

4

EL REGIMEN JURIDICO LEGAL DE LAS RUINAS, EVIDENCIAS Y YACIMIENTOS ARQUEOLOGICOS, PALEONTOLOGICOS Y PA- LEOANTROPOLOGICOS DE INTERES CIENTIFICO

por María Carlota Sempé de Gómez Llanes

La ley nacional 9080 de Protección a las ruinas y yacimientos arqueológicos y paleontológicos de interés científico fue sancionada en 1913 y reglamentada en 1921.

El proyecto de dicha ley había sido elevado para su tratamiento por los diputados Manuel B. Gonnat; Luis Agote; José Luis Cantilo y Federico Pinedo. Sin ninguna observación fue aprobada en general y particular en Setiembre 11 de 1912. En el original de ese proyecto, el órgano asesor del Ministerio de Justicia de la Nación, era el Museo de Historia Natural "Bernardino Rivadavia", que fuera dirigido hasta su muerte por Florentino Ameghino.

Ese mismo mes entró en tratamiento en el Senado, que sin mayores cambios, realizó el agregado de dar potestad asesora al Museo Etnográfico de Buenos Aires, fundado por Juan B. Ambrosetti.

También otorgó a la Facultad de Filosofía y Letras la facultad de proseguir sus investigaciones arqueológicas sin necesidad de requerir permiso.

En el decreto reglamentario de la ley, del año 1921, el Poder Ejecutivo otorgó al Museo de Ciencias Naturales de La Plata, la facultad asesora dada ya a las otras instituciones y crea la Sección Yacimientos que sería el organismo encargado de asesorar al Ministerio de Educación y Justicia sobre el otorgamiento de los permisos de explotación de los yacimientos.

En dicho decreto fue otorgada la exclusividad de la explotación de los yacimientos de Miramar, descubiertos por Ameghino, al Museo de Historia Natural Bernardino Rivadavia, al cual habían ido en resguardo las colecciones efectuadas por este ilustre sabio, mediante una ley de expropiación de las mismas, presentado por el diputado Francisco P. Moreno (Fundador del Museo de La Plata). La finalidad de tal exclusividad se hizo con el criterio de que la diseminación de restos de objetos hallados no minorara el valor de las pruebas acumuladas. Asimismo otorgó igual derecho de reclamar exclusividad al Museo Etnográfico de Buenos Aires y al de Ciencias Naturales de La Plata, en yacimientos similares que hubieran descubierto o descubrieren los hombres de ciencia dependientes de ellos.

La ley 9080/21 debe ser interpretada teniendo en cuenta la finalidad para la cual fue sancionada y a la luz de la discusión del proyecto en las cámaras de diputados y senadores de la Nación y de la época en que esto se efectuó.

Con anterioridad a 1913, no existe ninguna manifestación, ya sea de la Nación o de las provincias (salvo Buenos Aires respecto a los fósiles) tendiente a valorizar los yacimientos, ruinas y evidencias paleontológicas y arqueológicas por su importancia testimonial científica, y no existe ninguna norma

jurídica que les dé un estatus especial. Esto significa que esos sitios y bienes eran, por accesión al dominio, parte de la propiedad privada particular, sujetos a todos los derechos que tiene un particular sobre su propiedad, hasta la de destrucción.

De la discusión (diario de sesiones del Congreso Nacional, Cámaras de Diputados y Senadores de Setiembre de 1912) surge, que la intención primera y principal fue la de deslindar los alcances del dominio del suelo, acordados por el derecho común al propietario; y señalar que las riquezas existentes en las entrañas de la tierra, siempre fueron reivindicadas por el Estado como de Dominio Público. A la vez señalar que además de esas riquezas económicas, existían en el subsuelo otras, como los fósiles y las ruinas arqueológicas que tenían un valor inapreciable para la ciencia y no pertenecen al dueño de la tierra, y sí, deben pertenecer al estado y son de interés de la República.

Esta declaración representa un hecho positivo pues establece, para estos bienes, un régimen jurídico especial que es el Dominio Público, y dentro de este señala el interés científico de los mismos?

Sin embargo observamos en la redacción final de la ley, que se habla solo de propiedad de la Nación, a pesar de que en su discusión siempre se habló de Dominio Público, este hecho representa un mal uso de un término técnico jurídico que ha producido, a lo largo del tiempo, fricciones entre la Nación y las Provincias, respecto al deslinde del Dominio Provincial y Nacional y las limitaciones que pondría esto a las facultades no delegadas por las provincias.

En realidad las Cámaras, con esta frase no han querido referirse a que estos sitios y bienes sean de propiedad privada de la Nación, sino que se trataría de un caso de Dominio Eminente, que es un dominio potencial y que solo significa restricciones respecto al uso de los mismos, tendiente a velar por la preservación de tales bienes en interés de la República por su valor científico.

Otro mal uso de un término técnico-jurídico, que queda sentado en la redacción final de la ley es el de "explotación" para el trabajo de estos sitios, cuando en la discusión de la ley surge claramente que la diferenciación entre estos bienes o riquezas culturales de interés científico, en relación a los bienes que como los minerales, petróleo, etc., ^{tipos} es la posibilidad de ser explotados y comercializados, o sea que son recursos de valor económico, es que, los que estamos analizando son cosas y lugares de interés científico, que no son explotables, este término parece un mal sucedáneo del término exploración e investigación.;

Este mal uso del concepto de explotación ha llevado a establecer determinadas pautas en la reglamentación, que han servido durante años, para dificultar el ejercicio de la investigación científica con todas sus consecuencias, inclusive se habla de la posibilidad de que especímenes iguales puedan ser cedidos a otras instituciones, sin tener en cuenta la unicidad que tienen las evidencias entre sí y con los sitios. Es decir que lo importante para el conocimiento científico, más que una pieza, es la posibilidad de contar con una muestra relevante de lo que un sitio es.

El resto de la ley hace énfasis en la necesidad de reglamentar el ejercicio de las exploraciones, a fin de evitar la destrucción de documentos con los cuales se podía reconstituir el proceso de la vida en el planeta y de la

la historia de las civilizaciones extinguidas, a los cuales se consideraba esenciales conocer, porque estos procesos y esta historia afectaban directamente el desenvolvimiento de las sociedades actuales"

Se hace mención a los trabajos de Darwin en América del sur, sobre este tipo de materiales y procesos que le permitieron su posterior elaboración teórica, cuyo valor universal para el estudio de la vida en nuestro planeta, es incuestionable. Se señala que nada había hecho el país hasta la fecha para proteger tales evidencias, dejándolos expuestos como tierra de nadie a los intereses extranjeros. Se considera que había que defender esas riquezas "poniendo sobre todo el territorio la mano y vigilancia del Estado. O sea que reconoce la capacidad jurisdiccional del estado nacional, sobre bienes cuyo valor científico universal esta mas allá del simple valor localista, como parte de las tradiciones culturales parciales que integran nuestro país.

La ley 9080 y su reglamentación incursionan en un tema correspondiente al Derecho Civil, pese a no explicitarlo establece que esos bienes integran el dominio público. Desde el punto de vista constitucional la norma es en este aspecto parcial, objetable, pues establece un dominio nacional sobre un Dominio Provincial. Y a su vez pone sujeto a interpretación, si esa propiedad que declara tener es Privada o Publica, lo que determinaría regimenes jurídicos diferentes.

La ley 17711 de reforma al Código civil ageegó al art. 2340 un nuevo inciso, el 9º que incluye explícitamente entre los bienes públicos "las ruinas y yacimientos arqueológicos y paleontológicos de interés científico". Este inciso y la totalidad del artículo deben ser interpretados de acuerdo al espíritu del inmediato anterior 2339.

"Las cosas son bienes públicos del Estado General que forma la Nación o de los Estados particulares de que ella se compone; según la distribución hecha por la Constitución Nacional.

El ordenamiento Civil remite a las normas supremas para establecer; a qué ente político pertenecen los diferentes bienes públicos. Por este hecho debe interpretarse que el dominio de los sitios arqueológicos corresponden a los entes políticos en cuyo territorio se encuentran.

La ley de Ministerios 20524 art 16 inc. 8 asigna competencia al Ministerio de Cultura y Educación de la Nación para la custodia, conservación y registro de las riquezas artísticas, arqueológicas e históricas de la Nación, volviendo con ello a remarcar la naturaleza de interés público de estos bienes y la jurisdicción exclusiva que la Nación tiene sobre los mismos.

La legislación sobre materia de fondo, o sea todas aquellas incluidas en el artículo 67 inc. 11 que es facultad exclusiva del Congreso Nacional está sujeta a la reglamentación del orden nacional, en especial en lo que hace al interés científico y al fomento del progreso de la Ciencia. Por lo cual, toda ley provincial que legisle sobre esa materia tiene que adaptarse al contenido de las leyes nacionales y sus respectivas reglamentaciones, dado que fue delegada esa facultad por las Provincias a la Nación en la Constitución Nacional.

De acuerdo a la legislación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos 154-312 y Colección de Dictámenes 80-180), hay que diferenciar entre el dominio y la jurisdicción. El Dominio es la propiedad sobre determinados bienes o territorios. La Jurisdicción es la facultad de reglamentar las actividades vinculadas a los bienes. Habiendo sido declarados estos bienes y ruinas arqueológicas y paleontológicas de interés científico, por la ley 9080 y el Código Civil, si bien el dominio o nuda propiedad es de las Provincias, la facultad reglamentaria de disponer sobre la política científica y el tratamiento de esos bienes, tendientes a preservarlos ~~hacerlos~~ ~~xxx~~, o sea el poder de policía sobre el buen manejo, el control y la xvigilancia de las normas legales corresponde a la Nación.

Podemos observar, por otro lado, que lo cultural integra el ámbito de las facultades concurrentes, es decir, aquellas, que atribuidas al gobierno federal por la Constitución, no están prohibidas a las provincias, ni su ejercicio en la Provincia y con fines provinciales es incompatible con el ejercicio de autoridad análoga del gobierno federal.

Ateniéndonos a que la jurisdicción es nacional y que estos dominios pueden interpretarse como un Dominio Eminente, porque hacen al proceso de surgimiento de la identidad nacional, y de la Nación como entidad política, y al progreso del conocimiento universal de la historia humana, y permiten comprender la naturaleza de la sociedad y culturas humanas, los aspectos reglamentarios que hacen al área de jurisdicción de la 9080 no son cuestionables, por lo que las leyes provinciales como en toda situación jurídica de concurrencia, deben adecuarse y complementar el espíritu de la ley nacional, a fin de lograr una acción de consuno acuerdo.

Así lo ha entendido la Dirección del Museo Bernardino Rivadavia, al ser consultado por el Ministerio de Educación y Justicia al respecto, en expediente 16500 Código 1000/79 de la Universidad Nacional de La Plata elevado en fecha 12/10/79, y por la misma razón, falta de adecuación, fueron declaradas incompatibles la ley de Santiago del Estero sobre minas y yacimientos arqueológicos, etc. y demás leyes que legislan en colisión con la ley nacional 9080, dictamen que se encuentra en expediente 217293/78 elevado por la Provincia de Santiago del Estero al Ministerio del Interior.

Sentando una importante doctrina al respecto, la Procuración del Tesoro de la Nación, en el expediente correspondiente a la Universidad Nacional de La Plata, sostiene la naturaleza concurrente de la Jurisdicción y que es materia del Congreso el discernir sobre a qué entidad pertenecen los bienes legislados en la ley 9080 y las respectivas leyes provinciales, por lo que debería solicitarse al Congreso de la Nación que se expida en todo lo concerniente a interpretación de la ley Nacional, lo cual puede hacerse a solicitud de las provincias interesadas en ello y por parte de las instituciones que conforman actualmente la Sección Yacimientos.

Como la Ley 9080 (nacional) está en plena xvigencia, y tiene prevalencia normativa de acuerdo al orden constitucional establecido por el Art. 31 de la Constitución, debería ser materia del Congreso de la Nación, la reforma de la ley a parte de sus articulados, especialmente en los que se observan los malos usos técnicos de los conceptos jurídicos a los que hicimos alusión mas arriba, y obtener una reforma consecuente de la reglamentación a fin de buscar una es-

estructura institucional, más eficiente y acorde con las necesidades actuales de la investigación científica y que asegure la concurrencia de los intereses nacionales y provinciales.

En lo fundamental debe revisarse el criterio de evaluación de los bienes arqueológicos y paleontológicos, abandonarse la idea de que son recursos explotables, ya que son bienes investigables, estudiables y explorables, por lo que se hace necesario definirlos como bienes científico-culturales, porque hacen al progreso del conocimiento de una ciencia y de una sociedad que de esa manera enriquece su acervo cultural, aumentando su patrimonio al respecto. Dado su carácter deberían ser reglamentados por el art. 67 inciso 16 de las atribuciones del Congreso Nacional:

... "Proveer lo conducente a la prosperidad del país, al adelanto y bienestar de todas las provincias, y al progreso de la ilustración"

En lo referente al uso y usufructo de los mismos, el estado nacional debe propender a su resguardo y preservación para su estudio científico y para la difusión de su conocimiento y valor tradicional cultural, asegurando una estructura de base mínima en cada provincia para el desarrollo de estas actividades, sin que esto impida que las provincias acrecienten la misma con la organización de sus propias estructuras de carácter provincial, que permitan enriquecer la labor que se realiza al respecto.

La ley 9080 ha tenido hasta ahora, un criterio más centralista que por ejemplo la Ley de monumentos y sitios históricos, esta última ha organizado una estructura de nivel nacional, que es complementada por comisiones a nivel provincial, donde se da la integración de la representación nacional y provincial, logrando así una más eficaz acción.

Por otro lado, como la ley nacional, tiende a que sean instituciones de carácter científico, especializadas en la materia, las que asesoren a los poderes ejecutivos, ya sea provinciales como nacionales (caso de la Sección Yacimientos en el reglamento de la ley), interpretando el espíritu de la ley, se podría decir que si el Museo de Historia Natural Bernardino Rivadavia, el Museo Etnográfico de Buenos Aires y el Museo de Ciencias Naturales de La Plata figuran como instituciones encargadas de expedir los permisos, lo han hecho en su carácter de Instituciones Científicas Nacionales, existentes en la época de reglamentación de la Ley, ello es claro al observar que el Museo de La Plata no figura en el texto de la ley sino en la reglamentación, y es porque en el año 1912, cuando la ley es tratada y sancionada, esta institución estaba pasando recién a ser Nacional con la incorporación de la misma a la Universidad Nacional de La Plata y dejaba de ser ámbito provincial. Por ello se puede interpretar que si hubieranse producido distintas reformas a la reglamentación, se hubieran agregado a las mismas, las distintas instituciones que fueron surgiendo en el país a través de los años en Córdoba, Tucumán, Mendoza, Santa Fe, etc. y entonces, ante la cantidad y complejidad de instituciones y desarrollo de las ciencias que nos ocupan, deberían plantearse la posibilidad de establecer ámbitos jurisdiccionales para dar los respectivos permisos, etc., a dichas instituciones de acuerdo a su ubicación geográfica dentro del territorio, y posiblemente contemplar la posibilidad de respetar la experiencia adquirida por parte de las instituciones existentes en los ámbitos de investigación tradicionalmente llevados a cabo en distintos lugares de la república, pero solo como una parte más de las instituciones con intereses concurrentes, entre la Nación y las provincias.

Conclusiones

Luego de analizados los diversos aspectos del problema referentes a la condición jurídica de los bienes de interés científico arqueológicos, paleontológicos y paleoantropológicos, establecida la finalidad que deben tener las legislaciones y reglamentos, que es propender a la preservación de esos bienes en lo que hace a sus aspectos de patrimonio cultural de la nación, de desarrollo del conocimiento científico y enriquecimiento de la cultura de una sociedad consideramos que:

Los yacimientos arqueológicos, paleontológicos, etc., por su naturaleza deben ser resguardados con las técnicas adecuadas y estudiados sistemáticamente por los especialistas competentes, deben recibir en todas las provincias un tratamiento semejante, y la política conducente a ello debe ser elaborada por todo el país conjuntamente, a nivel nacional, a fin de asegurar un nivel de base mínimo para su tratamiento.

Lo que no obsta para que las provincias, como materia concurrente, puedan tener sus propios planes, siempre que no se opongan a la política nacional, sino que se adecuen y la complementen.

Sería muy importante crear en los ámbitos nacional y provincial una policía arqueológica, especializada en los delitos contra este tipo de patrimonio.

La existencia de una estructura nacional que reglamente la investigación en estos temas y preserve las evidencias, bien podría tener su base en el actual Instituto Nacional de Antropología, redefinidas sus funciones, y que este instituto tuviera una representación en las provincias, con un ámbito físico donde se integren los representantes de la nación y de las provincias, para efectivizar y aplicar las leyes.

Esta estructura con una base mínima presupuestaria mantenida por el estado nacional en lo referente a los aspectos administrativos y de; del mantenimiento de los representantes nacionales (los provinciales deben ser mantenidos por la administración provincial para sostener su autonomía) aseguraría una base inicial de acción, tanto de investigación como de administración, que evitaría el surgimiento de provincias pobres y provincias ricas, en lo que respecta a las posibilidades de mantenimiento de un sistema de Investigación-administración, evitaría la repetición de estructuras en todas las provincias en lo referente a la planificación de los aspectos más generales de la política de investigación y preservación de las evidencias arqueológicas y paleontológicas, y permitiría armonizar las mismas para interés de toda la nación.

La Plata, 9 de Octubre de 1986