., pp. 37-38.

Alonso I. analizó sobre el caso español²⁹¹ en el ordenamiento venezolano estas categorías también constituyen “objeto autónomo de tutela jurídica”.

Tras las anteriores conclusiones, puede considerarse la aplicación de las reglas de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano, debiéndose reconocer su mayor énfasis en relación a las entidades territoriales y pueblos indígenas, toda vez que son éstos a quienes el ordenamiento jurídico les reconoce la aptitud de ser titulares de un Patrimonio Cultural, entendido en sentido estricto, como ya se ha insistido. Es decir, para quien presenta este trabajo, los mencionados principios característicos del dominio público incuestionablemente ratifican la ya estudiada imposibilidad tanto de los particulares como de las personas públicas no territoriales, para tener un Patrimonio Cultural propio, strictu sensu. Por esta razón se reitera que, al declararse como parte del Patrimonio Cultural de alguno de los sujetos susceptibles de ser su titular, el bien en cuestión, en tanto que inmaterial e integrante de la entidad política a la cual pertenece -formando parte de su identidad cultural²⁹²- adquirirá una relevancia jurídica por la que nace como categoría de derecho y pasa a someterse a una tutela normativa especial, en virtud de la cual no podrá ser adquirido -o, de cualquier modo, jurídicamente afectado- por un sujeto que carezca, de acuerdo al ordenamiento patrio, de la cualidad de ser su titular.

En consecuencia, los bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano, en sentido estricto, consistentes en la utilidad valorable culturalmente de ciertas cosas (sean éstas tangibles o intangibles), son de la titularidad, o bien de la República (pudiendo ser, a su vez, de un determinado pueblo indígena), o bien de un Estado, o bien de un Municipio, por lo que son indudablemente públicos. Cabe destacar que esta titularidad sobre el Patrimonio Cultural, entendido en sentido estricto, y así, sobre los bienes que lo integran, se encuentra intensamente vinculada a la competencia y el deber legales de “garantiza[r su] protección y preservación, enriquecimiento, conservación y restauración” (artículo 99 de la Carta Magna), así como “su investigación, rescate, preservación, conservación, restauración, revitalización, revalorización, mantenimiento, incremento, exhibición, custodia, vigilancia, identificación y todo cuanto requiera su protección

²⁹¹ Vid., p. 17.

²⁹² Aplicando a esta noción, lo definido en el ya referido artículo 3º, numeral 4 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Cultura, se tratará entonces de “las múltiples formas... [en que la población de la respectiva entidad territorial o pueblo indígena se] conoc[e], reconoc[e], expres[a] y valor[a]; el sentido de pertenencia al pueblo... [del que se trate], la significación social y la persistencia del ser en la unidad, a través de los múltiples cambios sociales, económicos, políticos e históricos...”.

cultural, material y espiritual” (artículo 1° de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural).

Del razonamiento bajo análisis también deriva que, en aplicación de las reglas características de la demanialidad, los referidos bienes no pueden ser enajenados entre los sujetos susceptibles de ser sus titulares, estando también jurídicamente prohibido, por ende, que integrantes del Patrimonio Cultural de un nivel político territorial (o de un pueblo indígena) pudiesen dejar de serlos, pasando a formar parte del Patrimonio Cultural de otro nivel político territorial (u otro pueblo indígena) por el transcurso del tiempo y la conjunción de las otras condiciones a que hubiere lugar, tratándose de la figura de la prescripción. Así, la imposibilidad de transferencia de titularidad sobre los bienes integrantes del Patrimonio Cultural significa que -en principio- la competencia y el deber de garantizar la fruición colectiva de los bienes -entre otros de los contenidos de la protección y defensa del patrimonio cultural- no pueden pasarse de una persona jurídica territorial a otra. Tampoco resulta factible en circunstancia alguna, embargar un bien integrante de un Patrimonio Cultural -entendido como tal el apreciable valor cultural de una cosa- traduciéndose ello en la imposibilidad de adquisición exclusiva o excluyente del aprovechamiento o fruición por parte de un eventual acreedor en perjuicio de la fruición colectiva a la cual estaría sometida el respectivo bien cultural.

Tal situación se torna interesante al tomar en consideración que -como se ha insistido en el presente trabajo- la protección y defensa del Patrimonio Cultural es uno de los sectores en los cuales existen competencias concurrentes de las diferentes entidades político territoriales, tanto en su manifestación administrativa como legislativa, por lo que un mismo bien cultural puede ser declarado parte del Patrimonio Cultural de la República y, a su vez, parte del Patrimonio Cultural de un Estado o parte del Patrimonio Cultural de un Municipio, conforme a la legislación correspondiente a cada nivel territorial. Siendo ello así, resultaría factible entender que, respecto de un mismo bien cultural, pudiese existir una situación de multiplicidad de titulares o comunidad -tal como ocurre, en todos los casos de bienes integrantes del Patrimonio Cultural de los pueblos indígenas, entre la República Bolivariana de Venezuela y el pueblo indígena respectivo-, lo que no sería más que la consecuencia de la incorporación independiente por parte de cada entidad territorial de un mismo bien al Patrimonio Cultural de cada uno, sin que ello equivalga al traslado de dicho bien de un Patrimonio Cultural a otro.

Sobre este particular, cabe explicar que lo dispuesto en el artículo 4, numeral 6 de la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público debe interpretarse de modo

que dentro de lo que el Poder Nacional “transferir[á] progresivamente a los estados” en materia cultural, no se encontrará la titularidad sobre los integrantes del Patrimonio Cultural de la República sino, en cualquier caso, los “servicios que actualmente presta el Poder Nacional” en tutela de tales bienes, todo ello como necesaria derivación de la disposición constitucional. Asimismo, según lo analizado no existe impedimento alguno -más allá de los mecanismos autorizatorios respectivos- para que la titularidad de la propiedad sobre el soporte material -en el caso de bienes tangibles- o sobre el bien de pertenencia -de tratarse de intangibles- sí pueda trasladarse entre las entidades territoriales o entre éstas y particulares o viceversa, como ya ha sido mencionado, con la advertencia de que ello no podría implicar la salida del bien cultural del Patrimonio Cultural respectivo y tampoco conllevar la pérdida de la fruición colectiva a la cual está sujeto por ser éste un derecho colectivo.²⁹³

Ahora bien, como ya ha sido analizado supra,²⁹⁴ quien escribe estima que la previsión de la figura de la expropiación específicamente respecto de “bienes con valor artístico, histórico, arquitectónico o arqueológico” necesariamente versa sobre los soportes corporales de bienes culturales, por cuanto el bien cultural -entendido como inmaterial- a partir de su nacimiento como categoría jurídica ya pertenecería al ente territorial respectivo, siendo incluso de dominio público. En particular, esta figura jurídico-pública resultaría indispensable en caso de tratarse de bienes arqueológicos o paleontológicos cuyos continentes físicos no fuesen, desde su descubrimiento, de propiedad pública. Finalmente, se insiste en que -a diferencia de esta figura de la expropiación- el conflicto entre el ejercicio de la fruición colectiva sobre los bienes culturales, de dominio público, y los intereses particulares sobre otras utilidades vinculados con aquéllos, específicamente el derecho de propiedad sobre el soporte material o la autoría, que pudiera “desnaturaliz[ar sus] atributos” genera el derecho del particular propietario afectado a ser indemnizado, sin que con ello se entienda trasladada la titularidad respectiva (artículo 3° de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural de 1993).

²⁹³ Cabe referir que esto resulta coherente con el que, si bien los bienes públicos del dominio público son imprescriptibles, los bienes patrimoniales del Estado “están sujetas a la prescripción, como los particulares”, según el artículo 1.960 del Código Civil venezolano.

²⁹⁴ Vid., nota al pie N° 98.

G. Limitaciones a la propiedad como consecuencia de la declaratoria de bienes culturales

En el último punto a desarrollar debe aclararse que, por cuanto las diferentes limitaciones a los derechos reales han sido ya mencionadas y descritas de forma particularizada, especialmente en el análisis, tanto de los bienes culturales²⁹⁵ como de la distinción entre sus diferentes categorías,²⁹⁶ en esta oportunidad se detendrá sólo para revisar en un modo general las implicaciones de aquellas limitaciones al derecho de propiedad que derivan de la declaratoria de bienes culturales. En tal sentido, queda claro que aquí lo que se trata es de la contraposición de valores protegidos constitucionalmente, a saber, por una parte, la institución jurídica de la propiedad, y por la otra, el derecho de acceso a la cultura.

Sobre este contraste, la ya citada autora Rodríguez L. resalta “la vinculación entre esta categoría de bienes [esto es, aquéllos que conforman el patrimonio cultural], el derecho de propiedad sobre los mismos y el acceso al derecho a la cultura, en cuanto que éstos forman parte de su contenido”.²⁹⁷ En ese sentido, la doctrinaria venezolana asevera que “[l]as limitaciones al derecho de propiedad sobre un bien declarado patrimonio cultural de la República, atendiendo a la función social que éste con base al derecho a la cultura está vinculado, operará de manera gradual y proporcional -de manera distinta en cuanto a los atributos del derecho de propiedad- desde el momento en que se dicte el acto de declaratoria hasta el momento que se operacionalice el procedimiento de expropiación, con su culminación en la sentencia definitiva y el pago de oportuno y justo precio”. Asimismo, cita al autor Ángel López y López cuando indica que las “limitaciones, obligaciones o cargas, en el caso de los bienes declarados patrimonio cultural de la República, deben atender a la especialidad del bien y a la función a la cual éste está afectado” y concluye que “[d]ado que la función social de un bien declarado patrimonio cultural es la de su afectación a los servicios culturales, el Instituto del Patrimonio Cultural debería evitar declaratorias sin la debida previsión presupuestaria para el pago del justo precio, ya que tal función social no sólo es... una limitación externa del derecho de propiedad, sino que recae en el interior del derecho subjetivo (López-López, p.69), con lo cual el perjuicio en el ejercicio del derecho de propiedad vaciaría su contenido, siendo en

²⁹⁵ Vid., 3.2.- Monumentos Nacionales y demás Bienes Culturales.

²⁹⁶ Vid., 3.4.- Categorías de Bienes Integrantes del Patrimonio Cultural.

²⁹⁷ N. Rodríguez L.: “Derecho a la Cultura...” op. cit., p. 11.

consecuencia la actuación del Instituto del Patrimonio Cultural o del juez que así lo reconozca como procedente, inconstitucional”.²⁹⁸

No obstante, la mencionada autora advierte que “no [se] debería... entender como intervenciones no ablatorias, aquellas limitaciones en las que mediante las exigencias desbordadas de la legalidad son realizadas por el Instituto del Patrimonio Cultural o por los órganos titulares de actividades registrales o jurisdiccionales, desplazando el sentido del artículo 99 y de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural, a un posible vaciamiento del derecho de propiedad, con lo cual la necesidad de proteger los bienes declarados patrimonio cultural se transforma en una vía de apoderamiento ilícito por parte del Estado, sobre la propiedad privada y sus atributos”. También añade que “la idoneidad sobre la procedencia de la medida de protección o defensa del patrimonio cultural ejercida a través del acto de declaratoria, como medio adecuado para salvaguarda[r] los bienes así declarados, se desvía de su justificación, al permitirse con ésta, abusos sobre la propiedad no contemplados en Constitución ni en la ley”.²⁹⁹ Por ello asevera que se debe “ponderar la configuración del derecho a la cultura con otros derechos constitucionales, como lo son el derecho de propiedad y el derecho a la libertad económica... [ya que s]u armonización y en consecuencia su plenitud y disfrute, sólo es posible, si la observancia de las normas que lo regulan, el ejercicio de las potestades administrativas destina[da]s a su satisfacción, y la emisión y ejecución de decisiones judiciales para garantizar su control jurídico, están justificadas por su necesidad(sic) e idoneidad en cuanto a los medios empleados o dispuestos para garantizar el acceso a los bienes y servicios culturales, en concordancia con los valores jurídicos que determinan los fines del Estado previstos en la Constitución”.³⁰⁰

Ahora bien, se reitera que la autora en cuestión parece partir de la idea según la cual la declaratoria formal de un bien como integrante del patrimonio cultural implica la apropiación de la titularidad del derecho de propiedad sobre dicho bien, posición que -como ya se ha indicado- no se asume en el presente trabajo. Sin embargo, quien escribe estima acertado que ante la contraposición de valores y, por ende, de derechos fundamentales,³⁰¹

²⁹⁸ *Ibíd.*, p. 19. La doctrinaria también declara de forma tajante que “[n]o es posible pretender sacrificar un derecho constitucionalmente establecido, al extremo de su posible negación, por la supervivencia de otro derecho o bienes constitucionales” (*Ibíd.*, p. 28).

²⁹⁹ *Ibíd.*, p. 19.

³⁰⁰ *Ibíd.*, p. 28.

³⁰¹ Seguimos la precisión de Casal, quien utiliza la acepción del término “derecho fundamental” referido a los “derechos subjetivos garantizados constitucionalmente a toda persona o todo ciudadano como en su condición de tal, por ser considerados primordiales para el pleno desarrollo del individuo (...) [por ser] en principio inherentes al ser humano (...) [pudiendo]

ciertamente se amerita usar los mecanismos³⁰² de la ponderación o proporcionalidad así como de la intangibilidad del contenido esencial.³⁰³ De

sumarse otros que respondan a las peculiaridades de la evolución institucional y de la cultura jurídica de un país, que la Constitución correspondiente proclame”, destacando como aspecto: (i) formal, su garantía constitucional; y (ii) material, por la significación sustantiva de los derechos protegidos. En tal sentido, el citado autor advierte que si bien la Constitución venezolana no alude a esta expresión, la jurisprudencia la ha incorporado, utilizándola “para denominar a los derechos garantizados por la Constitución” (Jesús María Casal: *Los Derechos Fundamentales y sus Restricciones*, Caracas. Editorial Legis Legislación Económica, C.A., 2010, pp. 11-26).

³⁰² Casal aclara que, por cuanto “los derechos fundamentales son en principio limitables”, deben distinguirse como diversas manifestaciones de la “limitabilidad” de dicha categoría de derechos la: (i) “Delimitación” o “definición” del contenido de un derecho fundamental, realizada por la Constitución cuando consagra ese derecho y establece los contornos generales y determinar el bien jurídico o libertad protegida; circunscribiéndose a la apreciación individual o aislada del respectivo derecho, sin relacionarlo o considerarlo sistemáticamente con otros derechos o bienes de igual rango; (ii) “Limitación” de dicho derecho, cuando la propia Constitución, expresa o implícitamente, reduce el alcance de la facultad o libertad previamente definida o lo coordina con otros derechos o bienes jurídicos igualmente protegidos por el mismo sistema constitucional; para lo cual el legislador debe concretar esas limitaciones por medio de la ley, las cuales tendrían un carácter declarativo y no constitutivo, ya que fueron directamente establecidas por la norma constitucional; (iii) “Restricción” del derecho fundamental mediante la ley que, aunque con base constitucional, impone condicionamientos al goce o ejercicio del derecho de manera constitutiva o -más bien- cuasi constitutiva y no simplemente declarativa (como en el caso de las limitaciones); de modo que prohíbe o condiciona algunas acciones o facultades que, en principio, se encuentran amparadas por la libertad constitucionalmente reconocida; o bien, autoriza una injerencia en el bien jurídico garantizado; derivado ello de la facultad propia del legislador conferida por la Constitución que establece las reservas legales generales -al conjunto de derechos fundamentales- y específicas -a derechos individualizados-; y (iv) “Configuración” del derecho fundamental por parte del legislador, el cual “completa” o “precisa” su contenido, dado que sólo puede derivarse “en esencia” de la norma constitucional; existiendo derechos que requieren de una configuración jurídica por parte de la ley para obtener “plena realización” (Ibíd., pp. 28-33; 56; también: Jesús María Casal: *Los Derechos Humanos y su Protección*, Caracas. Universidad Católica Andrés Bello, 2009, p. 68-69; 71-72).

³⁰³ Casal clasifica las condiciones o requisitos generales para comprobar la licitud de la restricción a un derecho fundamental entre: **1. Formales:** (i) Reserva legal: garantía de los derechos fundamentales, según la cual, en principio, corresponde a la ley formal -entendida como aquella emanada del órgano constitucionalmente competente para producir dichas normas, siguiendo el procedimiento de formación de leyes- establecer la restricción; aunque no se excluya una posible intervención del Ejecutivo, actuando bien como legislador primario o secundario, “siempre que ninguna de éstas supongan una abdicación por el legislador de la tarea reguladora que constitucionalmente debe desempeñar”; (ii) Precisión de la regulación: consecuencia lógica del principio de seguridad jurídica, por el cual el ciudadano -titular del derecho- debe tener pleno conocimiento previo de las posibles medidas restrictivas o de intervención en el ámbito de su derecho fundamental; así como una amplia disponibilidad de medios para controlar judicialmente la licitud de las eventuales medidas administrativas o judiciales que apliquen la regulación legal que limite su derecho; y **2. Materiales:** (i) Observancia del principio de proporcionalidad, ponderación o prohibición de

hecho -aunque dejando de lado la aparente opinión de ser indispensable la expropiación cuando se declara un bien como integrante del patrimonio cultural, en sentido estricto- lo recientemente citado es muy ilustrativo para constatar cuándo las medidas de protección y defensa del patrimonio cultural que afectan bienes de propiedad particular resultarían inconstitucionales por implicar el desconocimiento del derecho fundamental de la propiedad.

Sobre lo anterior, claro está que lo analizado sería a los efectos de constatar si las restricciones al derecho de propiedad por parte de la actividad legislatadora -esto es: de rango legal- del Estado, en esta materia, no contrariaría la norma constitucional. De modo que, en caso de concluir que la ley en cuestión se traduce en un verdadero desconocimiento de la institución jurídica de la propiedad, el cual tiene fundamento constitucional, quedaría demostrada su inconstitucionalidad y, por ende, la disposición o las disposiciones de las que se trate deberían ser desaplicadas o anuladas, al no poder integrar el ordenamiento jurídico positivo, tal como fue aseverado por la autora en el texto citado supra.³⁰⁴

exceso: consistente en la ilicitud de un sacrificio o acortamiento gratuito o innecesario de la libertad, esto es, que la introducción de una restricción tiene que justificarse en una razón de peso (a. licitud de la finalidad legislativa; b. idoneidad de la ley restrictiva; c. necesidad de la ley restrictiva; d. proporcionalidad en sentido estricto de la ley restrictiva o ponderación de bienes jurídicos); (ii) Intangibilidad del contenido esencial: barrera última de las libertades individuales que de ninguna manera puede ser vulnerada por el legislador al momento de restringir un derecho fundamental; siendo el “núcleo duro” del respectivo derecho fundamental el límite final hasta donde pudiera llegar -aun cuando se cumpla con el resto de los requisitos indicados- la restricción del derecho en cuestión; sin lo cual se desnaturalizaría dicho derecho, al desdibujarlo, resultando irreconocible o convirtiéndose en un derecho diferente; (iii) Consideración del principio democrático: derivado del valor que individual y colectivamente le han dado los Estados al sistema democrático, por lo cual -particularmente en casos de derechos fundamentales reconocidos y garantizados en cuerpos normativos comunitarios e internacionales- es necesario cerciorarse que la restricción del derecho fundamental apruebe el “test democrático”, al encuadrar en el contexto jurídico político y no afecte la democracia (J. M. Casal: *Los Derechos Fundamentales...* op. cit., pp. 139-149; 187-275; también: Luis Prieto Sanchís: *Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales*, Madrid. Editorial Trotta, 2003, pp. 199-202).

³⁰⁴ La autora Rodríguez L. también declara que “[l]a ponderación del derecho a la cultura previsto en los artículos 98, 99 y 100, constitucionales, conlleva al desarrollo de una legislación e interpretación constitucional en la cual se dé cabida de manera óptima, a... : i) considerar los convenios, pactos, tratados, y demás normas contenidas en el Derecho comparado sobre el desarrollo del derecho a la cultura; ii) considerar de manera rigurosa la regulación y efectos jurídicos del acto de declaratoria de un bien como patrimonio cultural y las formalidades, procedimiento, ámbito, efectos y su ejecución; iii) observar con la necesidad e idoneidad de cada caso los repartos competenciales en la materia, y la descentralización y gestión del patrimonio cultural, observando al revisar este aspecto la dimensión económica del patrimonio, la actividad administrativa y la gestión de patrimonio en cuanto a su planificación, organización, comunicación, control y evaluación, la gestión pública y

En un sentido diferente, si lo que se trata es de determinar la procedencia de una indemnización, tal como lo establece expresamente el artículo 3° de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural -como ya se ha enfatizado³⁰⁵- no cabe aplicar, en criterio de quien presenta este trabajo, los mencionados mecanismos para verificar la licitud de la afectación al derecho de propiedad, toda vez que acordar una indemnización en aras de reparar el daño a este derecho fundamental sufrido por su titular, con base en la referida norma legal implica necesariamente que dicho perjuicio, en efecto, es lícito en tanto que su materialización debería ser reparada, no impedida, esto es, sin que ello implique anular o modificar la actuación ablatoria que la causó. En otras palabras, la mencionada regla jurídica de rango legal se ubica dentro del ámbito denominado por la doctrina como “responsabilidad patrimonial del Estado sin falta o por sacrificio particular”, por cuanto el daño al que se refiere dicha norma, generado en contra de la esfera jurídica del particular individualmente afectado, no derivaría de violaciones al ordenamiento jurídico por parte del Estado sino, más bien, consistiría en consecuencias de actuaciones conforme a derecho. De ahí se constata la aplicabilidad del fundamento lógico de este régimen indemnizatorio: igualdad ante las cargas públicas.³⁰⁶

Desde esta perspectiva, cabe referir a las ideas plasmadas -en una oportunidad mucho más remota pero, según quien escribe, con gran acierto- por el reconocido jurista español Eduardo García de Enterría, quien fundamentándose en la construcción teórica formulada por Giannini -la cual

participación privada, los vínculos ente el patrimonio cultural y la educación, así como entre el patrimonio cultural y la comunicación; iv) considerar que el régimen sancionatorio aplicable a la gestión del derecho a la cultura corre igual suerte y regulación que la actividad sancionadora de la Administración Pública, de allí la exigencia de respetar los principios de aplicación de las infracciones administrativas y los principios de aplicación de las sanciones administrativas -a efecto de no vulnerar otros derechos fundamentales-; v) procurar como actividad de fomento un modelo fiscal en materia de bienes culturales y en especial de los bienes declarados patrimonio cultural de la República y de aquellos que integran las llamadas industrias culturales, en lugar de un régimen de máxima intervención y dirigismo estatal, contrario al pluralismo cultural y a la libertad” (N. Rodríguez L.: “Derecho a la Cultura...” op. cit., p. 28).

³⁰⁵ Vid., pp. 30 y ss.

³⁰⁶ Ortiz Álvarez explica el sistema de responsabilidad patrimonial del Estado en el cual, además de la responsabilidad sin falta o por sacrificio particular, el otro régimen indemnizatorio coexistente y complementario con aquél es el de la responsabilidad por falta o funcionamiento anormal (Luis A. Ortiz Álvarez: *El Daño Cierto en la Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública*. Cuadernos de la Cátedra Fundamental Allan R. Brewer-Carías de Derecho Público de la Universidad Católica del Táchira, N° 3, Caracas. Editorial Jurídica Venezolana, 1995, pp. 16-17; también vid., Luis A. Ortiz Álvarez: *La Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública*. Colección Estudios Jurídicos, N° 64, Caracas. Editorial Jurídica Venezolana, 1995, p. 115-129).

fue profusamente tratada en este trabajo-, reflexionó sobre las implicaciones de entender que una misma cosa sea, tanto sustrato físico o material de un bien cultural -que “pertenece” a la colectividad- como de un bien patrimonial -que sea propiedad de un particular.³⁰⁷ El ilustre autor español llama la atención al “conflicto potencial” entre las dos utilidades de la misma cosa, entiéndase: la utilidad privada del propietario del bien patrimonial y la utilidad general o colectiva del bien cultural. Específicamente, por causa de la interferencia del derecho de fruición colectiva con el derecho de pertenencia económica individual del propietario, García de E. reconoce que el ordenamiento jurídico español consagra como regla general que, mientras dichas utilidades o derechos de la cosa sean compatibles, las mismas deben mantenerse. Sin embargo, en última instancia, ante una incompatibilidad entre las dos utilidades o derechos, debe prevalecer la fruición colectiva por ser ésta del interés general.³⁰⁸

Tal discordancia entre ambos intereses, de acuerdo al citado autor, no se presenta normalmente con el deber de conservación, mientras que eventualmente ocurre con la obligación de restauración y, aún más, con el derecho de acceso por parte del colectivo.³⁰⁹ Por ende, analizando la relatividad de la propiedad privada, así como su función social, a pesar de reconocer su importancia como institución jurídica fundamental, el referido jurista advierte que si la tutela de la fruición colectiva exige al propietario tolerar un uso de la cosa contentiva del bien cultural que sea contra naturam iuris al derecho de propiedad en sentido “económico-pertenencial”, sería entonces cuando resultaría inevitable deshacerse del derecho de propiedad particular del “bien patrimonial” en cuestión, materializándose en esas circunstancias mediante el mecanismo de la expropiación.

Ahora bien, con lo mencionado pueden contrastarse estas dos posiciones en cuanto a la relación o vinculación entre la tutela del patrimonio cultural y el derecho de propiedad. No obstante, en opinión de quien presenta este trabajo la situación planteada ha de entenderse más bien como estados o momentos diferentes en el análisis del régimen jurídico que versa sobre el

³⁰⁷ E. García de E.: “Consideraciones sobre una nueva legislación...” op. cit., pp. 575-594.

³⁰⁸ Esta contraposición no es más que la aplicación de la teoría atribuida al jurista holandés Hugo Grocio (1583-1645) sobre la noción del dominium eminens, concebida como una expresión funcional de la soberanía propia del Estado, diferente al derecho de propiedad de los particulares (id est: dominium vulgaris), que hacía valer el Estado por causa de utilidad pública, restringiendo y hasta extinguiendo en ciertas condiciones el derecho de propiedad de los ciudadanos (H. Turuhpial C.: Teoría General y Régimen Jurídico... op. cit., pp. 55-57).

³⁰⁹ En relación con esta tercera institución, el autor considera que la Constitución española lo consagra como un principio capital y derecho fundamental, a pesar de ser un derecho de segundo grado (E. García de E.: “Consideraciones sobre una nueva legislación...” op. cit., pp. 575-594).

patrimonio cultural y el tratamiento que desde esta materia se le da al derecho de propiedad. Así, la primera etapa ameritaría determinar la constitucionalidad de las restricciones legales a la propiedad por causa de la protección y defensa del patrimonio cultural, para posteriormente -de aceptar la licitud del régimen jurídico contentivo de tales limitaciones vistos en un sentido global y sistémico³¹⁰- evaluar en cada caso particular si las limitaciones de las cuales se trate entran dentro de las tolerables o si, por el contrario, darían lugar al uso de los mecanismos integrantes de ese régimen lícito para canalizar la prevalencia del interés general frente al particular con la correspondiente reparación de dicho sacrificio individual.

Sin embargo, previo a ello resulta necesario considerar las características de las respectivas categorías de bienes, la delimitación y contenido del derecho de propiedad respecto de éstas, así como tomar en cuenta su función social. En este respecto, la ya citada autora Alonso I. afirma que las afectaciones sufridas por los particulares en virtud del patrimonio cultural constituyen parte integrante de la noción que del derecho de propiedad debiera asumirse.³¹¹

En tal sentido, la jurista española asevera que en la propiedad de esta categoría de bienes confluyen dos grandes elementos: la utilidad individual

³¹⁰ Esto guarda gran correspondencia con las nociones de la dimensión o vertiente objetiva del derecho de propiedad, como elemento constitutivo del ordenamiento jurídico; en contraposición a la dimensión subjetiva de todo derecho fundamental, como derecho subjetivo individualmente concebido. Esta diferenciación consiste en que, si bien pueden verse de manera particularizada o individualizada, los derechos fundamentales tienen una relevancia trascendental a los casos concretos, en virtud de formar parte de la esencia misma del ordenamiento jurídico respectivo. Algunos autores relacionan la naturaleza objetiva de los derechos fundamentales con la idea de verlos como instituciones jurídicas. En concordancia con ello, se afirma que la referida categoría de derechos le resulta aplicable la denominada teoría de la garantía institucional, en el entendido que ésta tiene una - aparentemente clara- vinculación con la dimensión objetiva. Al respecto, Antonio-Luis Martínez-Pujalte: *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*, Madrid. Centro de Estudios Constitucionales, Cuadernos y Debates N° 63, 1997, pp. 33-34; Peter Häberle: *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*, Madrid. Editorial Dykinson, S.L., 2003, pp. 76-78 y 104-111; Luciano Parejo Alfonso: "Problemas Actuales del Derecho de Propiedad". *Revista de Derecho Urbanístico*, N° 1. enero-abril. Caracas. Editorial Urbanitas, 1993, pp. 7-48; y "Algunas consideraciones sobre el derecho de propiedad a la luz de la jurisprudencia constitucional", en *Estudios de Derecho Administrativo*, Vol. II, Libro Homenaje a la Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Caracas. Tribunal Supremo de Justicia, Colección Libros Homenaje, N° 2, 2001, pp. 267-311; Carlos García Soto: "Notas sobre la doble valencia del Derecho de Propiedad. Comentarios a la Sentencia del TSJ-SC de 24 de febrero de 2006, caso Municipio Baruta del Estado Miranda". *Temas de Derecho Constitucional y Administrativo*. Libro Homenaje a Josefina Calcaño de Temeltas. Caracas. FUNEDA, 2010, pp. 213-235.

³¹¹ M. Alonso I.: *El Patrimonio Histórico...* op. cit., pp. 234-240.

de quien tiene la titularidad de dicho derecho respecto del bien patrimonial o de pertenencia; y la potencialidad de que dicho derecho de propiedad pueda cumplir con la satisfacción del interés general, es decir, su función social. De modo que es imprescindible asumir que la injerencia en el derecho de propiedad por parte del Estado no es más que la expresión misma o el propio despliegue del derecho de propiedad en sí, específicamente determinadas por un régimen estatutario con el que la ley fija o define el contenido mismo de ese derecho fundamental.³¹² Así, concluye que al no existir un modelo unitario de propiedad plenamente concebido en abstracto sino diferentes propiedades estatutarias -así como tampoco puede interpretarse el interés general como algo abstracto sino que se traduce en un contenido concreto dependiendo de cada caso-, en el ámbito del patrimonio cultural, su regulación disocia el uso del derecho de propiedad para someterlo a un régimen jurídico público que le hace perder la tradicional exclusividad en el disfrute de la cosa, en tanto que bien cultural; pérdida ésta “que no hace irreconciliable al mismo derecho ni impide su ejercicio”.³¹³

En el ordenamiento positivo venezolano, esta noción de delimitación del contenido del derecho de propiedad y vinculación al destino fijado por los mismos -su funcionalidad social- encuentra expresa previsión, en el caso de los inmuebles, en materia de ordenación territorial y urbanística, según los artículos 66³¹⁴ de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio; 52³¹⁵ y 53³¹⁶ de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística. Esto, en opinión de quien

³¹² *Ibíd.*, pp. 228-230.

³¹³ *Ibíd.*, p. 240.

³¹⁴ “Los planes de ordenación urbanística delimitan el contenido del derecho de propiedad, quedando éste vinculado al destino fijado por los mismos.

Las actuaciones que se realicen en el suelo con fines urbanísticos, requieren la previa aprobación del respectivo plan de ordenación urbanística, a los fines de la asignación de uso y su régimen correspondiente, así como de la fijación de volúmenes, densidades y demás procedimientos técnicos, sin que puedan otorgarse autorizaciones de uso del suelo en ausencia de planes. Serán nulas las autorizaciones de uso otorgadas en contravención del plan.”

³¹⁵ “La propiedad urbana tiene una función social, y en tal virtud estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones establecidas en esta Ley y en cualesquiera otras que se refieran a la materia urbanística, y en los reglamentos, planes y normas complementarias que dicten las autoridades urbanísticas competentes.”

³¹⁶ “Los planes de ordenación urbanística y de desarrollo urbano local delimitan el contenido del derecho de propiedad, quedando éste vinculado al destino fijado por dichos planes.

Las contribuciones, restricciones y obligaciones establecidas por leyes, reglamentos, planes y ordenanzas urbanísticas se consideran limitaciones legales al derecho de propiedad, y en consecuencia no dan, por sí solas, derecho a indemnización. Ésta sólo podrá ser acordada en los casos de limitaciones que desnaturalicen el derecho de propiedad y produzcan un daño directo, cierto actual, individualizado, y cuantificable económicamente. En estos casos, a los

escribe, demuestra la operatividad del carácter elástico del derecho de propiedad.³¹⁷

En definitiva, dentro de esta primera fase del análisis, por la revisión del ordenamiento positivo llevado a cabo en el presente trabajo -en criterio de su autor- puede concluirse que, en efecto, existe un reconocimiento de la institución jurídica de la propiedad. Esto sobre la base, por una parte, del mecanismo de la expropiación de bienes de propiedad particular específicamente destinado a bienes integrantes del patrimonio cultural, así como a adyacentes o vecinos de aquéllos (artículos 60 al 63 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social); y, por otra, del tantas veces indicado reconocimiento expreso del derecho en cabeza de los particulares propietarios a ser indemnizados cuando la limitación a su derecho desnaturaliza la institución jurídica de la propiedad (artículo 3° de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural).

Por ende, del estudio sistémico llevado a cabo respecto de los correspondientes cuerpos normativos, el reconocimiento del derecho de propiedad dentro de este régimen jurídico en materia de protección y defensa del patrimonio cultural se desprende -para quien presenta este trabajo- desde el expreso establecimiento de sus diferentes restricciones -situación que implica establecer el contenido y alcance de este derecho individual dependiendo de cada categoría de bienes-, pasando por la previsión de reparaciones que corresponderían frente a limitaciones que dejen al titular de la propiedad un uso contra naturam iuris de su derecho, hasta lo ineludible de la utilización de la garantía jurídica en la que consiste el proceso de expropiación, sin el cual no podría extinguirse lícitamente el derecho de propiedad de un particular, aun cuando existiera un interés general para que el Estado lo adquiriera. En este mismo orden de ideas, tan reconocido se encuentra el derecho de propiedad dentro del régimen jurídico en materia de patrimonio cultural, que incluso en el caso de los integrantes del patrimonio arqueológico y paleontológico, los cuales -como ya se ha concluido- deben ser

efectos de determinar la indemnización, se seguirán los criterios establecidos en la presente Ley y en la Ley de Expropiación por causa de Utilidad Pública o Social.”

³¹⁷ Aunado a los otros caracteres o atributos distintivos del derecho de propiedad: (i) plenitud; (ii) exclusividad; (iii) independencia; (iv) perpetuidad; y (v) funcionalidad social; la (vi) elasticidad, deriva de la susceptibilidad de su contenido -conjunto de facultades- para reducirse o “comprimirse” hasta un mínimo compatible con su existencia, sin deformar su esencia; recobrando su extensión “normal” luego de cesar la causa de su limitación o restricción. Así, las manifestaciones de potestad que el propietario puede ejercer respecto de la cosa objeto de su titularidad -a saber: uso, goce y disposición-, por una parte, no agotan el propio contenido de la propiedad -en vista de su carácter pleno-; y, por otra, tampoco deben encontrarse inexorablemente en todos los casos para que pueda existir este derecho -dada su elasticidad-

necesariamente de propiedad pública, es obligante que, cuando sean de propiedad particular, el Estado los adquiera sirviéndose del mecanismo de la expropiación, dada la expresa previsión en los mencionados artículos de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social respecto de “bienes con valor... arqueológico”.³¹⁸

Luego, en un segundo estadio, se observa que ante el abanico de circunstancias en las que puede afectarse de diferentes modos e intensidades el derecho de propiedad, como consecuencia de las medidas de protección, conservación, restauración y garantía a la fruición de los bienes del patrimonio cultural -entendido tanto en sentido amplio como estricto³¹⁹-, resulta esencial tener en cuenta la proporcionalidad e idoneidad de la respectiva restricción que se aplique en relación con su finalidad para así garantizar la efectividad de su licitud constatada “en abstracto”.³²⁰ Por lo tanto, si la afectación en cuestión resulta encontrarse entre las restricciones tolerables al derecho de propiedad, no ameritarían reparación, tal como se encuentra expresamente establecido para los inmuebles, en materia de ordenación territorial y urbanística, según los mencionados artículos 63³²¹ y

³¹⁸ Vid., p. 73. Por ello, resulta inútil o ilegal -por no decir inconstitucional- lo previsto en el artículo 8, numeral 5 de la Providencia N° 29/12 del 24 de agosto de 2012, contentiva de “Las Normas y Procedimientos que Regulan las Actividades Arqueológicas y Paleontológicas”, el cual refiere a la declaratoria por parte del investigador del “reconocimiento de que los inmuebles y demás objetos arqueológicos o paleontológicos que se descubran son propiedad de la República”.

³¹⁹ Parece obvio afirmar que las intervenciones o afectaciones por causa de bienes culturales que no formen parte del patrimonio cultural, strictu sensu, son de menor intensidad que aquéllas dirigidas a los que sí lo integren. Es más, lo contrario demostraría, precisamente, una inaceptable merma de la esfera jurídica particular supuestamente fundamentada en la protección del derecho a la cultura que se traduciría en una inconstitucionalidad.

³²⁰ Esto, a su vez, también se corresponde con la noción de la dimensión o vertiente subjetiva del derecho de propiedad, aunque sin aras de verificar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las limitaciones.

³²¹ “Los usos regulados y permitidos en los planes de ordenación del territorio, se consideran limitaciones legales a la propiedad y, en consecuencia, no originan, por sí solos, derecho a indemnizar. Ésta sólo podrá ser reclamada por los propietarios en los casos de limitaciones que desnaturalicen las facultades del derecho de propiedad, siempre que produzcan un daño cierto, efectivo, individualizado, actual y cuantificable económicamente.

En estos casos, a los efectos de determinar la indemnización, se seguirán los criterios establecidos en la Ley de Expropiación por causa de Utilidad Pública o Social.”

64³²² de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio; 52³²³ y 53³²⁴ de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística. Por el contrario, si de la evaluación de la merma del derecho de propiedad, en el caso concreto, se concluye que ésta impide al particular su uso -aun como se encuentra dentro de ese régimen jurídico, configurada la propiedad sobre bienes integrantes del patrimonio cultural- dicho resultado intolerable por parte del particular conllevaría la aplicación de los mecanismos previstos dentro del mismo ordenamiento positivo en esta materia para hacer prevalecer el interés general mediante el sacrificio individual que sería lícitamente reparado o garantizado, con lo cual se estaría reconociendo ese derecho fundamental.

CONCLUSIONES

1. El desarrollo del régimen jurídico venezolano en materia de patrimonio cultural puede dividirse en tres etapas: **(i)** Previo a la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural de 1993, correspondiendo a una legislación exigua y limitada de la materia; **(ii)** Posterior a la entrada en vigencia de dicha ley de 1993, aún vigente, caracterizada por un tratamiento más amplio -aunque confuso- de esta materia; y **(iii)** A partir de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en la cual se redimensionó el valor “cultura” con un énfasis en la idea de una sociedad

³²² “Cuando la ejecución de los planes de ordenación del territorio implique la extinción del derecho de propiedad, las autoridades respectivas competentes deberán proceder a decretar la expropiación, conforme a la ley especial.

A tal efecto, en el Plan respectivo de Ordenación del Territorio se deberá establecer un lapso para la ejecución de la expropiación correspondiente, cónsono con la naturaleza y alcance de la actividad a realizar. Cuando el lapso sea superior a tres años, la autoridad competente deberá establecer un régimen transitorio de uso efectivo de la propiedad afectada.

Único: Vencido el lapso para la ejecución de la expropiación previsto en el Decreto respectivo, sin que los entes públicos competentes hubieren procedido consecuentemente, se deberá indemnizar al propietario por las limitaciones al uso de su propiedad y deberá reglamentarse un uso compatible con los fines establecidos en el plan respectivo.”

³²³ “La propiedad urbana tiene una función social, y en tal virtud estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones establecidas en esta Ley y en cualesquiera otras que se refieran a la materia urbanística, y en los reglamentos, planes y normas complementarias que dicten las autoridades urbanísticas competentes.”

³²⁴ “Los planes de ordenación urbanística y de desarrollo urbano local delimitan el contenido del derecho de propiedad, quedando éste vinculado al destino fijado por dichos planes.

Las contribuciones, restricciones y obligaciones establecidas por leyes, reglamentos, planes y ordenanzas urbanísticas se consideran limitaciones legales al derecho de propiedad, y en consecuencia no dan, por sí solas, derecho a indemnización. Ésta sólo podrá ser acordada en los casos de limitaciones que desnaturalicen el derecho de propiedad y produzcan un daño directo, cierto actual, individualizado, y cuantificable económicamente. En estos casos, a los efectos de determinar la indemnización, se seguirán los criterios establecidos en la presente Ley y en la Ley de Expropiación por causa de Utilidad Pública o Social.”

“multiétnica y pluricultural”, manifestándose especialmente mediante la incorporación expresa de una regulación de bienes culturales indígenas.

2. De acuerdo al ordenamiento jurídico patrio (derecho positivo, jurisprudencia y doctrina), se distinguen tantos patrimonios culturales como entes político territoriales, mas no puede hablarse de un patrimonio cultural -propiamente dicho- a nivel mundial o internacional. Asimismo, si bien existen patrimonios culturales por cada pueblo indígena -los cuales a su vez forman parte del patrimonio cultural de la República- no resulta lógico ni viable atribuirle un patrimonio cultural a cada comunidad indígena, tal como erradamente lo afirma el artículo 3 de la Ley del Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas.
3. El régimen jurídico patrio da plena cabida a la diferenciación doctrinaria entre el patrimonio cultural en sentido amplio frente al de sentido estricto y tutela a ambos, por lo que se concluye que el primero versa sobre los “valores culturales” genéricamente concebidos, mientras que el segundo consiste en el conjunto de manifestaciones culturales que, mediante declaratoria formal y expresa, son reconocidas, determinadas o individualizadas como bienes representativos de su cultura, a los fines de su concreta y efectiva incorporación al Patrimonio Cultural de la entidad político territorial -o pueblo indígena- correspondiente y, por ende, someténdolos a un régimen normativo especial.
4. Por cuanto los bienes integrantes del patrimonio cultural, strictu sensu, se encuentran definidos en el ordenamiento jurídico de modo amplísimo, pudiendo incorporarse virtualmente cualquier manifestación cultural, en tanto se compruebe que tiene un relevante valor cultural para la memoria de la sociedad respectiva, se concluye que la declaratoria de bienes culturales tiene carácter constitutivo y deriva de un juicio de valor, por cuanto resulta discrecional para la Administración Cultural Pública declarar o no el bien como integrante del patrimonio cultural patrio (an) y calificarlo como monumento nacional u otro de los bienes culturales (parte del quid); estando reglados los demás elementos de esta potestad administrativa (quando y quomodo), además del deber de cumplir con las formalidades que legalmente para que el acto en cuestión adquiera validez y eficacia en resguardo del debido procedimiento. No obstante, como todas las potestades discrecionales de la Administración Pública, la declaratoria de bienes integrantes del patrimonio cultural debe guardar la debida congruencia entre el acto, los hechos determinantes del mismo (motivos) y los fines que se persiguen, conforme al artículo 12 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

5. El monumento nacional es una figura jurídica que traslapa cualquier clasificación que se asuma de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano -con la salvedad de que aquéllos se definen expresamente como bienes muebles e inmuebles, quedando excluidos los bienes intangibles-, por lo que se concluye que la intención del legislador al contraponer la figura de monumento nacional frente a la del resto de los bienes de interés cultural es sólo para poder incrementar -por razones de mérito y conveniencia- la protección de algunos de los bienes que ya integren el Patrimonio Cultural nacional, en sentido estricto, aunado a la preponderancia metajurídica de “elevar” un bien de interés cultural a la categoría de “monumento nacional”, dada su mera denominación y la superioridad jerárquica del órgano administrativo competente para su declaratoria.
6. Se concluye que el ordenamiento jurídico venezolano se corresponde con la teoría de bienes separados -construcción teórico-jurídica planteada por Giannini- por cuanto los bienes integrantes del patrimonio cultural, strictu sensu, del que se trate, son de naturaleza inmaterial en tanto que éstos consisten en el valor cultural que pueda tener una cosa y no propiamente su soporte corpóreo, por lo que su pertenencia al ente público respectivo resulta independiente del derecho del propietario titular del continente físico o de su autoría -dependiendo de si se trata de bienes tangibles o intangibles. Por ende, las reglas de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural venezolano, previstos expresamente en el artículo 99 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, no podría referirse al soporte material de aquellos bienes culturales que lo posean o a la autoría -de ser una cosa incorporal-, sino al bien cultural propiamente dicho, es decir al elemento inmaterial consistente en su correspondiente utilidad valorable culturalmente que trasciende y sobrepasa el continente físico que lo contenga, en caso de tratarse de bienes tangibles.
7. Por lo anterior, las reglas características de la demanialidad deben aplicarse en relación a las entidades territoriales y pueblos indígenas, siendo éstos a quienes el ordenamiento jurídico les reconoce la aptitud de ser titulares de un Patrimonio Cultural, entendido en sentido estricto, por lo que tales bienes -que son indudablemente públicos- no pueden ser enajenados entre los sujetos susceptibles de ser sus titulares ni dejar de ser integrantes del Patrimonio Cultural de un nivel político territorial (o de un pueblo indígena), pasando a formar parte del Patrimonio Cultural de otro nivel político territorial (u otro pueblo indígena) por el transcurso del tiempo y la conjunción de las otras condiciones a que hubiere lugar,

significando ello que -en principio- la competencia y el deber de garantizar la fruición colectiva de los bienes -entre otros de los contenidos de la protección y defensa del patrimonio cultural- no pueden pasarse de una persona jurídica territorial a otra. Tampoco resulta factible en circunstancia alguna, embargar un bien integrante de un Patrimonio Cultural, traduciéndose en la imposibilidad de adquisición exclusiva o excluyente del aprovechamiento o fruición por parte de un eventual acreedor en perjuicio de la fruición colectiva a la cual estaría sometida el respectivo bien cultural.

8. Se concluye igualmente que la previsión de la expropiación de “bienes con valor artístico, histórico, arquitectónico o arqueológico” en los artículos 60 al 63 de la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Interés Social versa necesariamente sobre los soportes corporales de bienes culturales, ya que cuando el bien cultural nace como categoría jurídica ya pertenecería al ente territorial respectivo, siendo incluso de dominio público. En particular, resultaría indispensable valerse de esta figura jurídico-pública en caso de tratarse de bienes arqueológicos o paleontológicos cuyos continentes físicos no fuesen, desde su descubrimiento, de propiedad pública. Asimismo, se concluye que lo contemplado en el artículo 3° de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural difiere de la figura de la expropiación, en tanto que el conflicto entre el ejercicio de la fruición colectiva sobre los bienes culturales, de dominio público, y los intereses particulares sobre otras utilidades vinculados con aquéllos, específicamente el derecho de propiedad sobre el soporte material o la autoría, que pudiera “desnaturaliz[ar] sus atributos” genera el derecho del particular propietario afectado a ser indemnizado, sin que con ello se entienda trasladada la titularidad respectiva.
9. Al analizar cómo es tratado el derecho de propiedad dentro del régimen jurídico del patrimonio cultural se concluye, en una primera etapa, que sí existe un reconocimiento de la institución jurídica de la propiedad, en virtud: **(a)** del expreso establecimiento de sus diferentes restricciones -lo que implica establecer el contenido y alcance de este derecho individual, dependiendo de cada categoría de bienes, demostrando así su carácter elástico-; **(b)** de la previsión de indemnizaciones ante limitaciones que dejen al titular de la propiedad un uso contra naturam iuris de su derecho; y **(c)** de lo ineludible de la utilización del mecanismo de la expropiación -que constituye una garantía jurídica- sin el cual no podría extinguirse lícitamente el derecho de propiedad de un particular, aun cuando existiera un interés general para que el Estado lo adquiriera -tanto bienes integrantes del patrimonio cultural como adyacentes o vecinos de

aquéllos. En un segundo estadio -teniendo en cuenta la proporcionalidad e idoneidad de la respectiva restricción que se aplique en relación con su finalidad para así garantizar la efectividad de su licitud constatada "en abstracto"- se concluye que debe evaluarse en cada caso particular si las limitaciones de las cuales se trate entran dentro de las tolerables al derecho de propiedad -no ameritando así reparación alguna- o si, por el contrario, la merma del derecho de propiedad impide al particular su uso -aun como se encuentra dentro de ese régimen jurídico, configurada la propiedad sobre bienes integrantes del patrimonio cultural- resultando intolerable por parte del particular y dando lugar al uso de los mecanismos integrantes de ese régimen jurídico -ya comprobado como lícito- para canalizar la prevalencia del interés general mediante el sacrificio individual que sería lícitamente reparado o garantizado, con lo cual también se estaría reconociendo ese derecho fundamental.