

7. Los delitos en la Ley Federal sobre Monumentos.
 1. Excavación ilegal en monumento arqueológico.
 2. Remoción ilegal de monumento arqueológico.
 3. Disposición ilegal de monumento arqueológico mueble.
 4. Traslación ilegal de dominio de monumentos arqueológicos muebles.
 5. Comercio ilegal de monumentos arqueológicos muebles.
 6. Transporte ilegal de monumentos arqueológicos muebles.
 7. Exhibición ilegal de monumentos arqueológicos muebles.
 8. Reproducción ilegal de monumentos arqueológicos muebles.
 9. Posesión ilegal de monumentos arqueológicos.
 10. Posesión ilegal de monumentos históricos muebles.
 11. Robo de monumento mueble arqueológico, histórico o artístico.
 12. Daños en monumentos arqueológicos, artísticos o históricos.
 13. Exportación ilegal de monumentos.
 14. Reincidencia y habitualidad.

7. LOS DELITOS EN LA LEY FEDERAL SOBRE MONUMENTOS

*Jorge Williams García**

LAS FIGURAS delictivas que aparecen en la Ley Federal sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas surgen como consecuencia de la reforma y adición a la fracción XXV del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que otorgó facultades al Congreso de la Unión “para legislar sobre monumentos arqueológicos, artísticos e históricos, cuya conservación sea de interés social”.

Al expedir la Ley reglamentaria relativa a este agregado constitucional, el legislador federal consideró necesario determinar los bienes a proteger, porque una primera ley, la de 23 de diciembre de 1968, publicada bajo el nombre de “Ley Federal del Patrimonio Cultural de la Nación” en el *Diario Oficial* de 16 de diciembre de 1970, incluyó bienes no comprendidos en las facultades otorgadas al Congreso, por lo que la vigente, que abrogó a la anterior y fue publicada el 6 de mayo de 1972, se ocupó estrictamente de lo arqueológico, artístico e histórico, dando normas para su protección y conservación, y fijando sanciones muy severas para los infractores.

Por los delitos que prevé y la penalidad que establece, resulta una ley penal que crea y tipifica nuevas figuras

* Instituto de Antropología, Universidad Veracruzana.

delictivas, en algunos casos semejantes a las ya consideradas en el Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, como daños y robo, por ejemplo; en otros, delitos producto de la adición constitucional y creación de su Ley Reglamentaria, por ejemplo, el de excavación ilegal en monumentos arqueológicos inmuebles o la posesión ilegal de monumentos arqueológicos muebles.

En el capítulo VI de la Ley se encuentran los delitos que corresponden a las normas instituidas, con sus respectivas sanciones. Pero como no todas sus disposiciones legales tienen señalada una pena, conviene examinar su contenido y hacer un análisis de los delitos, tipos, subtipos y modalidades.

1. *Excavación ilegal en monumento arqueológico*

El artículo 47 configura este ilícito en los siguientes términos: “Al que realice trabajos materiales de exploración arqueológica, por excavación, remoción o por cualquier otro medio, en monumentos arqueológicos inmuebles, o en zonas de monumentos arqueológicos, sin la autorización del Instituto Nacional de Antropología e Historia, se le impondrá prisión de uno a diez años y multa de cien a diez mil pesos”.

Conforme a su definición, el presupuesto lógico necesario es la existencia del monumento arqueológico inmueble o la zona de monumentos; el elemento material lo constituye la excavación sin autorización en esos inmuebles. Respecto a los primeros, es indispensable precisar lo que debe entenderse por monumento arqueológico y zona de monumentos. Los artículos 28 y 39 dan los conceptos.

Artículo 28. Son monumentos arqueológicos los bienes muebles e inmuebles, producto de culturas anteriores al establecimiento de la hispánica en el territorio nacional, así como los restos humanos, de la flora y de la fauna, relacionados con esas culturas.

Artículo 39. Zona de monumentos arqueológicos es el área que comprende varios monumentos arqueológicos inmuebles, o en que se presume su existencia.

Con base en estos preceptos es posible conocer y determinar el objeto sobre el que ha de realizarse el elemento excavación; pero como lo prevé el citado artículo 47, para que el acto sea ilícito debe llevarse a cabo sin la autorización competente. El por qué de esta autorización aparece en el artículo 30:

“Toda clase de trabajos materiales para descubrir o explorar monumentos arqueológicos, únicamente serán realizados por el Instituto Nacional de Antropología e Historia o por instituciones científicas o de reconocida solvencia moral, previa autorización.”

De acuerdo con este artículo, el acto de la excavación no autorizado bien pudiera considerarse como simple infracción y dar lugar a una sanción administrativa; mas existe un interés social que impone la obligación de sancionar enérgicamente a quien comete el acto ilícito previsto. Del precepto no puede presumirse ese interés y la persona que pudiera resentir el perjuicio; pero la declaración que contiene el artículo 27 precisa la jerarquía del bien, para hacerlo objeto de la tutela jurídica, porque lo eleva a la categoría de bien nacional. En efecto, el mencionado artículo expresa:

“Son propiedad de la Nación, inalienables e imprescriptibles, los monumentos arqueológicos muebles e inmuebles.”

Esta declaración obliga a la autoridad federal a cuidar legalmente estos monumentos que, por sus características, forman parte del patrimonio cultural y porque según el artículo 2o. de la Ley, “es de utilidad pública, la investigación, protección, conservación, restauración y recuperación de los monumentos arqueológicos, artísticos e históricos y de las zonas de monumentos”, siendo titulares de la aplicación de la ley, entre otros, el Instituto Nacional de Antropología e Historia. Por lo mismo, si la investigación implica excavación y esta actividad está reservada a dicho Instituto, quien la realice sin previa autorización contraviene normas de orden público que debe observarse estrictamente haciendo punible su violación.

Aunque el artículo 47 trata de exploración arqueológica, la exploración en sí no es ilícita porque explorar no implica excavar ni remover monumentos, sino sólo registrar o in-

investigar y esto bien puede hacerse en superficie; pero cuando la exploración se realiza mediante excavación o remoción de materiales de un inmueble arqueológico sin la correspondiente autorización, entonces se actualiza la situación prevista en la ley, por lo que el tipo de delito bien puede denominarse excavación ilegal de monumento arqueológico.

La figura delictiva formulada en el artículo 47 en relación con los números 27, 28, 30 y 39, aparentemente se encuentra debidamente tipificada; pero como depende de lo que la ley considere arqueológico, debe analizarse el concepto que expresa la propia ley.

Si dice que son monumentos arqueológicos los muebles e inmuebles productos de culturas anteriores al establecimiento de la hispánica en el territorio nacional. Habrá que saber por un lado cuáles son esas culturas, y por otro, el momento en que ocurre el establecimiento de la hispánica. Respecto a lo primero, es indudable que las culturas anteriores a la hispánica están representadas por los grupos indígenas que poblaban el país, siendo necesario, no obstante, el concurso de peritos que dictaminen sobre la procedencia de un bien que se presume arqueológico. En cuanto a lo segundo, es indispensable precisar la fecha en que ocurre el establecimiento de la cultura hispánica, porque toda ley penal debe observar cuidadosamente la norma contenida en el tercer párrafo del artículo 14 constitucional que manda que “en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata”.

En el caso, la imprecisión del artículo 28 puede dar lugar a que se aplique inexactamente una pena por un delito que no está legalmente tipificado, pues el presupuesto necesario de la excavación ilegal es que se realice en un monumento arqueológico; y si este concepto no está bien delimitado en el tiempo, el ilícito puede no configurarse, y entonces no es posible recurrir a la analogía o mayoría de razón. En estas circunstancias no sería difícil para el defensor de un reo, acusado de algún delito relacionado con lo arqueológico, hacer valer como concepto de violación esta imprecisión en una demanda de amparo y obtener la protección de la justicia federal.

Luego, debe insistirse sobre este particular. Por lo pronto, el establecimiento de la cultura hispánica no pudo darse por el hecho de haber llegado a costas del Golfo de México los españoles Francisco Hernández de Córdoba o Juan de Grijalva, o por haber fundado Hernán Cortés la Villa Rica de la Vera Cruz. Con la consumación de la conquista en 1521 tampoco puede darse por establecida la cultura hispánica en el territorio nacional, ni en el periodo comprendido entre este acontecimiento y las exploraciones realizadas por los conquistadores hacia el centro, occidente y noroeste de México y Península de Yucatán, porque todo este tiempo fue de conquista y sometimiento de pueblos indígenas.

Por estas razones conviene discutir el establecimiento de la cultura hispánica y fijar una fecha. Algunas legislaciones, como la de Argentina de 1940, sitúan lo arqueológico hacia el descubrimiento de América; otras, como la de Guatemala de 1947, hasta la conquista; y algunas más, como la de Perú, de 1953, hasta la iniciación del virreinato. La ley mexicana de 1934 fijaba lo arqueológico hasta la consumación de la conquista. Para la ley vigente toca a los arqueólogos establecer hasta qué fecha debe considerarse arqueológico todo producto de las culturas aborígenes. Podría ser el año de 1519, 1521, 1540 o de plano comprender hasta el siglo XVI, que es cuando realmente pudo haberse logrado un cambio muy significativo en las manifestaciones culturales de los indígenas.

Como el artículo 28 es fundamental en la estructura de la ley y puede dar lugar a deficiencias en su aplicación, conviene considerar lo propuesto y promover una reforma que defina la fecha en que termina lo arqueológico y, como consecuencia, se inicia lo histórico.

2. *Remoción ilegal de monumento arqueológico*

El mismo artículo 47 considera delito la exploración arqueológica por remoción, que se realice en un monumento arqueológico inmueble o zonas de monumentos, sin la autorización del Instituto Nacional de Antropología e Historia. Como para que se configure este ilícito debe existir el deseo de explorar, es decir, investigar, podría decirse que, faltando este propósito, el presunto infractor no se coloca en

la situación prevista si simplemente remueve el monumento. Esto no es exacto, pues si bien para la exploración por excavación o remoción debe existir el interés de investigar, esto no significa que el acto de excavar o remover un monumento o zona de monumentos arqueológicos no pueda ser punible, porque en este caso se puede incurrir en el delito de daños que prevé el artículo 52.

Es frecuente que algunas dependencias oficiales o contratistas particulares, al tender oleoductos o gasoductos, hacer canales, trazar caminos, construir carreteras, o realizar obras de riego, remuevan o excaven montículos o pirámides pertenecientes a una zona arqueológica para aprovechar la tierra o la piedra, sin previa autorización y sin fines de investigación arqueológica. En estos actos se da la remoción y, sin embargo, no incurren en el ilícito comentado porque falta precisamente el propósito de exploración arqueológica. Pero el que estos hechos no queden comprendidos en lo previsto por el artículo 47, no significa que escapen a la acción penal porque el resultado de esos actos indudablemente que es el daño, y por lo mismo son punibles conforme lo dispuesto por el artículo 52.

Hasta ahora no se ha dado el caso de que las autoridades competentes hayan procedido en contra de alguna institución oficial; gracias a la impunidad de que gozan, el patrimonio arqueológico sufre las consecuencias de la irresponsabilidad de los funcionarios que permiten, u ordenan las obras.

El artículo 47 parece que únicamente sanciona el hecho, y tratándose de daños la penalidad se impone por el resultado del acto, lo que puede ser otra característica de la figura delictiva formulada por el mencionado numeral.

Como los trabajos materiales de exploración arqueológica pueden realizarse por otros medios distintos a la excavación o remoción, para ser punibles habrá que tener presente la falta de autorización y el propósito de investigación arqueológica.

3. Disposición ilegal de monumento arqueológico mueble

El artículo no crea un nuevo delito; el que tipifica es semejante al que prevé el artículo 382 del Código Penal

para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, como abuso de confianza, expresado en los términos siguientes:

“Al que con perjuicio de alguien disponga para sí o para otro de cualquier cosa mueble ajena, de la que se le haya transmitido la tenencia y no el dominio, se le sancionará con prisión de un año y multa hasta de quinientos pesos, cuando el monto del abuso no exceda de quinientos pesos. Si excede de esa cantidad pero no de veinte mil pesos, la prisión será de uno a seis años y la multa de quinientos a cinco mil pesos. Si el monto es mayor a veinte mil pesos, la prisión será de seis a doce años y la multa de cinco a diez mil pesos.”

El mencionado artículo 48 lo enuncia en otra forma:

“Al que valiéndose del cargo o comisión del Instituto Nacional de Antropología e Historia o de la autorización otorgada por éste para la ejecución de trabajos arqueológicos disponga para sí o para otro de un monumento arqueológico mueble, se le impondrá prisión de uno a diez años y multa de tres mil a quince mil pesos. Si los delitos previstos en esta ley, los cometen funcionarios encargados de la aplicación de la misma, las sanciones relativas se les aplicarán independientemente de las que les correspondan conforme a la Ley de Responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos.”

Analizando el contenido de estos preceptos se advierte como modalidad en el artículo 48 que sólo los funcionarios o comisionados del Instituto Nacional de Antropología e Historia, o quienes hayan sido autorizados para la ejecución de trabajos arqueológicos, pueden incurrir en este delito, y que la cosa objeto del mismo únicamente pueden serlo los monumentos arqueológicos muebles. No obstante que la ley no lo prevé, sin embargo, puede presentarse la disposición ilegal de un monumento inmueble, como un montículo o pirámide que formen parte de una zona arqueológica, o de un mueble unido de un modo permanente a un inmueble arqueológico o que forme parte de él y que por este hecho se reputa inmueble, como por ejemplo, una columna o una pintura mural, e incluso puede disponerse

de un monumento inmueble que pudiera ser desprendido de su sitio para llevarlo a otro lugar o fuera del país.

El abuso de confianza sobre monumentos arqueológicos deriva del hecho de estar considerados propiedad de la nación y tener el carácter de bienes nacionales, inalienables e imprescriptibles; por lo que un funcionario, comisionado o institución autorizada que ejercita en los bienes arqueológicos actos de dominio, enajenándolos o gravándolos, dispone indebidamente de ellos y, por lo tanto, falta a la confianza con que se le han encargado, en perjuicio de la nación.

Los elementos de este ilícito están constituidos por: a) el nombramiento con base en el cual un funcionario o comisionado del Instituto de Antropología e Historia recibe u obtiene bienes arqueológicos muebles, o el contrato concesión que autoriza a una institución privada para obtenerlos mediante trabajos arqueológicos, b) la tenencia u obtención de monumentos arqueológicos muebles de la nación como consecuencia de la confianza depositada en el funcionario, comisionado o institución autorizada; y c) la disposición del monumento arqueológico mueble.

En cuanto a la posible disposición de bienes arqueológicos por una institución autorizada para realizar excavaciones, la prueba de la concurrencia del presupuesto necesario "monumento arqueológico mueble" puede dificultarse porque está sujeta a que se encuentren durante las excavaciones, y mientras no se demuestre la obtención de un bien arqueológico no puede darse la tenencia o posesión precaria de la cosa objeto del delito. Este problema puede presentarse con las instituciones que mediante contratos son autorizados a realizar exploraciones en las zonas arqueológicas del país, porque es imposible probar la existencia previa de la cosa si la institución no da a conocer los resultados de la investigación; o sea que no podrá haber disposición de bienes arqueológicos de cuya existencia no se tenga conocimiento previo.

Si alguien que no sea funcionario, o comisionado del Instituto Nacional de Antropología e Historia, o que no

DELITOS FEDERALES SOBRE MONUMENTOS

101

haya sido autorizado para ejecutar trabajos arqueológicos, dispone para sí o para otro de un monumento arqueológico mueble, no incurre en el ilícito formulado por el artículo 48 porque no se integran los elementos que lo constituyen. En este caso puede resultar robo o comercio ilegal, pero no la acción delictiva comentada.

La penalidad señalada por el Código Penal para el delito de abuso de confianza varía de acuerdo con el valor de lo dispuesto por el abusario. En la ley especial la penalidad es una: de uno a diez años de prisión y multa de tres mil a quince mil pesos. Como diferencia también debe señalarse que mientras el abuso de confianza se persigue por querrela, es decir, a petición de la persona que resiente el perjuicio, la disposición ilegal de monumentos arqueológicos se persigue de oficio dado el carácter de bienes nacionales que les da la misma ley.

El segundo párrafo del artículo 48 incluye un precepto general que no se relaciona únicamente con el delito que prevé, sino con todas las normas cuya violación tienen señalada una pena, por lo que técnicamente no encaja en el citado artículo.

La disposición alcanza al Presidente de la República, al Secretario de Educación Pública, al Secretario del Patrimonio Nacional, al director y funcionarios del Instituto Nacional de Antropología e Historia, al director y funcionarios del Instituto Nacional de Bellas Artes y Literatura, y a las demás autoridades y dependencias federales, en los casos de mi competencia, pues de acuerdo con el artículo 3o. a estas autoridades les corresponde la aplicación de la ley.

Si se considera que la Constitución General de la República, en sus artículos 108 a 114, da las normas a seguir al tratar de la responsabilidad de los funcionarios públicos por los delitos comunes que cometan durante el tiempo de su encargo y por los delitos, faltas u omisiones en que incurran en el ejercicio de ese mismo cargo, lo que reglamenta la Ley de Responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos, se advierte lo innecesario del párrafo comentado.

4. *Traslación ilegal de dominio de monumentos arqueológicos muebles*

El artículo 49 contiene varias figuras delictivas. En primer lugar considera delito cualquier acto traslativo de dominio de un monumento arqueológico mueble.

Como la traslación de dominio implica la entrega de la cosa que el obligado debe dar, en cumplimiento siempre de un contrato, y para esto la cosa debe existir en la naturaleza, ser determinada o determinable y estar en el comercio, y, además, como acto positivo debe ser posible y lícito, tratándose de monumentos arqueológicos el acto traslativo de dominio resulta ilegal porque estos bienes no están en el comercio, pues el artículo 27 los declara propiedad de la nación, inalienables e imprescriptibles, por lo que no pueden ser objeto de contrato, ya que el hecho positivo del mismo no puede existir por ser incompatible con la norma jurídica que encierra el mencionado artículo 27, siendo ilícito porque contraría una ley de orden público, como lo es la Ley Federal de Monumentos. En estas condiciones, todo acto traslativo de dominio de un monumento arqueológico mueble es inexistente y no produce efecto legal alguno por estar fuera del comercio. Esto significa que la ley sanciona al acto en sí y no por los efectos que pudiera producir; es decir, que el acto en sí es punible por determinación de la ley cuyo artículo 49 dispone:

“Al que efectúe cualquier acto traslativo de dominio de un monumento arqueológico mueble, o comercie con él, y al que lo transporte, exhiba o reproduzca sin el permiso y la inscripción correspondiente se le impondrá prisión de uno a diez años y multa de mil a quince mil pesos”.

Los actos jurídicos que implican traslación de dominio de una cosa son el contrato de compraventa, la permuta, la donación y la prenda que supone la venta en pública almoneda o la adjudicación. También la herencia debe quedar comprendida en esta prohibición por lo que hace a traslación de dominio de bienes arqueológicos.

Los coleccionistas de monumentos arqueológicos que registraron estos bienes antes de la ley vigente, pueden

incurrir en la comisión de este ilícito porque son simples poseedores, ya que los monumentos arqueológicos, muebles e inmuebles, pertenecen a la nación, no obstante el contenido del artículo cuarto transitorio que dice:

“Se respetan los derechos adquiridos conforme a las leyes anteriores, debiendo los titulares cumplir con las obligaciones que las mismas les imponen”.

Como la ley sólo sanciona penalmente el acto traslativo de dominio de monumentos arqueológicos muebles, deberían considerarse también los inmuebles, pues se ha presentado el caso de que el propietario de un predio contrate la compraventa de un montículo perteneciente a una zona arqueológica localizada en su terreno, porque al comprador le interese la arena o piedra que lo forman. En estas condiciones está realizando un acto traslativo de dominio de un inmueble arqueológico del cual el comprador dispone e incluso destruye, ya que generalmente quienes los adquieren son contratistas de caminos o fabricantes de ladrillos que aprovechan los materiales del montículo.

También en un acto traslativo de dominio de un predio puede incluirse un monumento o zona de monumentos arqueológicos y el comprador conducirse como dueño respecto de estos bienes y disponer de ellos. Este es otro caso que hace pensar en la necesidad de considerar los inmuebles arqueológicos en la misma prohibición.

El acto traslativo de dominio de monumentos muebles o inmuebles declarados históricos o artísticos no está previsto como delito y por tanto está permitido. Los artículos 25 y 26 de la Ley sólo imponen la obligación de que, respecto de inmuebles, la operación conste en escritura pública y que quien transmita el dominio, manifieste bajo protesta de decir verdad, si el bien es monumento; además obliga a los notarios públicos a mencionar la declaratoria de monumentos si la hubiere, y dar el aviso al Instituto competente de la operación celebrada, en un plazo de treinta días. Respecto de los bienes muebles declarados históricos o artísticos, las partes que intervengan en un contrato traslativo de dominio deberán dar aviso de su celebración, dentro de los treinta días siguientes, al Instituto

que corresponda. El incumplimiento sólo da lugar a sanciones administrativas.

5. *Comercio ilegal de monumentos arqueológicos muebles*

El mismo artículo 49 prevé el delito de comercio ilegal de monumentos arqueológicos muebles. Aunque el acto traslativo de dominio puede ser un acto de comercio, sin embargo, la ley distingue estos actos porque el traslativo no siempre se verifica con propósito de especulación comercial, lo que es característico del acto de comercio.

El artículo 75, fracción I, del Código de Comercio establece: “La ley reputa actos de comercio:

“Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósitos de especulación comercial, de mantenimientos, artículos, muebles o mercaderías, sea en estado natural, sea después de trabajados o labrados”.

Por esto debe entenderse que lo que la ley sanciona es la compraventa de los monumentos arqueológicos muebles con fines especulativos; de aquí que no puedan expendirse en locales comerciales ni negociarse o traficar con ellos. Esta prohibición alcanza a los objetos arqueológicos que poseen las personas que los adquirieron con anterioridad a la ley y legalizaron su posesión, pues dado el carácter de inalienables e imprescriptibles, debe deducirse la prohibición absoluta para comerciar con bienes arqueológicos.

6. *Transporte ilegal de monumentos arqueológicos muebles*

El artículo 49, al sancionar el acto traslativo de dominio de un monumento arqueológico mueble y el comercio, parece que relaciona el transporte de los mismos, como si esta acción formara parte de la ejecución del ilícito y que de este hecho pudiera derivarse responsabilidad para el transportista. Pero no, pues en esencia se trata de otra figura delictiva que crea la ley, como consecuencia de la prohibición que establece la norma del artículo 29 que previene que los monumentos arqueológicos muebles no podrán ser transportados sin el permiso del Instituto competente.

La ley sanciona el acto de la transportación como una medida proteccionista que tiende a evitar el tráfico de materiales arqueológicos o la complicidad en el comercio ilegal. Es algo semejante a lo previsto por el Código Penal en relación con el “delito de la producción, tenencia, tráfico y proselitismo y otros en materia de estupefacientes y psicotrópicos”, en el que se señalan sanciones para la importación y exportación en cuanto se refiere al transporte material de estupefacientes, aunque en este caso sea de un país al territorio nacional o de éste a otro país.

Como el artículo 49 no indica la forma de transportación, debe interpretarse que ésta puede ser por cualquier medio, mecánico o animal, pero en especial debe referirse a un medio motor de transporte; porque si lo hace una persona por sí misma sin emplear algún medio, puede caer en el delito de posesión ilegal que contempla el artículo 50. Tampoco aclara la ley que la transportación para ser punible deba obedecer a un propósito o relacionada con otra acción delictiva, por lo que debe entenderse que su ejecución es concretamente la transportación de monumento arqueológico mueble sin permiso del Instituto Nacional de Antropología e Historia. Y aun cuando pueda ser consecuencia de otro, como el delito de comercio o disposición ilegal de monumentos que se complementen con la transportación, este delito se castiga independientemente de las penas que correspondan a las acciones ilícitas con las cuales concurra.

Además del permiso previo para la transportación de un monumento arqueológico mueble, el mismo artículo exige la inscripción correspondiente. En este caso no indica si se refiere al bien a transportar o al propio transportista, pues en el texto del artículo 29 no aparece esta exigencia.

7. Exhibición ilegal de monumentos arqueológicos muebles

La exhibición de un monumento arqueológico mueble sólo puede efectuarse previo permiso del Instituto Nacional de Antropología e Historia, de acuerdo con lo dis-

puesto por el artículo 29, lo que significa que la falta del permiso hace punible la exhibición, según el artículo 49.

En la práctica, difícilmente puede darse esta figura delictiva, pues tratándose de poseedor ilegal seguro que tratará de ocultar su ilegítima posesión; en cambio, el coleccionista debidamente registrado puede exhibir en forma privada.

8. *Reproducción ilegal de monumentos arqueológicos muebles*

El artículo 49 también crea el delito de reproducción ilegal de monumento arqueológico. La norma de la cual deriva este ilícito se encuentra en el artículo 29 que exige que previamente se obtenga el permiso del Instituto Nacional de Antropología e Historia. Es necesario este control para proteger el monumento en sí y para evitar la defraudación.

Conforme lo dispuesto por el artículo 17, también la reproducción de monumentos arqueológicos, históricos o artísticos, con fines comerciales, puede hacerse con permiso del Instituto competente. Sin embargo, el artículo 49 sólo sanciona penalmente la falta de permiso para la reproducción de monumentos arqueológicos muebles y no la de monumentos históricos o artísticos, como tampoco la de monumentos arqueológicos inmuebles, sea con fines comerciales o no, pues no está señalada pena alguna para estos casos.

9. *Posesión ilegal de monumentos arqueológicos*

Si los monumentos arqueológicos son propiedad de la nación y tienen el carácter de inalienables e imprescriptibles, ello es suficiente para considerar que ningún particular debe poseerlos, por lo que toda posesión resulta ilegal, de acuerdo con la norma del artículo 27 cuya violación sirve de fundamento al ilícito formulado por el artículo 50 que expresa:

“Al que ilegalmente tenga en su poder un monumento arqueológico o un monumento histórico mueble y que éste se haya encontrado en o que proceda de un inmueble a los que se refiere la fracción I del artículo 36, se le

impondrá prisión de uno a seis años y multa de cien a cincuenta mil pesos”.

Por el texto de este artículo se deduce que no toda posesión de monumento arqueológico es delito y que se puede poseer legalmente. En este caso están las personas que inscribieron sus bienes arqueológicos en el Instituto Nacional de Antropología e Historia con anterioridad a la ley vigente. También posesión legal tienen los museos que guardan o exhiben materiales arqueológicos, bajo el control del propio Instituto Nacional; lo mismo una persona física o moral que haya recibido autorización para retener en su poder estos bienes; como el caso de las instituciones científicas o de reconocida solvencia moral que bajo contrato con el Instituto realizan trabajos materiales para descubrir o explorar monumentos.

Por la figura delictiva que prevé el citado artículo podrán ser acreedores a la pena señalada, quienes sin ningún derecho, autorización o permiso, mantengan en su poder monumentos arqueológicos, muebles o inmuebles, aun cuando su posesión provenga de haberlo encontrado por exploración o en forma accidental o haberlo recibido de otro poseedor, pues en cualquier caso está obligado a dar aviso a la autoridad más cercana, atentos a lo mandado por el artículo 29.

Para que se configure este ilícito no es necesario que el objeto arqueológico se haya encontrado o que proceda de un inmueble, pues su calidad de monumento arqueológico mueble no se lo da su procedencia, sino sus características propias, determinadas por la ley.

10. *Poseción ilegal de monumentos históricos muebles*

El mismo artículo 50 contiene esta figura delictiva. La ilegalidad en la posesión proviene de que los bienes históricos encontrados o que procedan de un inmueble a los que se refiere la fracción I del artículo 36, por determinación de la ley son monumentos históricos y por mandato contenido en el artículo 27, fracción II de la Constitución General de la República, son propiedad de la nación, representada por el Gobierno Federal.

En tales condiciones estos bienes no pueden estar en poder de particulares, y como por su naturaleza o destino forman parte de un inmueble histórico del dominio de la nación, es indudable que quien lo posea lo detendrá ilegalmente causando perjuicio a la propia nación, y haciéndose acreedor a las sanciones que establece el citado artículo 50.

Dice el artículo 36:

“Por determinación de esta ley son monumentos históricos: I.—Los inmuebles construídos en los siglos XVI al XIX, destinados a templos y sus anexos; arzobispados y casas curales; seminarios, conventos o cualesquiera otros dedicados a la administración, divulgación, enseñanza o práctica de un culto religioso; así como a la educación y a la enseñanza, a fines asistenciales o benéficos: al servicio y ornato públicos y al uso de las autoridades civiles y militares. Los muebles que se encuentren o se hayan encontrado en dichos inmuebles y las obras civiles relevantes de carácter privado realizadas en los siglos XVI al XIX inclusive.”

Teniendo en cuenta que la fracción II del artículo 27 constitucional declara del dominio de la nación los obispos, casas curales, seminarios, asilos o colegios de asociaciones religiosas, conventos, o cualesquiera otro edificio que hubiere sido construído o destinado a la administración, propaganda o enseñanza de un culto religioso, y los templos destinados al culto público, debe entenderse que el artículo 50 únicamente comprende los monumentos históricos muebles que se hayan encontrado o que procedan de los inmuebles citados, y no de todos los considerados históricos por la fracción I del artículo 36, por lo que sólo la posesión ilegal de esos bienes puede configurar el delito de que se trata.

11. *Robo de monumento mueble arqueológico, histórico o artístico*

El artículo 51 no crea un nuevo delito, sino que adapta el que el Código Penal prevé como robo en su artículo 367, sin los subtipos y modalidades que tipifica. En el caso de la ley de monumentos el apoderamiento se refiere a un bien mueble arqueológico, artístico o histórico,

siempre que ese apoderamiento se realice sin consentimiento de quien puede disponer de él con arreglo a la ley.

Como el robo no se refiere únicamente a bienes nacionales, el perjuicio puede sufrirlo la nación, una institución privada o un particular. A diferencia del Código Penal, la ley especial establece una penalidad única entre un mínimo y un máximo, sin considerar el valor de lo robado.

Aunque en el caso del robo de monumentos la ley es omisa respecto a circunstancias calificativas, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 19 puede aplicarse supletoriamente el Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero federal. Entonces, además del robo simple puede cometerse robo calificado de monumentos muebles; pero esto sólo como agravante para una mayor penalidad dentro de los límites marcados por la ley, pues el juzgador no podrá excederse del máximo, porque no se señalen penas específicas para las circunstancias que pudieran concurrir, ni para el caso de ejecutarse con violencia, ya que se trata de un robo con penalidad establecida por la ley especial, y de acuerdo con éste deberá imponerse la pena que será de dos a diez años de prisión y de tres mil a quince mil pesos.

12. *Daños en monumentos arqueológicos, artísticos o históricos*

Se encuentra tipificado en el artículo 52 que expresa: "Al que por medio de incendio, inundación o exposición dañe o destruya un monumento arqueológico, artístico o histórico, se le impondrá prisión de uno a diez años y multa hasta por el valor del daño causado. Al que por cualquier otro medio dañe o destruya un monumento arqueológico, artístico o histórico, se le impondrá prisión de uno a diez años y multa hasta por el valor del daño causado".

Por lo pronto debe criticarse la redacción; primero dice que al que cause daños o destruya por medio de incendio, inundación o exposición, y en un segundo párrafo dice que al que por cualquier otro medio dañe o destruya un monumento. Si precisa que la acción es punible cuan-

do el daño o la destrucción se cause por cualquier otro medio, ya no es necesario referirse al incendio, inundación o exposición, pues estos actos pudieron quedar comprendidos en la expresión "por cualquier medio"; y si el interés de señalar especialmente el incendio, la inundación y la exposición era para fijar una mayor penalidad, la verdad es que ésta únicamente se encuentra en la mínima que señala dos años, pero no en la máxima que para cualquier medio empleado es de diez años de prisión y la multa hasta el valor del daño causado.

El Código Penal sí señala una diferencia en cuanto a la penalidad. Para el daño o destrucción por inundación, incendio o exposición fija de cinco a diez años y multa de cien a cinco mil pesos; por cualquier otro medio se impondrán las penas señaladas para el robo simple.

La ley no distingue entre monumentos muebles e inmuebles, por lo que debe entenderse que el término monumento comprende a los dos pudiendo ser arqueológicos, artísticos o históricos.

13. *Exportación ilegal de monumentos*

La mayor penalidad para los delitos tipificados en esta ley corresponde a la exportación ilegal de monumentos, que fija prisión de dos a doce años y multa de cien a cincuenta mil pesos.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 53 la exportación definitiva o temporal de un monumento histórico o artístico es permitida, previo permiso del Instituto competente, según lo previsto por el artículo 16; en cambio, en su segundo párrafo "se prohíbe la exportación de monumentos arqueológicos, salvo canje o donativo a gobiernos o institutos científicos extranjeros, por acuerdo del Presidente de la República".

Por la forma en que se encuentra redactado el párrafo, se infiere que la prohibición no es absoluta y por acuerdo presidencial pueden sacarse del país monumentos arqueológicos para donar o canjear con instituciones extranjeras. Realmente esto resulta contradictorio con el espíritu de la ley de protección y conservación de monumentos, en especial de los arqueológicos, pues mientras

en sus disposiciones generales considera de utilidad pública la conservación de estos bienes, e incluso el tercer párrafo del artículo 16 faculta al Instituto Nacional de Antropología para promover la recuperación de los monumentos arqueológicos de especial valor para la nación mexicana, que se encuentren en el extranjero; por otra parte faculta al Ejecutivo Federal a disponer de bienes nacionales, en canje o donación, precisamente a institutos o gobiernos extranjeros, sin importar que los monumentos arqueológicos, muebles e inmuebles, sean propiedad de la nación, inalienable e imprescriptibles; es decir, que por determinación de la ley no pueden enajenarse, y el canje o donación contrarían la inalienabilidad que los caracteriza. En un canje o donación siempre quedará la duda de si la conservación de tal o cual monumento era o no de interés, y si el consejo o dictamen del perito que lo determina fue de acuerdo con el interés público o con su interés personal, o incluso el afectivo hacia la autoridad ordenadora.

El delito descrito por el artículo 53 plantea dos situaciones: una se refiere a la pretensión de sacar del país un monumento arqueológico, artístico o histórico sin el permiso del Instituto competente, y otra, la consumación del hecho, o sea la exportación ilegal propiamente dicha, que en uno y otro caso se castiga con la misma pena. Es decir, aquí se castiga la exportación en grado de tentativa lo mismo que la exportación ilegalmente consumada.

Como el saqueo, la exportación es otro de los problemas que confronta la arqueología. Por esto pierde el país cientos de objetos arqueológicos que son sacados del territorio para llevarlos a museos extranjeros, o a colecciones de otros países.

Además de la penalidad fijada para estas acciones ilícitas, el gobierno de la República trata de impedir la exportación mediante la celebración de convenios internacionales tendientes a lograr la recuperación de los materiales arqueológicos que salen ilegalmente del país, lo mismo que para los artísticos o históricos.

El tercer párrafo del artículo 54 menciona a los traficantes de monumentos arqueológicos como delincuentes

habituales; pero en la ley no se encuentra tipificado el delito de tráfico de monumentos arqueológicos. Como el tráfico es comercio y especulación, y el comercio de estos bienes está prohibido, quiere esto decir que legalmente no existe el traficante, al menos que el tráfico se tome como comercio ilegal y a quien lo realiza como traficante.

14. *Reincidencia y habitualidad*

Además de la penalidad fijada para cada uno de los delitos previstos, la misma ley señala mayor sanción a los reincidentes y delincuentes habituales. A los primeros se les aumentará desde dos tercios hasta otro tanto de la duración de la pena; para los segundos se aumentará de uno a dos tantos de la que corresponda al delito mayor.

Dice el artículo 20 del Código Penal que “Hay reincidencia: siempre que el condenado por sentencia ejecutoria dictada por cualquier tribunal de la República o del extranjero, cometa un nuevo delito, si no ha transcurrido, desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la proscripción de la pena, salvo las excepciones fijadas en la ley. La condena sufrida en el extranjero se tendrá en cuenta si proviene de un delito que tenga este carácter en este Código o leyes especiales”.

Y el artículo 21 del mismo Código Penal expresa; “Si el reincidente en el mismo género de infracciones comete un nuevo delito procedente de la misma pasión o inclinación viciosa, será considerado como delincuente habitual, siempre que las tres infracciones se hayan cometido en un período que no exceda de diez años.

Fuera de los delitos previstos y sancionados con prisión y multa por los artículos 47, 48, 49, 50, 51, 52 y 53 de la Ley Federal sobre Monumentos, cualquier otra infracción a sus disposiciones será sancionada administrativamente por el Instituto competente, con multa de cien a cincuenta mil pesos, según lo dispone el artículo 55.