

La regulación del Patrimonio Arqueológico como dominio público a raíz de la promulgación de la ley de 1911: un antecedente de la Ley 16/1985

*The regulation of the Archaeological Heritage as a freeware following
the enactment of the Law of 1911: an antecedent of the Law 16/1985*

Dr. José Fernando GABARDÓN DE LA BANDA

Universidad de Sevilla

fgabardon@ceuandalucia.com

Resumen: La promulgación de la Ley de 7 de julio de 1911 y su correspondiente Reglamento de 1912 supuso un paso trascendental en el ámbito tutelar del Patrimonio Arqueológico, especialmente en los fondos privados, al intentar equilibrar el carácter absoluto del derecho de la propiedad privada con los intereses generales que representaban en su identidad los bienes arqueológicos. No cabe duda que, aunque hubo luces y sombras en su aplicación, representó un paso trascendental para convertir a los bienes arqueológicos en dominio público, como hoy ha quedado recogido en la actual Ley 16/1985.

Abstract: The enactment of the Law July 7 of 1911 and its corresponding regulation in 1912 was a major step in the field of archaeological heritage safeguard, specially in private funds, to try to balance the absolute right of private property for the general interests representing its identity of archaeological objects. There is no doubt that even though it had positive and negative parts in its application, it represented a major step to transform the archaeological objects in freeware, how it is reflected in the Law 16/1985.

Palabras Claves: Patrimonio Arqueológico; Dominio Público; Derecho de la propiedad privada; Declaración de utilidad pública; derecho de tanteo y retracto.

Keywords: archaeological heritage; freeware, the right of private property; declaration of public utility.

Sumario:

- I. La reclamación social de una ley de Patrimonio Cultural al principio del siglo XX como resultado del expolio de los bienes arqueológicos.**
- II. El proyecto de ley de 2 de junio de 1911, presentado en el Senado por el Ministro de Instrucción Pública y Bellas Artes, Amalio Gimeno.**
- III. El debate parlamentario en torno a la aprobación de la ley de antigüedades.**
- IV. La autorización administrativa como potestad pública del Estado en las excavaciones arqueológicas.**
- V. La potestad del Estado para realizar excavaciones en dominio privado.**
- VI. El régimen jurídico de los bienes arqueológicos descubiertos a instancia de instituciones públicas e investigadores privados.**
- VII. Bibliografía.**

Recibido: diciembre 2013.

Aceptado: enero 2013.

La ley de 1911 estaba estructurada por un preámbulo, que no llegó a publicarse, y trece artículos; y el Reglamento del 1 de marzo de 1912 se articularía en dos capítulos, el primero dedicado a las excavaciones, ruinas y antigüedades, y el segundo a la administración del patrimonio arqueológico. El primer capítulo está formado por veintiséis artículos, que suponen sin duda una aportación excepcional en la legislación española, donde se plasma la cuestión de la propiedad privada y el interés público del bien encontrado. Por otra parte, en el segundo capítulo, se articula todo el marco administrativo que se va a incorporar al organigrama administrativo español, como la creación de la Junta Superior de las Excavaciones y Antigüedades. El Reglamento especifica aún más los conceptos utilizados en la Ley, convirtiéndose en un referente en algunos puntos de la actual legislación española, la Ley 16/1985.

I. LA RECLAMACIÓN SOCIAL DE UNA LEY DE PATRIMONIO CULTURAL AL PRINCIPIO DEL SIGLO XX COMO RESULTADO DEL EXPOLIO DE LOS BIENES ARQUEOLÓGICOS

Un gran número de expolios arqueológicos, muy significativos en el territorio español, condujeron a una mayor concienciación de la importancia que tenían los objetos arqueológicos para el conocimiento cultural de una sociedad, y para la profundización en su pasado histórico. Hacia el año 1905, José Ramón Mélida, lamentaba en la Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos el estado en que se encontraba la ciudad de Itálica, y el empeño por protegerla por parte de algunos personajes ilustres, como fue en este caso de Fernández López, Vocal Secretario de la Comisión de Monumentos Históricos y Artísticos de la provincia de Sevilla:

Desgraciadamente los hallazgos de las antigüedades en España son casuales, y las más de las veces la codicia y la ignorancia, casi siempre unidas, rodeándoles de misterio o de punible secreto, imposibilita que la ciencia pueda registrarlos entres sus legítimas conquistas. Muy rara vez suelen las entidades oficiales llamadas a ello, o las personas competentes á quienes guían su afición, llegar a tiempo de salvar lo que se descubre y estudiarlo para aumentar el caudal de los conocimientos históricos.

Por lo mismo debemos congratularnos del plausible celo de que han dado muestra la Comisión de Monumentos de Sevilla y su Secretario, D. Manuel Fernández López, con motivo del nuevo filón de antigüedades fortuitamente descubierto en Itálica al hacer en sus tierras unos desmontes la Compañía ferroviaria de las minas de Cala a San Juan de Aznalfarache (...) los hallazgos se iniciaron en la Vegueta de Santiponce, que los objetos hallados en un principio fueron ocultados y mal vendidos, y un importante trozo de vía romana que apareció en los desmontes no fue destruido por evitarlo a tiempo el alcalde de Santiponce Juan Antonio Romero. Vemos luego que este estado de cosa estimuló a la Comisión de Monumentos de Sevilla, la cual envió a examinar los hallazgos a los señores Gestoso y Fernández López, quienes indicaron la conveniencia de practicar excavaciones, lo que vino a facilitar la Diputación Provincial, proporcionando los medios pecuarios; hecho que por ser raro en España merece ser aquí consignado y aplaudido, y merece ser recompensado por quien pueda hacerlo¹.

En la Memoria de la Real Academia de la Historia de 1911 se recogía el celo puesto en la protección de las antigüedades, y su colaboración con la Real Academia de San Fernando de Madrid, así como se instaba a la necesidad de promulgar una ley por los continuos expolios que se estaban produciendo en todo el país: (...).

El Señor Marqués de Cerralbo enteró cumplidamente a la Academia del Proyecto de Ley presentado por el Ministro de Instrucción Pública en el Senado para regularizar las excavaciones de ruinas arqueológicas, que procuró mejorar con enmiendas importantes, aceptadas por el Ministro. Le felicitó la Academia, acordándose constara en acta la satisfacción de ésta por el celo y diligencia desplegados en este asunto (...). Con el unánime ascenso de la Academia se acordó dirigir una moción al Ministro de Instrucción Pública y Bellas Artes exponiendo que, en vista de los frecuentes casos de enajenaciones de objetos de gran valor histórico y artísticos por diversas entidades y corporaciones, se cree nuestra Corporación obligada a llamar la atención al Gobierno para que se evite la pérdida de la riqueza artística nacional y para que cuanto antes se promulgue una ley que tienda a evitar la exportación de aquel género de objetos².

¹ MELIDA, J. R., “Excavaciones en Itálica”, en *Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos*, año IX, 2 (1905) 89-92 y 283-284.

² Boletín de la Real Academia de la Historia, *Documentos oficiales*, LX, IV (1912) 178-179.

La propia Real Academia de la Historia remitiría varios oficios solicitando la atención del Gobierno para que fuese promulgada una ley de antigüedades, como la enviada el 20 de marzo de 1911, a raíz de la venta fraudulenta que se hizo de una arqueta de la Catedral de Zamora:

En vista de los frecuentes casos que ocurren de enajenaciones de objetos de gran valor histórico y artísticos realizadas por diversas entidades y corporaciones, de la que es patente ejemplo la reciente venta de la arqueta de la Catedral de Zamora, afortunadamente recuperada antes de su desaparición de nuestro territorio, esta Real Academia se cree en el deber de llamar respetuosamente la atención del Gobierno de S.M. para que se evite la pérdida de nuestra riqueza artística y arqueológica nacional y para que cuanto antes se promulgue una ley que tienda a evitar la exportación de aquel género de objetos (...).

En la sesión del Senado del 19 de julio de 1910 se insistía en la necesidad de promulgar una ley sobre la exportación de obras de arte. El propio Ministro de Instrucción Pública achacaría, no solamente a la escasez del presupuesto, sino también a la ausencia de una convicción de que la identidad del bien no era simplemente material, sino que debía identificarse con los intereses generales:

En cuanto a la extracción de obras de arte (...) evidentemente había una dificultad notoria, y es la indotación de nuestro presupuesto para estas materias y la necesidad de que se llegue a un convencimiento, a una convicción, a una conciencia nacional acerca del valor, no sólo material, sino espiritual de nuestros tesoros artísticos³.

II. EL PROYECTO DE LEY DE 2 DE JUNIO DE 1911, PRESENTADO EN EL SENADO POR EL MINISTRO DE INSTRUCCIÓN PÚBLICA Y BELLAS ARTES, AMALIO GIMENO, ESTABLECIENDO LAS REGLAS A QUE HAN DE SOMETERSE LAS EXCAVACIONES ARTÍSTICAS Y CIENTÍFICAS Y LA CONSERVACIÓN DE LAS RUINAS Y ANTIGÜEDADES

Con el Real Decreto de 2 de junio de 1911, se autorizaba al Ministerio de Instrucción Pública y Bellas Artes a presentar a las Cortes un proyecto de ley que estableciese las normas a que debían estar sujetas las excavaciones artísticas y científicas, así como la conservación de las ruinas y antigüedades.

³ Diario de Sesiones de las Cortes. Senado, Núm.29, Sesión del 19 de julio de 1910, p. 391.

El proyecto de Ley, presentado en el Senado por el Ministro de Instrucción Pública y Bellas Artes, Amalio Gimeno, constaba de una densa Exposición de Motivos y 11 artículos. La definición de la categoría jurídica de excavación, en su artículo 1º, recogía ya las nuevas connotaciones de la arqueología científica, entendiendo por éstas

las renovaciones deliberadas y metódicas de terrenos respecto a los cuales existan indicios de yacimientos arqueológicos, ya sean restos de construcciones, o ya antigüedades.

Al mismo tiempo categorizaba el concepto de antigüedades, considerando como tales

las obras de arte y productos industriales pertenecientes a las edades prehistóricas, antigua y media que conserven señales ostensibles de haber permanecido bajo tierra y no se posea respecto de ellas noticias de haberse transmitido en uso continuo.

Recogía de esta manera la tradición jurídica de nuestro país, aunque incorporaba como novedad los vestigios y restos paleontológicos, e incluso bienes inmuebles, entre los que se

incluían las ruinas de edificios antiguos que se descubran; a las hoy existentes que entrañen importancia arqueológica y a los edificios de interés artístico abandonados a los estragos del tiempo, sea cualquiera su dueño y el uso a que estuvieran destinados.

Establecía, además, que el Ministerio de Instrucción Pública y Bellas Artes procedería a la formación de un inventario de las ruinas monumentales, a las que se

unirían las antigüedades utilizadas en edificaciones modernas, prohibiéndose en absoluto sus deterioros intencionados, así como sus reformas, las cuales solo podrán efectuarse previo dictamen de las Reales Academias de la Historia y Bellas Artes de San Fernando (art.3.1), obligando al Estado a conservar dichas ruinas, declarándolas exentas de la contribución territorial (art.3.2).

Incorporaba el derecho de realizar excavaciones por parte del Estado en dominio privado -bien por adquisición mediante expediente de utilidad pública, bien por indemnización al propietario por los daños y perjuicios que la excavación ocasionase en su finca, según tasación legal (art.4.1)-, así como el derecho de propiedad que el Estado se reservaba, con el correspondiente expediente de utilidad pública e indemnización previa (art.4.2).

De igual modo extendía el dominio público a todas las antigüedades descubiertas casualmente en el subsuelo, o encontradas al demoler antiguos edificios (art.5.1), por lo que el descubridor recibiría, como indemnización, la mitad del importe de la tasación legal de los objetos encontrados, correspondiendo la otra mitad, en el segundo caso, al dueño del terreno (art.5.2). El mismo tratamiento tendrían aquellas antigüedades de dominio privado que no fueran inventariadas en un plazo de cinco años, después de promulgada la ley (art.5.3).

Desarrollaba, así mismo, este proyecto las concesiones públicas de excavaciones arqueológicas, tanto a Corporaciones oficiales, como a descubridores españoles y extranjeros. Con respecto a las primeras, obligaba a exponer al público los objetos hallados, puntualizando que debería ser decorosa tal exposición, pasando, en caso contrario, al dominio y posesión del Estado (art.7). En cuanto a particulares y Sociedades Científicas, españolas o extranjeras, podían obtener autorización para practicar excavaciones en terrenos de particulares, bajo la inspección del Estado, que podía anular la concesión si los trabajos no fuesen practicados de un modo científico (art.7), con lo que judicializaba el carácter científico de las excavaciones. El Estado concedía a los descubridores españoles, autorizados por él, la posesión de los objetos descubiertos en excavaciones, mediante un canon de tributación, o conciertos especiales, sobre la base de renunciar en todo o en parte a los beneficios de la concesión aludida. Esta posesión caducaba a la muerte del descubridor, o llegada la disolución de la Sociedad descubridora (art.8).

III. EL DEBATE PARLAMENTARIO EN TORNO A LA APROBACIÓN DE LA LEY DE ANTIGÜEDADES: EL CONFLICTO INSTITUCIONAL ENTRE EL DERECHO ABSOLUTO DE LA PROPIEDAD DE LOS BIENES ARQUEOLÓGICOS Y LOS INTERESES GENERALES. LA APROBACIÓN DE LA LEY DEL PATRIMONIO ARQUEOLÓGICO

El debate comenzaría en el Senado el 17 de junio de 1911 con la intervención del Conde de Casa-Valencia, felicitando al Gobierno por el dictamen

muy oportuno y acertado que ha dado para conservar todas aquellas antigüedades artísticas que tenemos en España. España e Italia son los dos países en que hay más antigüedades y monumentos artísticos, y es conveniente dictar las disposiciones oportunas para conservar esas obras.

El posterior discurso del Marqués de Cerralbo constituye una importante muestra de la realidad arqueológica en que se encontraba nuestro país en los

primeros años del siglo XX. Comenzaría exaltando el alto valor que significaban las excavaciones arqueológicas para los intereses nacionales:

Las excavaciones, son de alta importancia en Naciones como la nuestra; las excavaciones prestan un servicio importantísimo, son fuente principalísima para la Historia (...) Tiene, pues, gran interés esta ley, por la protección extraordinaria que se concede a las excavaciones, que constituyen sin duda un elemento importantísimo para el desarrollo de conocimientos y progreso de la ciencia (...) La excavación es hoy una ciencia, de suma dificultad realizarla, técnicamente se entiende, y esta ley ayudará muchísimo a las excavaciones, imponiéndose como impone, pero efectivamente, la conservación de los monumentos y de los yacimientos (...)⁴.

Al mismo tiempo, apuntaba la necesidad de confeccionar un inventario de yacimientos, tarea que ya se había intentado en etapas anteriores, aunque resultara frustrado el intento,

porque esos inventarios no servirán solo para que el Sr. Ministro y en el Ministerio se sepan el detalle y puntualización de todos los tesoros artísticos y arqueológicos de nuestra Patria, sino que deben servir para publicarse, y por consiguiente, para que los hombres de estudio y de ciencia puedan hallar en ellos elementos de que tan faltos nos encontramos, cuanto tantísimo trabajo cuesta una excavación científica (...). Para que el inventario no sea un mapa de errores, es por lo que propongo en la enmienda, que los inspectores sean personas dedicadas a estos estudios⁵.

Defendería a su vez que las excavaciones debían de ser autorizadas por su carácter científico, y no por motivos políticos, de los que en muchos casos dependían para su autorización oficial:

Duéleme decirlo, pero los excavadores pueden verse en casos tristes y de inmenso disgusto para ellos, sobre todo para su misma dignidad científica. Los excavadores también somos políticos, y puede ocurrir al hacer una excavación, que después de algunos años se presente un terrible momento electoral, y un inspector oficial denuncie por sugerencias de la política que no se hacen las excavaciones científicamente, y por tanto, quitar la concesión, y quitarle la concesión a un arqueólogo es

⁴ Diario de Sesiones de las Cortes. Senado. Sesión de 17 de junio de 1911, p. 883.

⁵ Diario de Sesiones de las Cortes. Senado. Sesión de 17 de junio de 1911, p. 884.

desconsiderarle científicamente. Esto es de gran importancia, y por eso en mi enmienda había pedido que se formase un Tribunal, compuesto nada menos que de cinco personas que pertenezcan a Academias y a los Cuerpos facultativos que detallo, de gran competencia en estos trabajos todos ellos (...) Por todo lo que expuse he pedido que en la ley se añadiese y especificase por el modo científico adecuado para hacer estas excavaciones (...).

Alabaría la labor de los arqueólogos extranjeros en el territorio español, celebrando su inclusión en el proyecto de Ley:

Hay un artículo, el 8º, que se trata de los exploradores extranjeros. Yo soy admirador entusiasta de los exploradores españoles y quisiera consignar una larga lista de todos los nombres de esos grandes beneméritos de la Patria (...). Hay muchos exploradores, hay muchos arqueólogos excavando extranjeros que han prestado sus grandes e importantes servicios, y entre ellos me referiré a los hermanos Siret. Y vuelvo a la enmienda presentada al art.8º, se dice en el proyecto de la ley que se concede a los exploradores extranjeros la propiedad de los objetos que encuentren; pero que los duplicados los tienen que entregar al Estado.

Criticaba la medida impositiva de exposición de los objetos arqueológicos propiedad de una Corporación o Sociedad, especialmente la adquisición obligatoria del Estado en caso de no ser expuestos dichos objetos:

En otro artículo dispone el Sr. Ministro en su proyecto que si una Sociedad o una Corporación cualquiera tiene una exposición de objetos y no la presenta decorosamente para que sirva de estudio, el Estado se apodera de ella. Yo propongo, que si el Estado, en el término de un año, no la expone debidamente no puede apoderarse de aquellos porque si la quita de un punto que aunque mal, esté expuesto, y al Estado, por falta absoluta de material, de local, de cualesquiera otra circunstancia, no la puede exponer debidamente en los Museos y tiene que relegarla a un sótano, es preferible dejar esos objetos donde se encontraron⁶.

Terminado el debate de la totalidad, se procedería a la discusión por artículos. Se presentó una enmienda del senador Cortázar referente a las excavaciones paleontológicas, puntualizando la libre disposición de tales objetos por los investigadores científicos, fueran nacionales o extranjeros, exceptuando los casos en que pudiesen encontrarse objetos de arqueología, por lo que solicitaba que en el artículo 1º fuera suprimido:

⁶ Diario de las Cortes. Senado. Sesión de 17 de junio de 1911, p. 887.

el párrafo en el que se dice: “siempre que se trate de objetos paleontológicos intervendrá esta ley”, sustituyéndola por este otro.”(...) siempre que en los descubrimientos paleontológicos se encuentre algo que pertenezca a la arqueología, la excavación quedará sometida a esta ley”.

El senador Herrero, miembro de la Comisión, aceptaría la enmienda de Cortázar,

y por consiguiente, en tal sentido, se suprimirá después en el artículo 2º el párrafo que dice: “... quedan también comprendidos en los preceptos de esta ley los vestigios y restos paleontológicos”. El segundo párrafo del artículo 1º dirá así: “... quedan también sometidos a los preceptos de esta ley las excavaciones que se hicieren en busca de restos paleontológicos, siempre que en ellas se descubrieren objetos correspondientes a la arqueología”.

Consultada la Cámara se tomó en consideración la referida enmienda del Sr. Cortázar, aprobándose artículo 1º con enmienda incluida. Se aprueba también el artículo 2º en los términos recogidos por la Comisión al tratar el artículo 1º, con la enmienda del Sr. Cortázar tomada en consideración. Se aprueba el artículo 3º con una enmienda del Sr. Marqués de Cerralbo, y, sin debate, son aprobados los artículos 4º, 5º y 6º. Una nueva enmienda es presentada por el Marqués de Cerralbo al artículo 7º, no siendo considerada por la Comisión, que, tras presentar una segunda enmienda, la incorpora. El Marqués de Cerralbo también presenta una enmienda al artículo 8º, que resulta aceptada. Los artículos 9, 10 y 11 son aprobados sin ningún debate.

El Proyecto de Ley definitivamente aprobado en el Senado constaba de 13 artículos, con la inclusión de algunas enmiendas presentadas por el Marqués de Cerralbo, y sería remitido al Congreso el 19 de junio de 1911⁷, nombrándose una Comisión formada por los Sres. Jimeno Rodríguez, Burell, Marqués de la Vega Inclán, Rivas, López, y Bullón⁸, siendo nombrados Presidente y Secretario del mismo Burell y Gimeno, el 20 de junio de 1911⁹. El Dictamen de la Comisión sería propuesto a la aprobación del Congreso el mismo día¹⁰.

El 21 de junio comenzó el debate en el Congreso, debatiéndose artículo por artículo, y teniendo como cuestión central el régimen jurídico de los objetos descubiertos. El Marqués de Lerma pondría en cuestión la propia concepción jurídica de las antigüedades, defendiendo la libre acción del Estado sobre bienes que estaban insertos en el dominio privado:

⁷ Diario de Sesiones de las Cortes, Congreso, Núm.62, 19 de junio de 1911, p. 1625.

⁸ Diario de Sesiones de las Cortes, Congreso, Núm.62, 19 de junio de 1911, p. 1638.

⁹ Diario de Sesiones de las Cortes, Congreso, Núm.63, 20 de junio de 1911, p. 1681.

¹⁰ Diario de Sesiones de las Cortes, Congreso, Núm.63, 20 de junio de 1911, p. 1682.

Mi objeto actual es este; yo pregunto, al señor Ministro de Instrucción Pública: ¿el art.9º se refiere exclusivamente a las antigüedades producto de las excavaciones, o se refiere a las que se llaman antigüedades en general que estén en posesión de particulares, sean Corporaciones o sean particulares? Esta es una de las cosas que más me interesan, puesto que habiéndose intentado en diversas ocasiones dictar proyectos de ley referente a protección de objetos artísticos o protección de la propiedad o estudio de objetos artísticos, pudiere haber la duda a muchas personas, y á mí me cabría sin una explicación categórica del señor Ministro de Instrucción Pública, de que este artículo tiene una trascendencia y un alcance superiores á lo que hace suponer el contexto general de la ley¹¹.

El Marqués de Lema se acogía al Código Civil como referente legal del régimen de los bienes del subsuelo, por lo que criticaba como, en el artículo 5º del proyecto de ley, era el propio Estado el que se convertía en el verdadero dueño de los bienes arqueológicos:

Actualmente el Código Civil define, en mi opinión de una manera perfectamente clara, el asunto, y dice: el tesoro que se encuentre por casualidad se divide por mitad entre el que lo encuentre y el propietario del terreno. Si por las necesidades de la cultura, ó por consideración al progreso de las ciencias y de las artes, el Estado necesitase de ese objeto, utilizará los medios que tiene en las leyes, expropiándolo o adquiriéndolo y dando la consiguiente indemnización. Pero en este art.5º, tal como está redactado, las tornas se cambian, y es el Estado el que se declara siempre propietario de todo objeto que se encuentre casualmente en el subsuelo. De manera que el Estado se encontrará en esta situación. Aunque no quiera, con arreglo al texto de este artículo, es propietario de todo cuanto se encuentre, y además tiene el deber de indemnizar á aquel que se presente con el objeto y diga: dame su valor.

El quid de la cuestión se centraría en el cambio de rol del propio Estado como dueño de los bienes arqueológicos encontrados, al considerar desfavorable que pudiera adquirir bienes que en realidad no tuviesen valor:

¿Es que el Estado, a pesar de ser propietario, tiene derecho de renunciar a esa propiedad sin que el descubridor pueda alegar contra él derecho alguno a ser indemnizado? Esta es mi pregunta; de modo que las cosas

¹¹ Diario de Sesiones de las Cortes, Congreso, Núm.64, Sesión de 21 de junio de 1911, p. 1708.

*se cambian. Yo preferiría el sistema antiguo, es decir, que el descubridor, fuera o no propietario del terreno, si el objeto valía la pena, si era una antigüedad digna de ser conservada en nuestros Museos, se la ofrecía al Estado, o si el Estado tenía conocimiento del hallazgo, decía: venga acá. Si el Estado quería limitar esto más, podía haber dicho: todo aquel que encuentre en el subsuelo un objeto que constituya una antigüedad, tendrá el deber de ponerlo en conocimiento del Estado para que éste lo adquiriera o no según tenga por conveniente; pero el declararse el Estado propietario de cuanto se encuentre y en la obligación de indemnizar al que encuentre el objeto, tendrá para el Estado consecuencias de orden pecuniario, y además de orden ridículo, porque sabe Dios los objetos que algunas veces tendrá que adquirir. Por eso comprenderá S.S. que no era huera esta insistencia, que tiende á evitar un verdadero peligro (...)*¹².

El debate se reanuda el mismo día 21 de junio de 1911, quedando aprobados sin discusión los artículos del 1º al 7º y del 9º al 13º del dictamen, y el 8º completado con algunas precisiones del diputado Bullón, por lo que el texto pasó a la aprobación definitiva del Congreso y posterior sanción por el Rey¹³, estableciendo las reglas a las que han de someterse las excavaciones artísticas y científicas y la conservación de ruinas y antigüedades¹⁴.

La Ley fue publicada en la Gaceta de Madrid de 8 de julio de 1911, enmarcada en una situación desoladora para el panorama histórico-artístico español, con el fin de mitigar la desaparición de un gran número de antigüedades por su expatriación. Se trataba del quinto proyecto presentado en el Congreso en los últimos diez años, en este caso por Amalio Gimeno, Ministro de Instrucción, que esta vez sí fue aprobada, rompiendo así con las experiencias frustrantes anteriores. Posteriormente, sería promulgado el Reglamento de 1912.

IV. LA AUTORIZACIÓN ADMINISTRATIVA COMO POTESTAD PÚBLICA DEL ESTADO EN LAS EXCAVACIONES ARQUEOLÓGICAS

A raíz de la publicación de la Ley, será el Estado el que otorgue la autorización de las excavaciones arqueológicas, mediante una concesión administrativa,

¹² Diario de Sesiones de las Cortes, Congreso, Núm.64, Sesión de 21 de junio de 1911, pp. 1711-1712.

¹³ Diario de Sesiones de las Cortes. Congreso, Núm. 64, Sesión de 21 de junio de 1911, p. 1724. El Proyecto de Ley aparece publicado en el Apéndice 4º al Núm.64 del Diario de Sesiones de las Cortes. Congreso de los Diputados.

¹⁴Diario de Sesiones de las Cortes, Congreso, núm.64, 21 de junio de 1911, p. 1724.

como así lo establece el artículo 7º de la Ley, y el artículo 14.1 del Reglamento. De esta forma se establecía la obligatoriedad de la autorización del Estado para todas las excavaciones arqueológicas realizadas tanto por particulares, como por sociedades científicas españolas o extranjeras, ya fuera en terrenos públicos o privados, bajo la inspección en todo caso de un delegado nombrado por la Administración Pública. Con ello se intentaba paliar la pérdida patrimonial que había significado hasta entonces el libre acceso a los yacimientos arqueológicos de todo tipo de particulares y corporaciones, tanto públicas como privadas. Al mismo tiempo el Estado podía otorgar autorización a las Corporaciones Oficiales de la Nación para hacer excavaciones en terrenos públicos y privados (art.7 de la Ley). A raíz de la publicación de la Ley de 1911 se incrementarían el número de autorizaciones de excavaciones arqueológicas otorgadas por el Estado.

- Autorización a los investigadores extranjeros.

La autorización a los investigadores extranjeros serían reguladas por el nuevo ordenamiento. Un ejemplo significativo puede ser la Real Orden de 17 de octubre de 1914, autorizando a D. Enrique Breuil, como Catedrático y en nombre del Instituto de Paleontología Humana de París, para practicar excavaciones arqueológicas en virtud de que los artículos 7º y 14º de la Ley de 7 de julio de 1911, y Reglamento de 1 de marzo de 1912. En dicha disposición se perfilaban las obligaciones que debían de cumplir dichos investigadores, entre las que se encontraban:

Los objetos duplicados que encuentre en las excavaciones o exploraciones serían de la propiedad del investigador, la cual reconoce el Estado, con arreglo a los artículos 8º y 10º de la Ley y del Reglamento, y en cuanto a los no duplicados quedarán de propiedad del Estado y a disposición del Excmo. Señor Ministro, quien, respecto a la clasificación de los duplicados, le encargará al personal técnico que para funciones similares determinan la Ley y el Reglamento, y en cuanto a los no duplicados decidirá donde deberán conservarse, así como acerca de las garantías a exigir cuando se pretenda por los descubridores sacar objetos de España.

- Autorización de excavaciones arqueológicas en fondos privados del propio investigador.

Si las excavaciones se hicieran en terrenos de particulares debían amoldarse al artículo 14 del Reglamento. De esta manera por Real Orden de 31 de octubre de 1914, se autoriza a Doña Mercedes del Prado y Benavides a realizar

excavaciones arqueológicas en su propia finca, *que dice ser de su propiedad, titulada Calar del Molino de los Álamos*, en el sitio denominado Magón, término municipal de Villacarrillo, provincia de Jaén, nombrándose, al mismo tiempo, un Inspector para que inspeccionara el transcurso de las investigaciones:

Que nombrado D. Ignacio Calvo por Real Orden de 12 de febrero último Delegado-Director por cuenta del Estado para dirigir exploraciones y excavaciones arqueológicas en diferentes yacimientos de Castellar de Santisteban y Villacarrillo, inspeccionen las que se hagan en la indicada finca de Calar del Molino y que se comprometiera al cumplimiento de las obligaciones que le imponen la ley y el reglamento citados.

- Autorización a las Corporaciones Públicas.

Las Corporaciones Públicas serán autorizadas a realizar excavaciones arqueológicas según los artículos 7º de la Ley de julio de 1911, y 13º del Reglamento de 1 de marzo de 1912, en terrenos públicos y privado, sin gravamen alguno sobre lo que se descubriese, siempre que los objetos hallados se conserven expuestos al público decorosamente, como dispone la Real Orden de 7 de diciembre de 1915, por la que se autoriza el expediente promovido por D. Manuel Caballos, como Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Carmona, para practicar excavaciones arqueológicas en la Necrópolis prerromana y romana. Se dispondría además que con cargo al capítulo 20, artículo 2º, concepto 5º del presupuesto vigente, se libre a nombre de D. Manuel Caballos, como Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Carmona, y a justificar, la suma de 4.000 pesetas para gastos de excavaciones en la Necrópolis de Carmona, de excepcional importancia para los estudios históricos y arqueológicos patrios; que los objetos que se encuentren mientras las excavaciones se hagan con la subvención del Estado, pasen a formar parte del museo local de Carmona como de propiedad del Estado y en calidad de depósito.

- Nombramiento de un Delegado Inspector Técnico para que inspeccione y asesore las excavaciones arqueológicas.

Se podía solicitar el nombramiento de un Delegado Inspector Técnico *para que inspeccione y asesore al exponente en la práctica de las exploraciones y excavaciones que viene practicando con autorización*, como indica la Real Orden de 30 de junio de 1914 *por el que Don Manuel Ángel pide se nombre un Delegado Inspector Técnico para que inspeccione y asesore al exponente en la práctica de las exploraciones y excavaciones que viene practicando con autorización en el Monte El Tecla.*

- Respeto del dominio particular donde se iba a realizar la excavación arqueológica.

No bastaba la autorización del Estado, sino que se debía contar con la autorización de los propietarios de los fundos privados donde se iban a realizar las excavaciones, por lo que quedaba salvaguardado el derecho de la propiedad privada. Para ello, como así dispondría el artículo 14.2 del Reglamento, debían de promover el expediente referente al artículo 4.1 de la Ley, y 8º del Reglamento.

V. LA POTESTAD DEL ESTADO PARA REALIZAR EXCAVACIONES EN DOMINIO PRIVADO

- El expediente de utilidad pública conforme a la ley de 1911 de las excavaciones arqueológicas llevadas a cabo por el Estado.

De acuerdo con lo preceptuado en el artículo 4º de la Ley de 7 de julio de 1911, y 8º del Reglamento de 1 de marzo de 1912, el Estado se reservaba el derecho de excavar en propiedades particulares, convirtiéndose en uno de los pilares más avanzados de la nueva legislación, ya que se consolidaba la intervención en la propiedad privada mediante la alegación de utilidad pública, aunque se indemnizara al propietario por los daños y perjuicios de la excavación:

El Estado reserva el derecho de hacer excavaciones en propiedades particulares, ya adquiriéndolas por expediente de utilidad pública, ya indemnizando al propietario de los daños y perjuicios que la excavación ocasione en su finca, según tasación legal.

Durante los primeros años del siglo XX prosiguieron las excavaciones arqueológicas en Numancia, a instancias del Estado, más por un componente nacionalista que por rigor meramente científico¹⁵. Una serie de disposiciones legislativas se promulgan a lo largo de este periodo para expropiar los terrenos necesarios para continuar las excavaciones en Mérida, como la Real Orden de 7 de octubre de 1914, que establecía los terrenos que debían de ser adquiridos mediante expropiación forzosa, *conforme al artículo 4º de la Ley de 7 de julio de 1911, y 8º del Reglamento* para la ejecución de la Ley, que así lo establecen terminantemente, *y al efecto la Real Orden que se dicte llevará consigo la declaración de utilidad pública y la necesidad de la expropiación,*

¹⁵JIMENO MARTÍNEZ, A., y TORRE ECHEVÁRRI, J. I. de la, *Numancia, símbolo e historia*, Madrid 2005; TORRE ECHEVÁRRI, J. I. de la, "Numancia: Usos y abusos de la tradición historiográfica", en *Complutum*, (Madrid), 9 (1998) 193-212.

dada la conformidad de los interesados en la venta de que se trata, conforme a la ley de 10 de enero de 1879. Unos días después sería promulgada la Real Orden de 14 de octubre de 1915, declarando la utilidad pública y la necesidad de expropiación de un terreno para descubrir el Anfiteatro Romano de Mérida, conforme al criterio del Director de las excavaciones y de la Asesoría Jurídica, para que

se dictase la oportuna Real Orden declarando de utilidad pública y la necesidad de expropiación de la referida parcela, siguiéndose los demás trámites necesarios de la Ley de 10 de enero de 1879 y Reglamento para su aplicación, por lo que se dispuso que se remitiera al Gobernador Civil de Badajoz, para que surta sus efectos.

- El derecho de tanteo y retracto.

Otra de las novedades que aportó la normativa fue el derecho de tanteo y retracto que asume la Administración Estatal. En palabras de Miguel Coca, en una aproximación a los que él denomina derechos adquirentes, es necesario realizar unas puntualizaciones sobre ambos conceptos. El tanteo otorga a su titular la facultad de adquirir un bien que se halla en una determinada situación objetiva o subjetiva, con preferencia a cualquier otro adquirente hipotético, cuando se proyecte su enajenación, y por el “tanto” proyectado. En el retracto, la diferencia esencial con el anterior derecho se cifra en que la facultad adquisitiva preferente que tiene su titular recae sobre un bien ya enajenado, y por ende a cambio del “tanto” ya satisfecho por el adquirente¹⁶. Su inclusión en el Código Civil, en el artículo 1507, hizo poner en cuestión el derecho absoluto de la propiedad privada, especialmente respecto a la libertad de disposición de un bien.

En el tanteo el propietario es libre de decidir sobre la disposición del objeto o no. Si decide no disponer, no ha lugar a seguir elucubrando, porque el tanteo no podrá ejercerse. Si por el contrario, decide disponer, se produce la interferencia si actúa el tanteo. La interferencia consiste en que el bien no tendrá el destinatario o receptor que el propietario disponente hubiera previsto. La voluntad de transmitir, de disponer, resulta intacta, a pesar de que se ejercite el tanteo, lo único que se ve afectado es el encauzamiento hacia otro sujeto que ese acto dispositivo supone.

El retracto es un derecho restrictivo de la propiedad, en la medida que lo es de la libre disposición entendida en su faceta negativa. La libre disposición, o facultad dispositiva del propietario, se centra en la libertad para decidir la

¹⁶ COCA PAYERAS, M., 1988, p. 34.

enajenación del bien. En este sentido, es cierto que el retracto no impide que el adquirente (comprador-propietario) enajene libremente su derecho a un tercero. Pero esta libre disposición tiene también una faceta negativa: libertad para decidir la no enajenación del bien. Y es ésta, la faceta que quiebra en el retracto, ya que el retrayente, puede forzar esta enajenación en su favor por parte del comprador-adquirente-propietario o de cualquier adquirente-propietario, al margen de su voluntad, por lo que la facultad dispositiva correspondiente al derecho de propiedad que ostentan estos sujetos no es libre. En algunos sectores doctrinales se dará diferente repercusión al tanteo y retracto, así, para Augusto Comas, en su obra *La revisión del Código Civil español (1900)*, el tanteo era admisible, mientras que consideraba con tintes muy negativos el derecho de retracto¹⁷.

VI. EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS BIENES ARQUEOLÓGICOS DESCUBIERTOS A INSTANCIA DE INSTITUCIONES PÚBLICAS E INVESTIGADORES PRIVADOS

- La concesión del dominio de los bienes descubiertos por las Corporaciones Públicas e investigadores privados nacionales y extranjeros.

La Ley y el Reglamento de 1912 van a conceder, tanto a los descubridores españoles como extranjeros, derechos de propiedad sobre los bienes arqueológicos hallados a raíz de una excavación autorizada. Así el Estado concedía a los descubridores españoles autorizados por él la propiedad de los objetos descubiertos en sus excavaciones (art.8.1), siempre que no los ocultaran o destruyeran, por lo que se establece una modalidad de limitación al derecho de propiedad en base al interés público, como establece el artículo 15 del Reglamento:

El Estado concederá a los descubridores españoles autorizados por él, la propiedad de los objetos descubiertos en sus excavaciones. Esta no se extiende al derecho de destruirlos o menoscabarlos, al de ocultarlos o hurtarlos sistemáticamente al estudio científico ni al de enajenarlos libremente y exportarlos, salvo lo dispuesto en la Ley.

Entre estas limitaciones cabe citar además el caso de los objetos no duplicados, cuya exportación se autorizaba siempre que fueran devueltos a España en el periodo de un año, requiriendo para ello la autorización del Ministerio (art.17 del Reglamento).

¹⁷ COCA PAYERAS, M., 1988, pp. 154-157.

Por otra parte se contemplaba la libre transmisión de la propiedad por herencia de los bienes arqueológicos:

Los particulares transmitirán libremente por herencia el dominio de sus hallazgos; pero cuando éstos constituyan series cuyo valor se perjudicara notablemente al separarse los ejemplares que la formen, podrá el Estado, si por causa hereditaria tuvieran forzosamente que dividirse, adquirir la colección completa, previo el pago de la cantidad en que fuere tasada, con las garantías exigidas en artículos anteriores (art.8.3).

Mario del Amo critica estas disposiciones:

No quisiera terminar esta parte sin añadir un breve comentario a lo que constituye, sin duda, el aspecto más llamativo y sorprendente de la ley. Me refiero al derecho de la propiedad que concede a los hallazgos arqueológicos realizados por españoles y extranjeros en excavaciones autorizadas por el Estado. Este derecho continúa vigente (...) y no cabe duda que la ley de 1911, al establecer este principio de propiedad, estaban haciendo una concesión a un derecho profundamente arraigado en la sociedad, de forma que se quedaron a medio camino en lo que podía haber sido una norma progresista¹⁸.

Los descubridores extranjeros autorizados por el Estado hacían suyos de pleno dominio un ejemplar de todos los objetos duplicados que descubrieran, y durante cinco años tenían el derecho exclusivo de reproducir, por procedimientos que no menoscabasen la conservación de los hallazgos, cuantos objetos encontraran en sus investigaciones. Los objetos no duplicados podían ser llevados al extranjero para su estudio, comparación y clasificación, con el compromiso de su devolución al Estado español en el plazo de un año (art.8.4).

El artículo 8.2 de la Ley otorgaba la propiedad de los hallazgos a aquellas Corporaciones bajo cuyos auspicios se hubieran realizado las excavaciones; en caso de su disolución, podían ser adquiridos por la localidad donde se hubiesen encontrado dichos bienes:

Cuando se tratare de una Corporación, y ésta se disolviera, dicha posesión revertirá al Estado, el cual, si así lo solicitare la localidad

¹⁸ AMO Y DE LA HERA, M. del, "Las excavaciones arqueológicas y los museos en la Ley del Patrimonio Artístico Nacional de 1933", *Boletín de Anabad*, XXXIII, 2 (1983) 260.

en que la colección estuviese instalada o donde los descubrimientos se realizaron, deberá autorizar su permanencia en los puntos referidos. Se exigía la óptima conservación de los objetos, con el objetivo de que pudieran cumplir los fines de cultura a que se destinan.

- Respeto del dominio de los propietarios con los límites del derecho de tanteo y retracto por parte del Estado.

Los actuales poseedores de antigüedades conservarán su derecho de propiedad a las mismas, sin otras restricciones que las de inventariarlas y satisfacer un impuesto de 10 por 100 en caso de exportación, reservándose siempre el Estado los derechos de tanteo y retracto en las ventas que aquellos pudieran otorgar, debiéndose ejecutarse el de tanteo en la forma y modo establecidos en el artículo 1.637 del Código Civil, y el de retracto dentro de los veinte días útiles siguientes a la venta. Este término se contará desde el día en que se hubiere tenido noticia por cualquier modo fehaciente, en el Ministerio de Instrucción Pública y Bellas Artes, de haberse verificado la venta (art.9).

- Los límites de disposición de la propiedad privada de los bienes privados.

No cabe duda que la ley de 1911 representa un hito primordial en la intervención del Estado en el dominio privado, cuestión que queda reflejada en el contexto de los propios investigadores, como se puede colegir de la propia correspondencia de Jorge Bonsor.

Hasta ese momento, según la legislación existente antes de la promulgación de la ley de 1911, tan solo se precisaba el permiso del propietario donde se deseaba excavar, aunque muchas veces la autorización no llegaba, o se dilataba en el tiempo, como le indica el propio Bonsor al hispanista norteamericano, Archer M. Huntington, sobre la excavación que iba a impulsar en 1907 en los Alcores:

Siento decirle que todavía no he dado comienzo a mis excavaciones. No sabe lo difícil que resulta obtener permiso de los propietarios para excavar. No parecen tener prisa en ceder a nuestros deseos, en un asunto tan misterioso para ello como es la arqueología. Finalmente, después de estar esperando, durante casi tres meses, los permisos están llegando de todas partes¹⁹.

¹⁹ Carta de Bonsor a Huntington, Mairena del Alcor, 19-12, 1907; MAIER, J., p. 383.

Sin embargo, unos años más tarde, en esta misma correspondencia entre Jorge Bonsor y Huntington, fechada el 11 de marzo de 1912, se puede observar cómo ha cambiado la posición de Bonsor respecto al Estado, al aludir a los problemas que había generado la nueva ley respecto a la adquisición de los bienes arqueológicos, ya que, además de necesitar la autorización para excavar del propio Estado, tenía que entregar los bienes descubiertos, novedad que criticaría el propio Bonsor en la correspondencia epistolar comentada:

Creo que la Ley ha sido redactada al completo por el Cuerpo Oficial de Archiveros, Bibliotecarios y Anticuarios. Los arqueólogos del país no han sido consultados al respecto. Bien es verdad que hay muy pocos en España. Creería Ud. que actualmente yo soy el único excavador en toda la provincia de Sevilla (...) Un hombre rico como el marqués de Cerralbo puede que entregue complacido todo lo que encuentre a los Museos, pero el hecho de que ahora estaré obligado a hacerlo, es una cosa muy diferente. En Francia las Sociedades Arqueológicas del país fueron consultadas por el Gobierno. Todos votaron a favor de la libertad completa sobre dicha materia²⁰.

- El procedimiento sancionador.

A pesar de la libertad de disposición de los bienes arqueológicos, con exiguas limitaciones, se establece un verdadero procedimiento sancionador, regulado por el Reglamento en los siguientes casos: 1º) En caso de que los poseedores de antigüedades autorizados por el Estado no redactaran el inventario requerido, podría ser calificado de ocultación, que sería apreciada por una Comisión de Académicos de número de las Reales Academias de Madrid (art.20 de Reglamento). 2º) En caso de que las excavaciones no hubieran sido autorizadas, los particulares estarían sujetos a responsabilidad, indemnización y pérdida de las antigüedades descubiertas, al igual que los que ocultaran, deterioraran o destruyeran ruinas o antigüedades. La indemnización a pagar sería establecida por el Estado, o bien por la comisión de Académicos (art.22 del Reglamento). 3º) Se podían anular las concesiones de autorización a particulares y Corporaciones para realizar excavaciones en terrenos públicos o particulares por causa grave, siempre que así lo dispusiera el Tribunal establecido por la Ley (art. 23). Muy progresista resulta insertar en este artículo que sería considerada como una de estas causas graves, aquellos trabajos de excavación que no se practicaran de un modo científico adecuado, en un momento en que muchas excavaciones arqueológicas seguían siendo producto de aficionados.

²⁰ MAIER, J., *Epistolario de Jorge Bonsor (1886-1930)*, Madrid 1996, p.191.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- AMO Y DE LA HERA, M. del, “Las excavaciones arqueológicas y los museos en la Ley del Patrimonio Artístico Nacional de 1933”, en *Boletín de ANABAD*, XXXIII, 2 (1983) 249-267
- Boletín de la Real Academia de la Historia, *Documentos oficiales*, LX, IV (1912) 178-179.
- JIMENO MARTÍNEZ, A., y TORRE ECHEVÁRRI, J. I. de la, *Numancia, símbolo e historia*, Madrid 2005.
- MAIER, J., *Epistolario de Jorge Bonsor (1886-1930)*, Madrid 1996, p. 191.
- MÉLIDA, J. R., “Excavaciones en Itálica”, en *Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos*, Año IX, 2 (1905) 89-92 y 283-284.
- TORRE ECHEVÁRRI, J. I. de la, “Numancia: Usos y abusos de la tradición historiográfica”, en *Complutum*, (Madrid), 9 (1998) 193-212.

