



COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

FACULTAD DE DERECHO

**EL RÉGIMEN JURÍDICO DEL
PATRIMONIO CULTURAL
SUBACUÁTICO Y SU
PROBLEMÁTICA**

El sonado Caso Odyssey

Autor: Javier Belzuz Carretero

5º E-5

Derecho Administrativo

Tutor: José Ignacio Vega Labella

Madrid, abril 2024

RESUMEN

Gracias a los avances tecnológicos de las últimas décadas, la ciencia, y con ella el ser humano, ha logrado descubrir y conquistar fronteras hasta ahora inaccesibles. Una de estas fronteras ha sido el fondo marino. El reciente desarrollo de la arqueología submarina nos ha permitido recuperar la parte de nuestra historia que permanecía oculta bajo las olas. Estos nuevos objetos, tanto muebles como inmuebles, que han sido hallados y extraídos han pasado a formar parte del patrimonio histórico de España. Cabe entonces preguntarse cual ha sido la reacción del legislador ante esta nueva realidad. Mientras que antes las normas y leyes no mostraban gran interés a la protección del patrimonio cultural subacuático, la reciente accesibilidad a estos bienes ha generado una necesidad de regulación sobre esta materia. El patrimonio cultural subacuático se ha convertido en una verdadera realidad histórica y jurídica. De esta forma, es importante analizar la efectividad y el alcance de la protección jurídica de los bienes sumergidos que se desprende de nuestro Ordenamiento Jurídico. Por último, también resulta conveniente estudiar la posible necesidad de aprobar normas más específicas en materia de protección del patrimonio cultural subacuático.

Palabras clave: Patrimonio Cultural Subacuático, arqueología submarina, Ley 16/1985 del Patrimonio Histórico Español, Convención sobre la protección del Patrimonio Cultural Subacuático de la UNESCO 2001, caso Odyssey, Plan Nacional de Protección del Patrimonio Arqueológico Subacuático.

ABSTRACT

Thanks to technological advances in recent decades, science, and thus humanity, has managed to discover and conquer previously inaccessible frontiers. One of these frontiers has been the seabed. The recent development of underwater archaeology has allowed us to recover the part of our history that remained hidden beneath the waves. These new objects, both movable and immovable, which have been found and extracted, have become part of Spain's historical heritage. It is then worth asking what the legislator's reaction has been to this new reality. Whereas before, rules and laws showed little interest in protecting underwater cultural heritage, the recent accessibility to these assets has generated a need for regulation in this matter. Underwater cultural heritage has become a true historical and legal reality. Therefore, it is important to analyze the effectiveness and scope of the legal protection of submerged assets arising from our Legal System. Finally,

it is also advisable to study the possible need to approve more specific rules regarding the protection of underwater cultural heritage.

Keywords: Underwater Cultural Heritage, underwater archaeology, Law 16/1985 of Spanish Historical Heritage, UNESCO Convention on the Protection of Underwater Cultural Heritage 2001, Odyssey case, National Plan for the Protection of Underwater Archaeological Heritage.

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN	6
II. PROTECCIÓN JURÍDICA DEL PATRIMONIO CULTURAL SUBACUÁTICO	9
2.1. LEGISLACIÓN INTERNACIONAL	9
2.2. LEGISLACIÓN NACIONAL	13
2.2.1. CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA	14
2.2.2. LEGISLACIÓN ESTATAL	17
2.2.2.1. EL RÉGIMEN JURÍDICO DEL PATRIMONIO CULTURAL SUBACUÁTICO CON ANTERIORIDAD A LA LEY 16/1985 DEL PATRIMONIO HISTÓRICO ESPAÑOL	17
2.2.2.2. LEY 16/1985, DE 16 DE JUNIO, DE PATRIMONIO HISTÓRICO ESPAÑOL.....	21
2.2.2.3. OTRAS NORMAS DE IMPORTANCIA PARA EL PATRIMONIO CULTURAL SUBACUÁTICO	25
2.2.3. LEGISLACIÓN AUTONÓMICA	27
III. PROBLEMÁTICA Y AUSENCIA DE LEGISLACIÓN ESPECÍFICA EJEMPLIFICADA CON EL CASO ODYSSEY.....	29
3.1. EL CASO ODYSSEY	30
3.1.1. HECHOS	30
3.1.2. IMPLICACIONES JURÍDICAS	31
3.1.2.1. FALTA DE DEFINICIÓN DEL CONCEPTO	31
3.1.2.2. LA TITULARIDAD DEL PATRIMONIO CULTURAL SUBACUÁTICO	32
3.1.3. CONCLUSIONES.....	34
IV. POSIBLES RESPUESTAS A LA PROBLEMÁTICA	35
4.1. PLAN NACIONAL DE PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO ARQUEOLÓGICO SUBACUÁTICO.....	35

4.2. EL LIBRO VERDE SOBRE EL PLAN NACIONAL DE PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO ARQUEOLÓGICO SUBACUÁTICO.....	37
V. CONCLUSIONES	38
VI. BIBLIOGRAFÍA	40
6.1. LEGISLACIÓN	40
6.2. JURISPRUDENCIA.....	41
6.3. OBRAS DOCTRINALES.....	41

I. INTRODUCCIÓN

El objetivo perseguido con el presente Trabajo Final de Grado es el análisis en profundidad del régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático. La motivación detrás de esta idea es abordar una cuestión relativamente desconocida y olvidada por el Ordenamiento Jurídico, pero de gran importancia para la reconstrucción y el estudio de la historia de España. La escasa legislación específica que existe al respecto genera una indefensión sobre los bienes de patrimonio cultural subacuático, que quedan expuestos al expolio. Este Trabajo Final de Grado pretende analizar en profundidad todas las normas, tanto internacionales como nacionales, que conforman el régimen jurídico de estos bienes. De esta forma se demostrará la insuficiencia de la actual regulación y se estudiarán posibles medidas para mejorar la protección jurídica sobre estos bienes.

Para llevar a cabo este estudio, es preciso hacer un análisis jurídico deductivo. Es decir, se analizará la legislación sobre patrimonio cultural subacuático desde el estudio de normas generales sobre patrimonio cultural para extraer conclusiones específicas aplicables al patrimonio cultural subacuático. Este análisis comenzará con el estudio de las normas y tratados internacionales sobre patrimonio cultural subacuático que son de aplicación en nuestro país. Seguidamente, se analizarán las normas de producción interna de nuestro ordenamiento jurídico. Tras este análisis quedará demostrado la insuficiencia legislativa para regular esta cuestión y se reforzará esta idea presentando el famoso caso Odyssey, el cual evidenció estas carencias. Por último, se estudiará la reacción legislativa que se produjo tras el caso Odyssey y se contemplarán las posibles soluciones que existen al problema de la indefensión de los bienes de patrimonio cultural subacuático. Sin embargo, resulta pertinente introducir previamente el concepto de patrimonio cultural subacuático.

El patrimonio cultural es el legado tangible e intangible que ha sido heredado de generación en generación. Los hombres y mujeres del pasado, sus costumbres, usos, creencias y herencia, conforman una gran parte de la identidad de las sociedades modernas. España goza de una herencia cultural vasta y variada que contribuye a la existencia de un patrimonio histórico y cultural de gran magnitud. La diversidad del patrimonio cultural en España se manifiesta en una amplia gama de formas y expresiones, desde los imponentes monumentos de la época romana y medieval hasta las festividades

populares y las artes tradicionales que aún se celebran con fervor en las diversas regiones del país. Este mosaico cultural es el resultado de siglos de interacción entre diferentes civilizaciones y culturas, incluidas las influencias íberas, romanas, árabes y cristianas, que han dejado una huella indeleble en la historia y la identidad de España. Este vasto y diverso conjunto de elementos constituye la riqueza cultural de una sociedad y desempeña un papel fundamental en la identidad colectiva, el sentimiento de pertenencia y la cohesión social.

La arqueología y otras técnicas científicas nos han permitido rescatar piezas y elementos materiales del pasado que conforman hoy en día el patrimonio cultural en España. Sin embargo, el patrimonio cultural no es únicamente material. Las piezas y elementos recuperados gracias a la arqueología también sirven como reflejo de los logros humanos de las sociedades pasadas. Este elemento subjetivo del patrimonio cultural nos permite apreciar y poner en valor el elemento humano de la historia. Este patrimonio intangible nos permite conocer el legado de las personas que han forjado la historia. Tan valioso es el bien arqueológico material como la historia que cuenta. Esta afirmación resulta pertinente en este trabajo ya que, como se verá más adelante cuando se aborde la cuestión del Caso Odyssey, el elemento inmaterial de los bienes de patrimonio cultural es uno de los principales argumentos que justifican que estos bienes no sean enajenados para satisfacer unos intereses únicamente económicos. La memoria y el legado de los hombres que han participado de la historia merece ser preservado y protegido para que sus historias no se pierdan.

La inmensa mayoría de los objetos y bienes que han sido recuperados por los arqueólogos son bienes emergidos, es decir, bienes que al encontrarse en tierra firme son relativamente accesibles utilizando técnicas de excavación. Ya en el S. XIX la comunidad científica tenía la capacidad de buscar, excavar y extraer piezas y objetos de los yacimientos arqueológicos. Sin embargo, una parte significativa de los bienes de épocas pasadas no se encuentran emergidos, sino que yacen en los fondos marinos. Estos bienes reciben el nombre de patrimonio cultural subacuático. El acceso al patrimonio cultural subacuático es bastante reciente, ya que, no fue hasta hace pocas décadas que la tecnología permitió a los arqueólogos estudiar y acceder a los yacimientos arqueológicos sumergidos. La exploración y el rescate de los bienes de patrimonio cultural del fondo marino ha aumentado el patrimonio cultural español considerablemente. Esto se debe a

que la historia de España, desde sus inicios hasta hoy en día, ha estado en gran medida marcada por su cercanía al mar.

El patrimonio cultural subacuático en España es un tesoro sumergido que abarca siglos de historia y cultura, reflejando la rica herencia de este país. Con una extensa costa bañada por el Mar Mediterráneo y el Océano Atlántico, así como numerosos ríos y lagos, España alberga una amplia variedad de sitios arqueológicos submarinos que ofrecen una ventana única al pasado. Desde naufragios de antiguas embarcaciones hasta vestigios de civilizaciones prehistóricas, el patrimonio subacuático español es una fuente invaluable de conocimiento histórico y cultural. Los fondos marinos españoles han sido testigos de innumerables eventos a lo largo de la historia. Desde la época fenicia y romana hasta la era de la exploración y el comercio marítimo durante los siglos XV y XVI, las aguas de España albergan restos de barcos, artefactos y estructuras que narran las historias de comerciantes, marineros y aventureros que navegaron por estas aguas.

La histórica inaccesibilidad de los bienes de patrimonio cultural subacuático se ha visto reflejada en el régimen de protección de estos bienes. Los bienes de patrimonio cultural emergido o terrestre se caracterizan por tener una protección jurídica amplia y eficaz. Esta protección les viene dada por su consideración como bienes de dominio público. La categorización de un bien como bien de dominio público es la herramienta jurídica de mayor protección para un bien, ya que, los bienes de dominio público gozan de dos particularidades esenciales para la protección de un bien. La primera es que los bienes de dominio público están excluidos del comercio y no se pueden adquirir a título privado. En segundo lugar, los bienes demaniales gozan de afectación, es decir, que están destinados al cumplimiento de interés público, que en este caso sería el disfrute por parte de toda la sociedad del patrimonio cultural¹.

A pesar de que el valor histórico de un bien terrestre y un bien sumergido es el mismo, han sido considerados como bienes distintos hasta hace poco tiempo. Más específicamente, podemos empezar a hablar de igual consideración entre bienes a partir del año 2001, con la aprobación del Convenio de la UNESCO sobre patrimonio subacuático. Antes de este convenio, los bienes arqueológicos sumergidos no eran considerados bienes de dominio público y por lo tanto no gozaban de una eficaz

¹ Ruiz Manteca, R. *El régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático. Aspectos de derecho interno y de derecho internacional, público y privado*. Catálogo General de Publicaciones Oficiales, Ministerio de Defensa, 2013.

protección. La consideración que tenían estos bienes era la de tesoros ocultos, por lo que estaban sujetos a las reglas de atribución propias de este tipo de bienes, siendo la norma general la atribución del bien a la persona que lo encuentre.² A partir del Convenio de la UNESCO antes mencionado, se pone en valor el elemento subjetivo de los bienes arqueológicos sumergidos y se cambia su consideración de tesoros a bienes de patrimonio cultural, ampliando así su protección jurídica.

II. PROTECCIÓN JURÍDICA DEL PATRIMONIO CULTURAL SUBACUÁTICO

Como se ha explicado en la introducción, la protección jurídica de los bienes de patrimonio cultural subacuático ha evolucionado a la vez que la tecnología que permite extraer este tipo de bienes. Además, la legislación que recoge esta protección jurídica es amplia y diversa, ya que, por su naturaleza, los bienes de patrimonio cultural no son relevantes únicamente a nivel nacional, sino que existe un interés internacional en su protección y preservación. Por este motivo, al estudiar la protección jurídica de los bienes de patrimonio cultural subacuático es necesario abordar la legislación internacional y la nacional, esta última en todos sus niveles: Constitución Española, legislación estatal y legislación autonómica.

2.1. LEGISLACIÓN INTERNACIONAL

La legislación a nivel internacional sobre los bienes de patrimonio cultural subacuático es relativamente reciente. Es en París, el 2 de noviembre del año 2001 cuando aparece la Convención sobre la Protección Internacional de Patrimonio Cultural Subacuático. Con anterioridad a esta fecha no existía a nivel internacional ninguna norma que regulase de forma expresa el régimen jurídico de los bienes de patrimonio cultural subacuático. Sin embargo, si existían normas para regular el patrimonio cultural en general. Hay que destacar la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural, de 23 de noviembre de 1972. En esta Convención no se hace mención a los bienes de patrimonio cultural subacuático, pero si se protegen de forma genérica los bienes arqueológicos. La terminología “arqueológicos” es importante ya que en su

² *Ibid.* p. 32

interpretación se entiende que la arqueología submarina goza de la misma consideración que la arqueología convencional, por lo que los bienes sumergidos también gozan de protección³.

La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (en adelante la CONVEMAR) es igualmente importante y también sirve de inspiración para la creación de la legislación específica sobre patrimonio cultural subacuático de 2001. La CONVEMAR tiene como objetivos principales regular diversas actividades en los océanos, incluyendo la navegación, la exploración y explotación de recursos naturales como el petróleo, gas y minerales, la conservación y gestión de los recursos marinos, la protección del medio ambiente marino, la investigación científica, la transferencia de tecnología y la solución pacífica de controversias. Se creó para establecer un marco jurídico global que promueva la cooperación internacional en la utilización y conservación de los océanos y sus recursos, así como para prevenir conflictos y resolver disputas entre los Estados costeros y las naciones que utilizan los mares para actividades económicas y de otro tipo.

En relación con el patrimonio cultural subacuático, la CONVEMAR es uno de los primeros tratados internacionales en el que aparece el concepto de arqueología submarina y supone un avance con respecto a lo contenido en la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural, de 23 de noviembre de 1972. Es importante anotar que en esta última convención quedan excluidos de protección los bienes de patrimonio cultural que se encuentren fuera del territorio soberano del Estado en cuestión. Sin embargo, la CONVEMAR, en su artículo 149 contempla que *“Todos los objetos de carácter arqueológico e histórico hallados en la Zona serán conservados o se dispondrá de ellos en beneficio de toda la humanidad, teniendo particularmente en cuenta los derechos preferentes del Estado o país de origen, del Estado de origen cultural o del Estado de origen histórico y arqueológico”*⁴. Este artículo resulta importante ya que es una excepción de la norma general de libertad de actuación de los Estados en Alta Mar. Además, al decir *“en beneficio de toda la humanidad”* se entiende que se está haciendo referencia al valor histórico de estos objetos y no a su valor económico y comercial. La

³ Álvarez González, E. Disfuncionalidades de la protección jurídica del patrimonio cultural subacuático en España. especial referencia al caso Odyssey. *Revista de Administración Pública*, núm. 175, Madrid, enero-abril 2008, pp. 323-373.

⁴ Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, 10 de diciembre de 1982, 1833, UNTS 3 (entra en vigor el 16 de noviembre de 1994).

CONVEMAR, al igual que las normas posteriores sobre patrimonio cultural subacuático, otorga prioridad al valor histórico frente a los intereses económicos⁵. A parte del artículo 149, hay que destacar el artículo 303.1, el cual hace referencia a los objetos arqueológicos e históricos hallados en el mar estableciendo que “*Los Estados tienen la obligación de proteger los objetos de carácter arqueológico e histórico hallados en el mar y cooperarán a tal efecto*”⁶. Se manifiesta por tanto la obligación de los Estados a cooperar para el mantenimiento del patrimonio cultural. A pesar de que la CONVEMAR hace avances significativos en materia de regulación del patrimonio cultural subacuático, sigue siendo insuficiente para que estos bienes gocen de una efectiva protección.

A nivel europeo, y previo al Convenio de 2001, ya existían normas reguladoras del patrimonio cultural las cuales hacían mención en particular al patrimonio cultural subacuático. Esta regulación se encuentra en el texto revisado de la Convención europea para la protección del patrimonio arqueológico de 1992, ya que en su versión original de 1969 no existía mención alguna al patrimonio sumergido. Esta Convención, que emana del Consejo de Europa, establece en su artículo 1.3 los elementos que componen el patrimonio arqueológico: “*El patrimonio arqueológico incluye las estructuras, construcciones, grupos arquitectónicos, lugares de asentamiento, objetos muebles, monumentos de otra naturaleza, así como su contexto, localizados en tierra o bajo el agua*”⁷. Resulta evidente pues que los objetos sumergidos, al menos a nivel comunitario, tienen la consideración inequívoca de patrimonio cultural.

Si bien es cierto que toda esta legislación internacional es relevante para el régimen jurídico y a la clasificación de los bienes de patrimonio cultural subacuático, sigue resultando insuficiente para otorgar una efectiva protección a dichos bienes. Para resolver esta problemática se aprueba la Convención de la UNESCO sobre la Protección Internacional de Patrimonio Cultural Subacuático de 2001 (Convención UNESCO 2001 en adelante).

En la 31ª Conferencia General de la UNESCO, celebrada en París en el año 2001, se llegó a la conclusión de que los bienes de patrimonio cultural subacuático merecían

⁵ Oña Muñoz, I. La protección del patrimonio cultural subacuático en aguas internacionales dentro del ordenamiento jurídico español. *La Albolafia: revista de humanidades y cultura*, N. °20, 2020.

⁶ Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, *Op, Cit.*

⁷ Instrumento de Ratificación del Convenio Europeo para la protección del patrimonio arqueológico (revisado), hecho en La Valeta el 16 de enero de 1992. Boletín Oficial del Estado, núm. 173, de 20 de julio de 2011.

una legislación propia por diversos motivos. Según se expresa en el Convenio UNESCO 2001, tras observar el creciente interés alrededor de los bienes sumergidos y tras los avances tecnológicos que permiten acceder a estos yacimientos a una escala nunca antes vista, la UNESCO expresa su preocupación por la extracción y explotación de bienes de patrimonio cultural subacuático por parte de particulares, conocidos como “cazatesoros”, para su posterior comercialización con fines únicamente lucrativos. Por este motivo, desde la UNESCO se considera necesario la elaboración de una legislación que tenga por objeto proteger, dar a conocer y preservar los bienes sumergidos.

La primera gran aportación del Convenio UNESCO 2001 es la elaboración de una definición clara del concepto de patrimonio cultural subacuático. En su artículo 1. a) se establece que *“Por “patrimonio cultural subacuático” se entiende todos los rastros de existencia humana que tengan un carácter cultural, histórico o arqueológico, que hayan estado bajo el agua, parcial o totalmente, de forma periódica o continua, por lo menos durante 100 años, tales como: i) los sitios, estructuras, edificios, objetos y restos humanos, junto con su contexto arqueológico y natural; ii) los buques, aeronaves, otros medios de transporte o cualquier parte de ellos, su cargamento u otro contenido, junto con su contexto arqueológico y natural; y iii) los objetos de carácter prehistórico”*⁸. Aunque aparentemente sencilla, esta definición establece unos requisitos importantes para la consideración de un bien como patrimonio cultural subacuático. La definición obliga al objeto a haber permanecido sumergido durante un periodo superior a 100 años. Sin embargo, esto no significa que el objeto deba ser encontrado en el fondo marino. De esta forma, un objeto sumergido por más de 100 años y posteriormente emergido, ya sea por causas naturales o por la acción humana, también tiene la consideración de patrimonio cultural subacuático pese a haber sido encontrado en la superficie.⁹ Resulta relevante esta apreciación ya que es frecuente que los cauces y las mareas cambien dejando en la superficie bienes anteriormente sumergidos.

Una vez definido el concepto de patrimonio cultural subacuático, la Convención UNESCO 2001, elabora una serie de derechos y obligaciones que deben ser respetadas y cumplidas por las partes en función de la zona de fondos marinos en la que se encuentre el bien arqueológico. Antes de estudiar los derechos y obligaciones hay que definir a las

⁸ Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático. UNESCO, París, 2 de noviembre de 2001.

⁹ Aznar Gómez, M. La protección jurídica internacional del patrimonio cultural subacuático. *Arqueología náutica mediterránea*, 2009, pp. 35-46.

partes. Las partes son aquellos actores que tengan intereses legítimos sobre los bienes de patrimonio cultural, en el caso de bienes sumergidos las partes pueden ser hasta cuatro.

El Estado ribereño. Es aquel al cual pertenece el fondo marino en el que se ha encontrado el bien arqueológico. Resulta evidente que, si el bien se halla en la zona de fondos marinos y oceánicos que no pertenece a ningún estado, no habrá estado ribereño entre las partes. El Estado del pabellón. Es el estado de nacionalidad del buque. En el caso de la arqueología submarina, el Estado del pabellón es el de la nacionalidad del buque que lleva a cabo la extracción. Estado del hallazgo. Es aquel al que pertenece o perteneció el bien encontrado. El estado interesado, que según el artículo 9.5 de la Convención UNESCO 2001 es aquel que tenga un “*vínculo verificable, en especial de índole cultural, histórica o arqueológica, con el patrimonio cultural subacuático de que se trate*”¹⁰.

En función de la zona marítima en la que se encuentre el bien arqueológico, las partes gozaran de unos derechos y obligaciones distintos. El patrimonio cultural subacuático encontrado en aguas interiores, archipelágicas o en el mar territorial pertenecen en exclusiva al Estado ribereño, ya que estos territorios son considerados como parte de la soberanía del Estado. Para bienes encontrados en la zona económica exclusiva de otro estado, el estado dueño de dicha zona económica exclusiva (Estado ribereño) tendrá derecho a ser notificado del hallazgo y el Estado del Pabellón deberá cumplir con esta obligación. Del mismo modo, el Estado del Pabellón notificará el hallazgo a la Dirección General de la UNESCO, la cual facilitará la información a todos los Estados parte para posteriormente determinar la forma en la que se dará protección al bien encontrado. Este mismo proceso, exceptuando la notificación al estado ribereño, será el que se debe seguir cuando el bien sea hallado en la zona de fondos marino y oceánicos (Alta Mar)¹¹.

2.2. LEGISLACIÓN NACIONAL.

Cuando se habla de la protección jurídica de los bienes de patrimonio cultural subacuático, es común cruzarse o escuchar la afirmación de que dentro del Ordenamiento Jurídico español no existe una norma nacional o autonómica destinada específicamente a la protección de estos bienes. Esta afirmación no es del todo cierta ya que, como se ha

¹⁰ Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático, *Op. Cit.*

¹¹ Aznar Gómez, M, *Op. Cit.*

mencionado en el apartado anterior sobre legislación internacional, España ha ratificado el convenio de la UNESCO de 2001. Si acudimos al texto constitucional se observa como la Constitución Española en su artículo 96.1 establece que *“Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional”*¹². De esta forma, a partir de su ratificación y publicación en el Boletín Oficial del Estado, el Convenio de la UNESCO de 2001 es parte del Ordenamiento Jurídico Español y se constituye como norma mínima de obligado cumplimiento, como cualquier otra norma interna del ordenamiento. Se puede afirmar pues, que en efecto, el Ordenamiento Jurídico español sí contiene una norma específica que regula la protección de los bienes de patrimonio cultural subacuático, siendo esta norma el Convenio de la UNESCO de 2001. No obstante, existe una matización relevante y necesaria para el objetivo de este trabajo: en nuestro Ordenamiento Jurídico no existe ninguna norma de producción interna que regule la protección de los bienes sumergidos de forma específica. El hecho de que la norma sea de producción externa o internacional y se encuentre dentro del Ordenamiento Jurídico español por el artículo 96.1 de la CE implica que los conceptos introducidos por esta norma son de obligado cumplimiento, pero esto se produce sin perjuicio de que las normas de producción interna amplíen el alcance de dichos conceptos.

Por este motivo es necesario estudiar las normas de producción interna que de forma indirecta afectan a la protección jurídica de los bienes de patrimonio cultural subacuático. Desde la norma superior que es la Constitución Española hasta la regulación autonómica.

2.2.1. La Constitución Española.

En primer lugar, se analizará la Constitución Española como norma suprema del Ordenamiento Jurídico español. Si se analiza la Constitución Española, se puede observar que no existe ningún artículo ni disposición que haga mención al patrimonio cultural subacuático. Sin embargo, esto no significa que este concepto esté desprotegido o no se

¹² Constitución Española. Boletín Oficial del Estado, 29 de diciembre de 1978, núm. 311, pp. 29313 a 29424, artículo 96.1.

contemple como una realidad jurídica dentro de nuestro ordenamiento. En la Constitución encontramos artículos específicos que regulan el régimen jurídico de los bienes de patrimonio cultural y, empleando la analogía como principio de interpretación del derecho, podemos extender los mandatos constitucionales sobre patrimonio cultural a los bienes sumergidos.

El artículo constitucional más relevante para la materia que nos ocupa es el artículo 46 de la Constitución. Según este, *“Los poderes públicos garantizarán la conservación y promoverán el enriquecimiento del patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España y de los bienes que lo integran, cualquiera que sea su régimen jurídico y su titularidad. La ley penal sancionará los atentados contra este patrimonio”*¹³. Este artículo se ubica en el Capítulo III del texto constitucional, reservado a los principios rectores de la política social y económica, lo que supone dos cuestiones relevantes en lo que respecta a su protección jurídica. En primer lugar, los artículos del Capítulo III no son susceptibles de protección mediante Recurso de Amparo ante el Tribunal Constitucional y carecen de aplicación directa¹⁴. Sin embargo, esto no debe camuflar la importancia que tiene la mención del patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España en la Constitución Española. El hecho de que se destine un artículo a esta protección supone que existe una tutela constitucional sobre estos bienes y, al situarse esta tutela en el texto constitucional, supone una exigencia de respeto para el resto de las normas del Ordenamiento Jurídico que aborden el mismo tema, no pudiendo estas contradecir en ningún caso el mandato constitucional del artículo 46¹⁵.

Del análisis jurídico del artículo 46 de la Constitución Española podemos extraer una doble intencionalidad del legislador con la redacción de este mandato. La primera es un mandato expreso de protección, conservación y promoción de los bienes de patrimonio cultural a los poderes públicos con independencia de la titularidad y del régimen jurídico de estos bienes. Esto significa que se entiende la protección y conservación en sentido amplio, para que abarque a todos estos bienes de patrimonio cultural. Se puede interpretar pues, que si los bienes sumergidos son considerados bienes arqueológicos y a su vez los

¹³ *Ibid.* Artículo 46.

¹⁴ Perriago Morant, J. J. y Aznar Gómez, M. J. “Expolio del patrimonio cultural subacuático: régimen jurídico en España” en Pérez-Prat, L. y Ruiz Romero, Z. (ed.), *El expolio de bienes culturales*. Universidad de Huelva, 2022. p. 167-198.

¹⁵ Guisasaola Lerma, C. *Evolución de los delitos del patrimonio histórico en el Código Penal, ayer y hoy*, IV Encuentro Profesional Ilícito de Bienes Culturales sobre Lucha contra el Tráfico. Ministerio de Educación, Cultura y Deporte-Secretaría General Técnica, Madrid, 2016, p. 73.

bienes arqueológicos son bienes de patrimonio cultural, los bienes sumergidos forman parte de la generalidad de los bienes de patrimonio cultural en sentido amplio¹⁶. La segunda intención del legislador que se desprende del artículo 46 de la Constitución es la protección penal de la que gozan los bienes de patrimonio cultural frente a cualquier atentado que pueden sufrir dichos bienes.

A parte del patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España, al que se hace referencia en el artículo 46, la Constitución Española también considera como patrimonio cultural al patrimonio monumental, tal y como recoge en los artículos 148.1.16^a y 149.1.28^a. La diferencia principal entre ambos tipos de bienes es la naturaleza inmueble de los bienes de patrimonio monumental. Resulta evidente que su categorización como bienes inmuebles no supone en ningún caso un perjuicio para su efectiva protección jurídica. Sin embargo, también resulta pertinente plantearse la siguiente cuestión: si los bienes de patrimonio cultural subacuáticos no aparecen mencionados expresamente en la Constitución Española, ¿son equiparables estos bienes a los bienes de patrimonio cultural? ¿deben gozar de la misma protección jurídica? Para resolver estas cuestiones se debe acudir, como se mencionó con anterioridad, a la analogía como forma de interpretación del derecho. La analogía es el mecanismo por el cual una norma jurídica expande su aplicación para regular una situación jurídica no contemplada por la norma pero que tiene identidad de razón con aquella situación que si se encuentra regulada. Los bienes de patrimonio cultural subacuáticos son bienes arqueológicos de inestimable valor para la historia de España, cuya única diferencia con los bienes arqueológicos sumergidos ha sido su difícil identificación y extracción debido a las carencias tecnológicas de la arqueología submarina hasta hace pocas décadas. Por lo tanto, la identidad de razón entre los bienes sumergidos, los emergidos e incluso los bienes inmuebles monumentales hacen posible la aplicación de la analogía. De esta forma entendemos que los mandatos constitucionales son perfectamente extensibles a los bienes de patrimonio cultural subacuático¹⁷. Sin embargo, tal y como se explicará más adelante, esto no significa que no sea necesaria una legislación interna específica para dotar de mayor protección a los bienes sumergidos, como sí sucede a nivel internacional con el Convenio de la UNESCO de 2001.

¹⁶ Álvarez Álvarez, J. L. *Estudios sobre el patrimonio histórico*. Editorial Civitas, Madrid, 1989, p. 63.

¹⁷ Aznar Gómez, M. J. España y el patrimonio cultural subacuático: Algunos problemas jurídicos. *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, N.º 10, 2007, p. 206.

La relación entre el Convenio de la UNESCO de 2001 y la Constitución Española también puede ser fruto de debate a la hora de delimitar conceptualmente lo que es considerado como patrimonio cultural subacuático. Como se ha mencionado anteriormente, al ratificarse, este convenio internacional pasa a ser parte integrante de nuestro Ordenamiento Jurídico, por lo que establece una norma mínima que debe ser respetada. Esta Convención define el concepto de patrimonio cultural subacuático en su artículo 1. Es una definición amplia cuya única limitación es el periodo de 100 años que debe estar sumergido un bien para poder pasar a considerarse patrimonio cultural subacuático. Al ser una norma mínima, las normas de producción interna podrán ampliar y desarrollar el concepto, siempre y cuando se respeten los límites de la norma mínima. Por ejemplo, si el legislador lo desea, se puede considerar a nivel nacional que un bien sumergido por menos de 100 años sea considerado bien de patrimonio cultural subacuático. En el caso de la Constitución Española y el artículo 46, este no supone un conflicto con el Convenio de la UNESCO de 2001, ya que el artículo constitucional únicamente hace referencia al mandato de protección, conservación y promoción que se hace a los poderes públicos. Este mandato es independiente al concepto que se tenga en un momento específico de bien de patrimonio cultural. Esto significa que aun pudiéndose cambiar el concepto de estos bienes, el mandato constitucional no necesitaría modificación alguna y mantendría su eficacia¹⁸.

A modo de conclusión, la Constitución debe ser un texto inspirador de todo el Ordenamiento Jurídico, es la norma suprema del ordenamiento que a su vez debe ser desarrollada por otras normas jerárquicamente inferiores. Por este motivo, los principios, normas y mandatos constitucionales son generalmente amplios y son concretados en el resto de las normas. Por tanto, la protección que la Constitución otorga a los bienes de patrimonio cultural en general y a los bienes de patrimonio cultural subacuático en específico y por analogía, resultan suficientes. Todo ello sin perjuicio de que posteriormente las leyes ordinarias regulen de forma más específica esta materia.

2.2.2. Legislación Estatal

Como se ha mencionado con anterioridad, en el Ordenamiento Jurídico Español no se encuentra ninguna norma o disposición que tenga por objeto la regulación del

¹⁸ Ruiz Manteca, R, *Op. Cit.* p. 338.

régimen jurídico de los bienes de patrimonio cultural subacuático de forma específica. Sin embargo, sí que existe legislación destinada a la regulación del patrimonio cultural español como generalidad. Es dentro de estas normas generales donde, a través de su análisis, se pueden extraer conclusiones, mandatos y regulaciones que afectan a los bienes de patrimonio cultural subacuático.

A continuación, se procederá al análisis de estas normas siguiendo la siguiente estructura. En primer lugar, se abordará la cuestión del régimen jurídico de los bienes sumergidos con anterioridad a la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español. Seguidamente se procederá al análisis jurídico de esta norma, que es la ley principal dentro de nuestro ordenamiento en materia de patrimonio cultural e histórico. Por último, se estudiarán otras normas que, aunque en menor medida, también dedican disposiciones a la regulación del patrimonio cultural subacuático. Destacando especialmente la Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima y la Ley 60/1962, de 24 de diciembre, por la que se regulan los auxilios, salvamentos, remolques, hallazgos y extracciones marítimas.

2.2.2.1. El régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático con anterioridad a la Ley 16/1985 del Patrimonio Histórico Español.

La primera vez en la historia legislativa de España en la que encontramos un elemento relacionado con los bienes del patrimonio cultural subacuático es en la Ley de Excavaciones Arqueológicas. Esta ley define el concepto de excavaciones arqueológicas en su artículo número uno. En la definición otorgada se observa como el legislador equipara la arqueología submarina con la arqueología convencional, al decir que se tendrán por excavaciones las que sean de carácter espeleológico, pero también aquella de carácter submarino y de otras características similares¹⁹. Esta equiparación en los conceptos de arqueología es extremadamente relevante ya que permite aplicar analógicamente las normas de patrimonio cultural destinadas a los bienes arqueológicos emergidos a los bienes arqueológicos sumergidos. Como se vio en el apartado de Legislación Internacional, la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural, de 23 de noviembre de 1972 hace esta misma consideración, es decir, equipara la arqueología convencional a la arqueología submarina. De esta forma la

¹⁹ Ley de 1911, de Excavaciones Arqueológicas. Gaceta de Madrid, 9 de julio de 1911, núm. 198.

protección jurídica del patrimonio cultural emergido es perfectamente entendible para abarcar también el patrimonio sumergido. Esta comparación es lógica, ya que el objetivo último de la legislación, tanto nacional como internacional, es la protección del patrimonio histórico, por lo que los medios de obtención de este patrimonio no tienen por qué suponer un impedimento para su protección. En resumen, las diferentes técnicas arqueológicas no suponen un cambio en la naturaleza del bien histórico sujeto de protección jurídica²⁰.

Posteriormente a la Ley de Excavaciones Arqueológicas de 1911 encontramos el Real Decreto Ley de 1926. Este Real Decreto Ley tiene por objeto la regulación del Tesoro Artístico Arqueológico Nacional y de nuevo, no se encuentra mención alguna al patrimonio sumergido o a la arqueología submarina. Sin embargo, este Real Decreto ley sí que hace referencia a la Ley de Excavaciones y Antigüedades y utiliza esta misma ley como inspiración, por lo que se deduce que la equiparación de ambas disciplinas arqueológicas sigue vigente en esta norma. No es hasta la Constitución de 1931 cuando el Patrimonio Nacional adquiere una protección estatal más definida, abordando la custodia, conservación y prohibición de exportación de bienes culturales²¹. Aunque la Constitución no menciona explícitamente el patrimonio arqueológico, el artículo 45 de dicha constitución reza: *“Toda la riqueza artística e histórica del país, sea quien fuere su dueño, constituye tesoro cultural de la Nación y estará bajo la salvaguardia del Estado, que podrá prohibir su exportación y enajenación y decretar las expropiaciones legales que estimare oportunas para su defensa. (...)”*²². De este artículo se desprende que, por su propia naturaleza, los bienes del patrimonio arqueológico son parte integrante de la riqueza artística e histórica de España.

Una vez terminada la Segunda República, en la primera etapa del Franquismo, se redacta la Orden del Ministerio de Marina sobre Hallazgos Arqueológicos Submarinos, de 1947. Esta orden tiene por principal objeto establecer las bases de la colaboración entre la Armada y las autoridades provinciales en la protección y custodia del patrimonio cultural sumergido en aguas jurisdiccionales españolas. Se observa a simple vista, en el propio nombre de la Orden Ministerial, que se busca dotar de mayor protección a los

²⁰ Guerrero, V. M. El Patrimonio Arqueológico Subacuático Mallorquín. Antecedentes y Perspectivas Futuras. *MAYURQA: Revista del departamento de ciencias históricas y teoría de las artes*, N.º 20, pp. 77 a 92.

²¹ Oña Muñoz, I, *Op. Cit.* p. 276.

²² Constitución de la República Española. 9 de diciembre de 1931, artículo 45.

bienes de patrimonio cultural subacuático, ya que es la primera vez que se mencionan explícitamente los bienes arqueológicos sumergidos²³. La importancia de esta Orden Ministerial para la materia que se aborda en este trabajo es doble. En primer lugar, se observa una clara descentralización en la protección de estos bienes al involucrar a las autoridades provinciales en la labor de protección y conservación del patrimonio sumergido. Esta descentralización perdura en el Ordenamiento Jurídico actual, tal y como se estudiará más adelante en el apartado sobre legislación autonómica. La segunda observación relevante que se desprende de esta Orden Ministerial es la acotación espacial que tiene este mandato. Únicamente se debe ejercer esta labor de conservación conjunta entre la Armada y las autoridades locales para aquellos bienes ubicados en el Mar Territorial. No es hasta la redacción de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONVEMAR) cuando la soberanía de los estados se extiende a otras zonas marítimas contiguas al Mar Territorial, aumentando de forma indirecta pero evidente el alcance de la protección para los bienes de patrimonio cultural subacuático.

Siguiendo la legislación histórica española de forma cronológica, es preciso mencionar la Ley 60/1962, de 24 de diciembre, por la que se regulan los auxilios, salvamentos, remolques, hallazgos y extracciones marítimas y la Constitución Española de 1978. Esta última no requiere de mayor análisis ya que se le ha dedicado un apartado propio anteriormente. En relación con la Ley 60/1962 y debido a su singular importancia, se destinara un apartado específico para su análisis jurídico.

En resumen, a lo largo de la historia legislativa de España no se han establecido normativas para proteger el patrimonio cultural sumergido de forma específica, seguramente debido a las carencias tecnológicas que imposibilitaban o dificultaban en gran medida la extracción de este tipo de patrimonio. Esta inexistencia de regulación resulta a su vez lógica si se tiene en cuenta que la razón de ser del Derecho es la regulación de las realidades sociales. Sin los necesarios avances tecnológicos de las últimas décadas, la arqueología submarina no podía considerarse una verdadera realidad. Sin embargo, por la idéntica naturaleza que tiene los bienes sumergidos y los emergidos, se entiende que este patrimonio está incluido en la legislación general sobre el patrimonio cultural, y su protección implica la colaboración entre diferentes entidades a nivel nacional y local.

²³ Aragón Fontenla, M. *La Armada y la Protección del Patrimonio Subacuático*. Cátedra Jorge Juan curso 2010-2011. Universidad de Coruña, 2011, p. 173.

2.2.2.2. *Ley 16/1985, de 16 de junio, de Patrimonio Histórico Español.*

En este apartado se analizará la Ley 16/1985 y sus referencias al patrimonio cultural subacuático. La Ley 16/1985 de Patrimonio Histórico Español es la norma de producción interna destinada a la regulación de los bienes de patrimonio histórico. Resulta relevante pues delimitar el concepto de patrimonio histórico para conocer que bienes lo integran y que naturaleza jurídica les otorga la norma a este tipo de bienes. En el artículo 1.2. de la Ley 16/1985 perteneciente al Título Preliminar sobre disposiciones generales, se establece la delimitación de todos aquellos elementos que conforman el patrimonio histórico español de la siguiente manera: *“Integran el Patrimonio Histórico Español los inmuebles y objetos muebles de interés artístico, histórico, paleontológico, arqueológico, etnográfico, científico o técnico. También forman parte del mismo el patrimonio documental y bibliográfico, los yacimientos y zonas arqueológicas, así como los sitios naturales, jardines y parques, que tengan valor artístico, histórico o antropológico”*²⁴. De este artículo se puede concluir que, entre otros elementos, pertenecen al patrimonio histórico español los objetos muebles, así como los inmuebles de naturaleza e interés arqueológico. Ahora bien, en lo que respecta al patrimonio cultural subacuático sigue existiendo una duda esencial para determinar su naturaleza jurídica y el alcance de su protección. Para resolver dicha duda habría que determinar de una forma clara que los bienes arqueológicos sumergidos son, en efecto, idénticos en naturaleza a los bienes arqueológicos convencionales o emergidos. Si bien es cierto que esta equiparación se venía asumiendo en las normas anteriores a la Ley 16/1985, es esta misma ley la que zanja cualquier tipo de duda al añadir en su artículo 40.1 una descripción de los tipos de bienes de bienes que conforman el patrimonio arqueológico de España. El artículo 40.1 complementa y completa lo dispuesto en el artículo uno al establecer que *“Conforme a lo dispuesto en el artículo 1.º de esta Ley, forman parte del Patrimonio Histórico Español los bienes muebles o inmuebles de carácter histórico, susceptibles de ser estudiados con metodología arqueológica, hayan sido o no extraídos y tanto si se encuentran en la superficie o en el subsuelo, en el mar territorial o en la plataforma continental”*²⁵. Gracias a estos dos artículos se puede llegar a la conclusión de que los bienes sumergidos

²⁴ España. Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español. Boletín Oficial del Estado, 29 de junio de 1985, núm. 155.

²⁵ *Id.*

son bienes arqueológico y que los bienes arqueológicos son parte integrante del patrimonio histórico español. De esta forma, los bienes de patrimonio cultural subacuático deben tener la misma protección jurídica y consideración y los bienes históricos en sentido amplio.

Para descubrir la protección jurídica de estos bienes hay que plantearse la siguiente pregunta: ¿Qué naturaleza jurídica tienen los bienes que componen el Patrimonio Histórico Español? La respuesta a esta pregunta la encontramos en la propia Ley 16/1985 en su artículo 44.1, el cual establece que los bienes del Patrimonio Histórico Español tienen la consideración de bienes de dominio público o bienes demaniales. Esta naturaleza jurídica supone el máximo nivel de protección jurídica al que pueden estar sometidos los bienes en nuestro Ordenamiento Jurídico²⁶. Las principales características que se le atribuyen a este tipo de bienes están recogidas en la propia Constitución Española, cuyo artículo 132.1 dice que *“La ley regulará el régimen jurídico de los bienes de dominio público y de los comunales, inspirándose en los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, así como su desafectación”*²⁷. La inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad son características legales que se le otorgan a un bien para su protección y consisten en una serie de prohibiciones. En primer lugar, la inalienabilidad de los bienes demaniales hace referencia a que estos no pueden ser transferidos o vendidos, es decir, están fuera del comercio de los hombres. En segundo lugar, la imprescriptibilidad establece que los bienes demaniales no están sujetos a prescripción alguna. Por último, la inembargabilidad supone que estos bienes están protegidos frente a cualquier reclamación en contra del titular del bien. Estas tres características resultan fundamentales para proteger los bienes que se consideran de interés público y ayudan a conservarlos para generaciones venideras.

Retomando el análisis jurídico de la Ley 16/1985, la consideración de que el Patrimonio Histórico Español está compuesto en parte por los bienes arqueológicos puede ser susceptible de un nuevo debate. Como se dijo con anterioridad, el artículo 40.1 de la Ley 16/1985 se dice que son bienes del Patrimonio Histórico Español aquellos bienes que sean susceptibles de ser estudiados con metodología arqueológica, es decir, que son descubiertos gracias a la ciencia de la arqueología. Esta afirmación viene complementada por el artículo 44.1 de esta misma ley que es el que dota a estos bienes de su naturaleza

²⁶ Álvarez González, E, *Op. Cit.* p. 349.

²⁷ Constitución Española, *Op.Cit.* artículo 132.1

jurídica como bienes demaniales. Entonces ¿Cuál es el elemento esencial e indispensable para que un objeto sea considerado arqueológico y por tanto parte del Patrimonio Histórico Español? La respuesta no está en ningún elemento jurídico, sino en la metodología científica propia de la arqueología. En este sentido, el legislador da prioridad a las conclusiones de los expertos arqueólogos frente a las posibles conclusiones de los juristas. De esta forma, el bien arqueológico es únicamente aquel que haya sido descubiertos utilizando la metodología propia de esta ciencia²⁸.

Los bienes descubiertos gracias a técnicas arqueológicas pasaran a ser considerados bienes demaniales con independencia de si han sido extraídos o no. Cuando en la ley se utiliza el término *descubrir* se está haciendo referencia al hecho de encontrar y tener conocimiento cierto de que ese bien existe. Por el contrario, el concepto de *extraer* un bien se refiera a su separación del medio en el que se ha encontrado y su desplazamiento, generalmente en dirección a museos o talleres de conservación. El legislador, al utilizar el término *descubrir*, determina que basta con que exista conocimiento cierto del bien para que este pase a ser parte del Patrimonio Histórico Español, con independencia de su posible extracción. Es extremadamente importante esta anotación para la materia que no incumbe, el patrimonio cultural subacuático. Ya se ha insistido en la problemática que tiene la arqueología submarina y su dependencia directa con la tecnología. Pero para salvar este obstáculo, la ley no exige la extracción de estos bienes como requisito para su protección. Si bien es cierto que la búsqueda y exploración submarina son técnicamente difíciles, nada tienen que ver con la complejidad que requiere la extracción en el entorno marino. Así, el legislador facilita la protección de los bienes sumergidos.

Ahora bien, el término *descubrir* puede ser muy amplio y la ley no lo describe en detalle. Esto puede originar ciertas controversias y dar pie a debate. Son dos las cuestiones que se pueden plantear. En primer lugar, ¿Qué sucede con los bienes que no han sido descubiertos? ¿pueden estos ser considerados como parte del Patrimonio Histórico Español? Y, en segundo lugar, ¿Qué sucede cuando los arqueólogos, historiadores o demás científicos tiene certeza plena de la existencia de un bien, pero este aún no ha sido descubierto?

²⁸ Barcelona Llop, J. El dominio público arqueológico. *Revista de Administración Pública*, N.º 151, enero-abril 2000, p. 154.

La respuesta a la primera pregunta es relativamente evidente si atendemos a las disposiciones de la Ley 16/1985. El bien que no ha sido descubierto y del cual no se tiene ningún tipo de constancia no es parte de la realidad social o histórica de España, por lo que no requiere regulación ni protección alguna por parte del Derecho. Los bienes desconocidos deben ser necesariamente descubiertos (utilizando la metodología arqueológica) para pasar a ser considerados bienes arqueológicos y, por ende, entrara formar parte del Patrimonio Histórico Español con su respectiva protección²⁹. Sin embargo, la segunda pregunta plantea mayores dudas respecto de su respuesta. En principio el bien tiene que haber sido descubierto para ser considerado bien demanial. No obstante, el motivo por el cual se tiene que descubrir es para garantizar con total certeza la existencia de ese bien. No hay mayor garantía para conocer de un bien que su propio descubrimiento. La ley busca garantizar este conocimiento y por ello utiliza el término *descubrir*; pero existen otros mecanismos y formas para tener conocimiento cierto de la existencia de un bien, como pueden ser los registros y documentos históricos que acrediten la existencia de ese bien en un tiempo y lugar determinado de la historia. En el caso de España es especialmente común el conocimiento de diversos pecios producidos a lo largo de la extensa y rica historia marítima de España. Gracias al minucioso registro que existe sobre los buques, tanto comerciales como militares, sobre su cargamentos y mercancías y sobre su destino, es común que los archivos nos permitan conocer el paradero y la existencia de estos buques sin que hayan sido necesariamente descubiertos aún. Para responder a la segunda pregunta planteada, parece lógico que en estos casos el bien sí pueda ser considerado parte del Patrimonio Histórico Español y por lo tanto bien demanial. El conocimiento supone la posibilidad de medir el valor histórico del bien. Entonces, si es posible apreciar la valía de un bien cuya existencia está demostrada histórica o científicamente, aunque no haya sido descubierto o localizado aun, resulta evidente que este bien es merecedor de protección jurídica como parte del Patrimonio Histórico Español³⁰.

La Ley 16/1985 del Patrimonio Histórico Español supuso un gran avance en materia de protección de los bienes arqueológicos. Además, es la primera ley que reconoce de forma explícita el concepto de bienes de patrimonio cultural subacuático y

²⁹ García Fernández, J. La protección del patrimonio arqueológico. Especial referencia a los artículos 40.2, 41 y 42 de la Ley de Patrimonio Histórico Español. *Patrimonio Cultural y Derecho*, N.º 6, 2002, pp. 169-180.

³⁰ Oña Muñoz, I, *Op.Cit.* p. 280.

produce importantes avances para su reconocimiento y protección. Sin embargo, la eficacia y utilidad de esta ley no anula la necesidad de una mayor precisión para garantizar plenamente la seguridad del patrimonio cultural subacuático.

2.2.2.3. *Otras normas de importancia para el patrimonio cultural subacuático.*

A pesar de la insuficiencia de la Ley 16/1985 para regular de forma específica el régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático, existen en el Ordenamiento Jurídico español otras normas que amplían la protección de estos bienes. De entre todas ellas, resultan de especial importancia la Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima y la Ley 60/1962, de 24 de diciembre, por la que se regulan los auxilios, salvamentos, remolques, hallazgos y extracciones marítimas. Es importante volver a mencionar que ninguna de estas dos tiene por objeto legislar sobre el patrimonio cultural subacuático, pero algunos aspectos y disposiciones en ellas recogidas sí que resultan útiles para seguir con el estudio del régimen jurídico que este tipo de bienes.

En primer lugar, analizaremos la Ley de Navegación Marítima. Aunque el objeto principal de esta ley no sea el patrimonio cultural subacuático, encontramos un número considerable de artículos destinados a la regulación de estos bienes de forma específica. Se convierte así en una de las primeras normas de producción interna que aborda esta cuestión de forma expresa. Las aportaciones que hace la Ley de Navegación Marítima se pueden resumir en cuatro puntos principales. El primero de ellos se encuentra recogido en el artículo 20.1, el cual reza “*La Administración Marítima podrá condicionar, restringir o prohibir, por razones de seguridad y protección marítima, la navegación en ciertos lugares de los espacios marítimos españoles (...) por razones de conservación de la biodiversidad marina o del patrimonio cultural subacuático*”³¹. Este artículo precisa las excepciones a la norma general recogida en la CONVEMAR sobre el paso inocente de las embarcaciones en el Mar Territorial de los estados. Entre otros motivos como la seguridad, las operaciones navales o la protección marítima, la Ley de Navegación Marítima precisa que también se podrá impedir este paso inocente por motivos de protección del patrimonio cultural subacuático³². En segundo lugar, destaca el artículo

³¹ España. Ley 14/2014, de 24 de julio, del Navegación Marítima. Boletín Oficial del Estado, 25 de julio de 2014, núm. 180, artículo 20.1

³² Ruiz Manteca, R. La protección jurídica del patrimonio cultural subacuático frente al expolio. *Cuadernos de Prehistoria y Arqueología de la Universidad de Granada*, N.º 25, 2015, pág. 60.

358, el cual define el concepto de salvamento marítimo y precisa, en su apartado segundo, que *“No se considerará salvamento operación alguna que tenga por objeto el patrimonio cultural subacuático, que se regirá por su legislación específica y los tratados internacionales vigentes en que España sea parte”*³³. Esta separación es importante porque otorga al patrimonio cultural subacuático una naturaleza jurídica suficientemente importante como para ser legislada por sus propias normas. También, en el preámbulo número uno de la ley se menciona que uno de los objetos que tiene dicha ley es completar las carencias legislativas en diversas materias, entre las que se incluye el patrimonio cultural subacuático. Por último, y con especial importancia para este trabajo, la Ley de Navegación Marítima establece en su artículo 382.1 la siguiente afirmación: *“Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 358.4 y 359, cualquiera que sea el momento en que se produjo su pérdida y el lugar en que se encuentren, los buques y embarcaciones de Estado españoles naufragados o hundidos, sus restos y los de sus equipos y carga, son bienes de dominio público estatal, inalienables, imprescriptibles e inembargables y gozan de inmunidad de jurisdicción”*³⁴. Esta disposición continua con la línea fijada por la Convención de la UNESCO de 2001, en la cual ya se menciona la inmunidad de los pecios de barcos de guerra. La importancia de esta anotación es crucial para comprender el caso Odyssey, que se explicará en detalle más adelante.

Otra norma del Ordenamiento Jurídico español que merece ser comentada por su conexión con el patrimonio cultural subacuático es la Ley 60/1962, de 24 de diciembre, por la que se regulan los auxilios, salvamentos, remolques, hallazgos y extracciones marítimas. De este texto legal, se desprenden dos disposiciones que, pese a su antigüedad, siguen siendo de aplicación para la regulación de los hallazgos de patrimonio cultural subacuático. En el artículo 19 de esta ley se establece la obligación de comunicar a la Autoridad de Marina cualquier hallazgo de bienes que se hayan producido en el mar o en la costa o que se encuentren hundidos. Este artículo no establece un plazo específico para realizar dicha comunicación y simplemente establece que esta comunicación deberá hacerse *“en el plazo más breve posible”*³⁵. Destaca igualmente el artículo 23, por el cual se establece la necesidad de una autorización de la Autoridad de Marina para llevar a cabo

³³ España. Ley 14/2014, de 24 de julio, del Navegación Marítima, *Op.Cit.* artículo 358.

³⁴ *Ibid*, artículo 382.1.

³⁵ España. Ley 60/1962, de 24 de diciembre, por la que se regulan los auxilios, salvamentos, remolques, hallazgos y extracciones marítimos. BOE, núm. 310, de 27 de diciembre de 1962, pp. 18269 a 18273.

labores arqueológicas de extracción de bienes sumergidos en aguas territoriales de España³⁶.

2.2.3. Legislación Autonómica.

En este apartado se estudiarán las normas autonómicas más relevantes en materia del régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático. Antes de proceder a dicho análisis es preciso explicar que no todas las Comunidades Autónomas tienen la misma relación y cercanía con el patrimonio cultural subacuático. Sin bien es cierto que la disciplina de la arqueología submarina no hace distinción entre bienes sumergidos en el mar y bienes sumergidos en las aguas interiores, es lógico pensar que es en el mar donde se encuentra el mayor número de bienes de esta naturaleza. De esta forma, es en la legislación de las Comunidades Autónomas con costa en la que encontramos mayores referencias al patrimonio cultural subacuático³⁷. Además, es a finales de la década de los noventa cuando comienza a incrementar el interés por la regulación del patrimonio cultural subacuático. Por este motivo, las diferentes legislaciones que surgen en esta época son más propensas a contener disposiciones referentes al régimen jurídico de los bienes sumergidos³⁸.

En este apartado se seleccionarán las cuatro normas autonómicas más relevantes para la materia que nos incumbe y se procederá a su análisis jurídico. De forma cronológica se analizarán las siguientes leyes: Ley 11/1998, de 13 de octubre, de Patrimonio Cultural de Cantabria; Ley 4/1999, de 15 de marzo, de Patrimonio Histórico de Canarias; Ley 1/2001, de 6 de marzo, de Patrimonio Cultural del Principado de Asturias; y la Ley 14/2007, de 26 de noviembre, de Patrimonio Histórico Andaluz.

En la Ley 11/1998, de 13 de octubre, de Patrimonio Cultural de Cantabria encontramos referencias al medio submarino y a los bienes que ahí se encuentran que son muy similares a aquellas que aparecen en la ley 16/1985 de Patrimonio Histórico Español. Sin embargo, sí que se menciona de forma explícita el patrimonio arqueológico

³⁶ Oña Muñoz, I, *Op. Cit.* p. 277.

³⁷ Miranda Gonçalves, R. *El régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático. Especial referencia al ordenamiento jurídico español.* Tesis doctoral. Programa de Doctorado en Derecho. Universidad de Santiago de Compostela, 2018, p.246.

³⁸ Magán Perales, J. M. A. El patrimonio arqueológico subacuático: situación legislativa española e internacional. *Patrimonio cultural y Derecho*, N.º 6, 2002, pp. 73 y ss.

submarino. Lo hace en su artículo 95, en el cual se establece que las actividades de arqueología submarina, dado su naturaleza peligrosa, deben cumplir con unas garantías especiales de seguridad para el personal involucrado. Además, se exige la titulación necesaria para participar en estas operaciones, así como la correcta conservación de los bienes extraídos³⁹. Esta ley destaca por esta mención explícita que hace del patrimonio arqueológico sumergido, titulando así el artículo 95, pero como hemos podido comprobar, no profundiza en la protección de estos bienes más allá de una mención a su conservación y a la seguridad e integridad física del personal⁴⁰.

La principal aportación al patrimonio cultural subacuático y que es exclusiva a la Ley 4/1999, de 15 de marzo, de Patrimonio Histórico de Canarias es la hecha en su artículo 64, referente a las cartas arqueológicas: “(...) *se formulará la Carta Arqueológica Submarina de Canarias, donde se localicen y documenten los pecios depositados en las aguas del archipiélago canario*”⁴¹. La identificación y localización de los bienes arqueológicos en una misma carta arqueológica submarina facilitaría enormemente las labores de protección y conservación de dichos bienes. Sin embargo, y pese a la intención del legislador al elaborar este artículo, a día de hoy no se ha llevado a cabo dicha carta por parte de las Autoridades Autonómicas⁴².

La principal aportación que hace la Ley 1/2001, de 6 de marzo, de Patrimonio Cultural del Principado de Asturias al régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático es la necesidad de colaboración entre las distintas Administraciones Públicas del Estado en sus labores de protección, preservación y promoción del patrimonio cultural arqueológico. Debido al elevado coste que supone mantener una operación de estas características, una única administración tiene dificultades para soportar dichos costes. De esta forma, la colaboración institucional también es una útil herramienta para financiar los proyectos de arqueología⁴³. Este principio de colaboración institucional ha sido puesto en práctica en el Principado Asturias para llevar a cabo tareas de arqueología submarina.

La Ley 14/2007, de 26 de noviembre, de Patrimonio Histórico Andaluz es la legislación autonómica de este tipo más reciente. Sin embargo, siguen siendo escasas las

³⁹ Ley 11/1998, de 13 de octubre, de Patrimonio Cultural de Cantabria. BOE n.º 10, de 12 de enero de 1999.

⁴⁰ Ruiz Manteca, R, *Op. Cit.* p. 598.

⁴¹ España. Ley 4/1999, de 15 de marzo, de Patrimonio Histórico de Canarias. BOE n.º 85, de 9 de abril de 1999.

⁴² Miranda Gonçalves, R, *Op. Cit.* p. 446.

⁴³ Rodríguez Asensio, J. A. *Prospecciones de arqueología subacuática en Asturias. Excavaciones arqueológicas en Asturias: 1991-1994*. Gobierno del Principado de Asturias, 1995, p. 153.

referencias explícitas al patrimonio arqueológico submarino. Como principal novedad y aportación de esta ley, se tiene que destacar la creación de las conocidas como las *zonas de servidumbre arqueológica*. La principal característica de estas zonas es que son zonas de interés arqueológico potencial. Esto significa que existe una posibilidad de que en la zona de servidumbre existan restos arqueológicos, pero no es una certeza. Por el contrario, en las llamadas *zonas arqueológicas* si se tiene una constancia cierta de que existen restos arqueológicos. En la Ley 14/2007, de 26 de noviembre, de Patrimonio Histórico Andaluz, las *zonas de servidumbre arqueológica* se entienden tanto en tierra firme como en el mar, ampliando así el alcance de la protección a los bienes sumergidos⁴⁴. Ahora bien, el problema que veíamos en los casos anteriores se vuelve a repetir. Esta posibilidad para delimitar zonas de servidumbres arqueológicas, a pesar de haber sido creada en la Ley 1/1991 de Patrimonio Histórico de Andalucía y continuada en la Ley 14/2007, de 26 de noviembre, de Patrimonio Histórico Andaluz, aún no ha sido puesta en práctica⁴⁵.

III. PROBLEMÁTICA Y AUSENDA DE LEGISLACIÓN ESPECÍFICA EJEMPLIFICADA CON EL CASO OSYSSEY.

En la sección anterior se ha podido comprobar que existe una evidente carencia legislativa para la regulación del régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático. Esta falta de regulación se justificaba en una falta de interés general respecto a los bienes sumergidos. La ausencia de legislación específica para la protección de estos bienes arqueológicos supone una oportunidad para todos aquellos que desean destruir la historia o comerciar con ella con fines únicamente lucrativos. Sin un marco normativo claro y específico, los vestigios del pasado que se encuentran sumergidos quedan totalmente expuestos a la depredación por parte de empresas cazatesoros, que normalmente disponen de más medios e interés para la extracción de estos bienes que las Administraciones Públicas. Por desgracia, esta ventana de oportunidad generada por el vacío legislativo ha sido aprovechada por numerosas empresas cazatesoros para expoliar los bienes arqueológicos submarinos de nuestro país. Con ello no solo están borrando la historia de

⁴⁴ Ruiz Manteca, R, *Op. Cit.* p. 600.

⁴⁵ del Pino Ruiz, A., y Rodríguez González, M. R. *Zonas y Servidumbres Arqueológicas: La novedosa protección del patrimonio arqueológico subacuático en Andalucía*. PH Boletín del Instituto Andaluz del Patrimonio Histórico, n.º 67, agosto de 2008, pp. 88-99.

España, también están eliminando el recuerdo de las personas que han sido protagonistas de nuestra historia.

En este apartado estudiaremos uno de estos casos más mediáticos y relevantes de expolio de bienes de patrimonio cultural subacuático: el caso Odyssey. Posteriormente analizaremos la reacción legislativa que este caso produjo. Si bien es cierto que este caso evidenció las carencias que tenía nuestro ordenamiento jurídico en materia de protección del patrimonio sumergido, también supuso un punto de inflexión para la legislación de esta materia en nuestro país.

3.1. EL CASO ODYSSEY

3.1.1. Hechos⁴⁶

La empresa americana *Odyssey Marine Exploration* era una empresa cazatesoros que se dedicaba a la búsqueda de pecios de barcos de valor histórico para luego extraer los bienes derivados de dichos pecios. La intención de la empresa era únicamente comercial ya que los bienes eran recuperados para su posterior venta. Esta empresa comenzó a realizar labores de búsqueda en la zona de la bahía de Cádiz en el año 2001. Sin embargo, no fue hasta el año 2007 cuando la empresa anuncia a la prensa un descubrimiento millonario. Se estimaba que el valor total de los bienes extraídos del pecio encontrado rondaba los 370 millones de euros. Esto suponía que el valor histórico de estos bienes era incalculable, por lo que las autoridades españolas solicitaron más información a la empresa Odyssey. Sin embargo, la empresa ocultó en todo momento la identidad del barco que había sido descubierto y trasladó el tesoro encontrado a su sede en Tampa, Florida a través de Gibraltar.

Tras la publicación del tesoro encontrado, las autoridades españolas pudieron confirmar que el tesoro pertenecía a la fragata de guerra Nuestra Señora de las Mercedes. Barco que según mostraban los registros de la época, había sido hundido en un enfrentamiento contra barcos ingleses el día 5 de octubre de 1804. En el momento del hundimiento, la fragata retornaba de las Américas con un valioso cargamento de monedas

⁴⁶ Todo lo relativo a los hechos y la contextualización del caso Odyssey esta extraído de la revista histórica *Desperta Ferro* Ediciones SLNE. Véase Goold, J. y de Cabo, E. El tesoro de la Mercedes. *Desperta Ferro Arqueología e Historia*. N.º 3. Octubre-noviembre, 2015. pp. 18-23.

de oro y plata, entre otros bienes. España argumentó que el pecio de la Mercedes y su carga pertenecían al patrimonio cultural y nacional del país, y que, por lo tanto, cualquier intento de recuperación debería ser coordinado con las autoridades españolas. Sin embargo, la empresa Odyssey interpuso una demanda ante los tribunales de Tampa alegando que la titularidad de los bienes les pertenecía en aplicación de las leyes de Almirantazgo⁴⁷.

El tribunal de Tampa desestimó todas las pretensiones hechas por la empresa Odyssey para aceptar aquellas realizadas por el Estado Español. El Tribunal sostuvo que, al tratarse de un navío de guerra, existía una inmunidad e inviolabilidad de esos bienes, que deberían ser devueltos a España y también se impuso una multa para compensar los daños ocasionados⁴⁸. A pesar de esta resolución, hay que tener en cuenta que la empresa Odyssey estuvo navegando por aguas españolas y rebuscando en su lecho marino durante más de 5 años, con todas las consecuencias que eso puede haber tenido para nuestro patrimonio cultural subacuático.

3.1.2. Implicaciones jurídicas

Las complicaciones jurídicas del caso Odyssey, anteriormente resumido, fueron muy importantes para evidenciar las carencias que presentaba el Ordenamiento Jurídico español frente a las expoliciones de bienes de patrimonio cultural subacuático. A continuación, se pasará a explicar las dos carencias principales que se evidenciaron con el famoso caso Odyssey: la falta de definición del concepto de patrimonio cultural subacuático y el problema de la titularidad de los bienes (unido al problema de la jurisdicción sobre las aguas españolas).

3.1.2.1. Falta de definición del concepto.

Tras el análisis de las normas que dentro de nuestro Ordenamiento Jurídico regulan el régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático, se hace evidente el problema de la ausencia de una definición precisa para describir el concepto de patrimonio cultural. En muchas ocasiones encontramos como las distintas normas utilizan

⁴⁷ Ruiz Manteca, R. La protección jurídica..., *Op. Cit.* p. 70.

⁴⁸ Odyssey Marine Exploration v. Kingdom of Spain. United States Court of Appeals for the Eleventh Circuit, No. 10-10269, 2011.

sinónimos para hacer referencia al mismo concepto, pero no existe una definición unificada que permita hacer una regulación clara y fácilmente comprensible de patrimonio cultural subacuático.

El profesor Ruiz Manteca, teniendo en cuenta los elementos comunes que se desprenden de las diversas normas, tanto nacionales como autonómicas, que hacen referencia al concepto de bienes sumergidos, propone la siguiente definición: “*De conformidad con todas estas normas españolas, patrimonio cultural subacuático sería aquella parte del patrimonio arqueológico que está integrado por bienes muebles o inmuebles interesantes desde el punto de vista arqueológico, extraídos o no, susceptibles de estudio con metodología arqueológica subacuática, y que se encuentren situados bajo el agua, con independencia del tipo y consideración que esta tenga*”⁴⁹. Esta definición engloba los caracteres principales que las distintas leyes atribuyen al patrimonio cultural subacuático, por lo que resulta en una definición acertada.

En primer lugar, establece que el patrimonio cultural subacuático debe ser por necesidad patrimonio arqueológico, es decir, descubierto con técnicas propias de esta ciencia, tal y como dice la Ley 16/1985 de Patrimonio Histórico Español. Además, el patrimonio cultural subacuático puede estar compuesto por bienes muebles e inmuebles, ya que la relevancia histórica y cultural de un bien no viene determinada por su condición de mueble o inmueble. La igual consideración que se hace de estos bienes facilita su protección. Ruiz Manteca también menciona la no obligatoriedad de que el bien tenga que ser extraído para entrar dentro de esta definición. De esta forma se refuerza la idea de que el descubrimiento o conocimiento cierto de la existencia de un bien lo hacen automáticamente merecedor de protección jurídica. Además, es importante recordar que cualquier definición que se le otorgue al patrimonio cultural subacuático deberá respetar la definición que hace la Convención UNESCO de 2001, ya que esta es parte de nuestro ordenamiento y funciona como norma mínima, sin perjuicio de que una definición de producción interna puede ampliar el concepto.

3.1.2.2. *La titularidad del patrimonio cultural subacuático*

⁴⁹ Ruiz Manteca, R, *Op. Cit.* p. 658.

La titularidad de los bienes pertenecientes al patrimonio cultural subacuático es una cuestión relativamente compleja, ya que esta titularidad puede variar en función del lugar en el que se encuentre el bien y en función de la legislación vigente en cada Comunidad Autónoma. Para analizar esta problemática es preciso partir de la premisa que queda claramente recogida en el artículo 44.1 de la Ley 16/1985 de Patrimonio Histórico Español. Como ya se vio con anterioridad, este artículo otorga la titularidad de cualquier bien arqueológico a las Administraciones Públicas, ya que declara estos bienes como bienes demaniales. Ahora bien, este artículo no precisa el tipo de Administración Pública que debe ostentar esta titularidad. En esta ley se echa en falta una mayor precisión para determinar si la titularidad de estos bienes corresponde al Estado o a las Comunidades Autónomas⁵⁰.

Para dar respuesta a esta problemática debemos acudir a la legislación autonómica propia de cada Comunidad Autónoma. En el apartado de legislación autonómica se pudo observar que no existe una misma línea de pensamiento en lo que respecta a la protección del patrimonio cultural en general y el patrimonio cultural subacuático en específico. Cada autonomía legisla esta materia de forma distinta. En lo que respecta a la titularidad de estos bienes, encontramos en las legislaciones autonómicas dos formas de pronunciarse al respecto. Existe legislación que atribuye de forma expresa los bienes arqueológicos encontrados en el territorio de la Comunidad Autónoma a esa misma autonomía. Este es el caso, por ejemplo, de Andalucía, Valencia, Islas Baleares, Madrid o Cataluña⁵¹. Sin embargo, otras Comunidades Autónomas se limitan a pronunciarse sobre la naturaleza de los bienes como bienes de dominio público sin hacer mayor aclaración sobre qué administración debe ostentar la titularías (siguen las mismas líneas que la ley estatal 16/1985). En este caso no queda más remedio que acudir a la interpretación. De esta forma resulta lógico pensar que, si la legislación es de producción interna de una Comunidad Autónoma, las cuestiones no precisadas deben interpretarse en favor de dicha comunidad. Así pues, se entiende que la titularidad de los bienes encontrados en una Comunidad Autónoma deben ser titularidad de la administración competente de esa Comunidad.

⁵⁰ Alegre Ávila JM. El patrimonio histórico español: régimen jurídico de la propiedad histórica. *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, N.º 19, 2015, p. 223.

⁵¹ Ruiz Manteca, R. *Op. Cit.* p. 671.

La conclusión recién alcanzada es suficiente para resolver la problemática en relación con los bienes emergidos y los bienes sumergidos hallados dentro de las aguas interiores (ríos y lagos), ya que son territorio de las Comunidades Autónomas. Sin embargo, tal y como reconoce la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas en su artículo 3, el mar territorial es un bien de dominio público marítimo estatal⁵². La ley no otorga esta misma consideración a la plataforma continental, pero se entiende que, aun sin ser territorio del estado, las competencias de explotación sobre este si son estatales, tal y como se recoge en las normas internacionales sobre derecho del mar como la CONVEMAR. Si este territorio no es parte de ninguna Comunidad Autónoma cabe hacerse la siguiente pregunta: ¿Quién ostenta la titularidad de los bienes encontrados en el mar territorial y la plataforma continental?

La doctrina se encuentra dividida al respecto, pero en este trabajo se analizará la respuesta dada por el profesor Barcelona Llop, ya que, a mi criterio, resulta la más acertada. Barcelona Llop defiende que la titularidad de los bienes hallados en la plataforma continental puede diferir de la titularidad de los bienes hallados en el mar territorial, al decir: *“que el dominio público marítimo-terrestre sea estatal no autoriza a derivar idéntica titularidad sobre los objetos arqueológicos hallados en el mar territorial y en la plataforma continental (...) porque los razonamientos a aplicar en cada caso son diferentes*⁵³. De esta forma, los bienes hallados en la plataforma continental se deben entender como bienes de titularidad estatal, ya que es un territorio que no pertenece a ninguna Comunidad Autónoma. Sin embargo, y aunque las aguas del mar territorial no sean parte de las Comunidades Autónomas, estas sí que actúan y se comportan con autoridad sobre ellas. Muchas leyes autonómicas legislan sobre esta cuestión al redactar disposiciones referidas a las aguas ribereñas de la Comunidad en cuestión. A modo de ejemplo véase las cartas arqueológicas subacuáticas que propone la Ley 4/1999, de 15 de marzo, de Patrimonio Histórico de Canarias, mencionada anteriormente.

Se puede concluir que, de nuevo, se echa en falta una mayor precisión al respecto, ya que la legislación no aporta una solución a esta problemática. Es únicamente la doctrina la que intenta abordar la cuestión para brindar propuestas de solución al problema.

⁵² España. Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas. BOE de 29 de julio de 1988.

⁵³ Barcelona Llop, J, *Op. Cit.* p. 146.

3.1.3. Conclusiones

Al haberse encontrado los restos de la fragata de guerra Nuestra Señora de las Mercedes en la plataforma continental española, unido con la falta de precisión legislativa que existía en España sobre la protección jurídica de los bienes de patrimonio cultural subacuático, el caso Odyssey supuso un importante punto de inflexión en esta materia. El caso puso de manifiesto tres carencias principales en el Ordenamiento Jurídico español: la falta de definición precisa del concepto de patrimonio cultural subacuático, la problemática de la titularidad de estos bienes y el problema con la jurisdicción de las aguas. Tres estos acontecimientos quedan subrayada la necesidad de una revisión exhaustiva de la legislación relacionada con el patrimonio cultural subacuático en España. Es crucial definir claramente los términos, establecer la titularidad de manera inequívoca y delimitar las aguas de jurisdicción para garantizar una protección efectiva y coherente de este importante patrimonio histórico y cultural.

IV. POSIBLES RESPUESTAS A LA PROBLEMÁTICA

La doctrina ha mostrado preocupación y compromiso a la hora de dar solución o clarificar la cuestión de la protección jurídica de los bienes de patrimonio cultural subacuático. En este trabajo hemos destacado la labor de Ruiz Manteca al proponer una definición clara que sirva para delimitar el concepto jurídico de los bienes sumergidos y la aportación del profesor Barcelona Llop, que trata de interpretar la legislación para solucionar la cuestión de la titularidad de los bienes de patrimonio cultural subacuático.

Sin embargo, y tras los problemas que supuso el caso Odyssey, las administraciones públicas españolas se percataron de la necesidad de prestar más atención a esta materia. De esta forma, se han redactado textos y programas destinados a la regulación del patrimonio cultural subacuático en específico para dar solución a los problemas antes planteados. A continuación se analizarán los dos más relevantes: el Plan Nacional de Protección del Patrimonio Arqueológico Subacuático y el Libro Verde sobre el Plan Nacional de Protección del Patrimonio Arqueológico Subacuático.

4.1. PLAN NACIONAL DE PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO ARQUEOLÓGICO SUBACUÁTICO

El Plan Nacional de Protección del Patrimonio Arqueológico Subacuático es la respuesta que da el Ministerio de Cultura a la problemática evidenciada por el caso Odyssey. Este Plan fue aprobado por el Consejo de Ministros del día 30 de noviembre de 2007 y consiste en una agrupación de directrices que buscan regular de forma particular el régimen jurídico de protección de los bienes sumergidos. El Plan aborda diversas cuestiones como las dos problemáticas principales estudiadas anteriormente: la definición de patrimonio arqueológico subacuático y la titularidad de estos bienes. Así mismo, el Plan también recoge la competencias y funciones de los diferentes Ministerios en materia de patrimonio sumergido y aporta una serie de medidas destinadas a la protección, conservación y promoción del patrimonio cultural subacuático⁵⁴.

En primer lugar, encontramos en el primer apartado del Plan, destinado a las consideraciones generales, la explicación de la conveniencia de dicho Plan. De esta explicación se desprende una importante anotación que viene a reforzar el principio de colaboración institucional en materia de protección de bienes arqueológicos: *“En España, la magnitud del patrimonio cultural subacuático y la evolución de los desafíos a los que debe enfrentarse su protección demandan aunar los esfuerzos de todas las Administraciones competentes y delimitar actuaciones que maximicen la eficacia en la salvaguarda del mismo”*⁵⁵. En relación con la definición de este tipo de patrimonio, el Plan dedica un apartado específico a esta cuestión, el 1.2. Sin embargo, el Plan no desarrolla una definición propia del concepto, simplemente se limita a otorgar textualmente la definición de patrimonio histórico español de la Ley 16/1985 en combinación con la definición textual de la Convención de la UNESCO de 2001. De esta forma se pierde una buena oportunidad para dar una definición consolidada y única para el concepto de patrimonio cultural subacuático.

Donde sí propone un avance significativo este Plan es en la cuestión de la titularidad. En este sentido, el Plan se pronuncia en su apartado 1.3 diciendo que *“Con carácter general, corresponde a las Comunidades Autónomas las competencias*

⁵⁴ de la Vega, E.D.C. *La protección del patrimonio cultural subacuático y el caso Nuestra Señora de las Mercedes. Síntesis del Proceso*. Patrimonio Cultural y Derecho, N.º 16, 2012 p.97.

⁵⁵ Ministerio de Cultura y Deporte. *Plan Nacional de Protección del Patrimonio Arqueológico Subacuático*, 2007.

*ejecutivas para aplicar la ley en materia de patrimonio arqueológico (...) Las Administraciones Autonómicas tienen, por tanto, un papel protagonista en la protección del patrimonio arqueológico, tanto terrestre como subacuático*⁵⁶. El Plan acepta por tanto la conclusión a la que se ha llegado anteriormente sobre la titularidad. Esta conclusión es que resulta lógico que la titularidad sea Autonómica ya que numerosas legislaciones autonómicas así lo contemplan y las demás legislaciones permiten esta misma interpretación. Sin embargo, el Plan no se pronuncia sobre la problemática que generan los bienes sumergidos fuera del territorio de las Comunidades Autónomas, siendo esta una cuestión relevante después del caso Odyssey. También en relación con este caso, el Plan omite la mención a la inmunidad de los barcos de guerra hundidos⁵⁷, aunque esta cuestión no es estrictamente urgente ya que la inmunidad sí que viene recogida en normas como la Convención de la UNESCO de 2001.

Aun así, es necesario reconocer el mérito de este Plan y el avance que este supone en materia de regulación del patrimonio cultural subacuático.

4.2. LIBRO VERDE SOBRE EL PLAN NACIONAL DE PROTECCION DEL PATRIMONIO CULTURAL SUBACUÁTICO.

Dentro del mismo Comité Técnico de Coordinación encargado de llevar a cabo el Plan Nacional de Protección del Patrimonio Cultural Subacuático, se creó un grupo de trabajo cuya misión era el desarrollo de las disposiciones contenidas en el Plan, así como evaluar la cronología histórica, los avances y los desafíos a los que se enfrentaba la arqueología submarina en nuestro país. De esta forma nace el Libro Verde sobre el Plan Nacional de Protección del Patrimonio Cultural Subacuático. Además, busca alinear los contenidos del Plan con lo dispuesto en la Convención de la UNESCO de 2001. Este fue aprobado por el Consejo de Patrimonio Histórico Español en julio de 2009⁵⁸.

Se trata de un documento extenso en el que hay numerosas precisiones técnicas relacionadas con la metodología científica propia de la arqueología, por lo que no es texto jurídico. Sin embargo, sí que se pueden extraer ideas y avances que ayudan a expandir la

⁵⁶ *Id.*

⁵⁷ Ruiz Manteca, R, *Op.Cit.* p.653.

⁵⁸ Mancebo, I.G. Una aproximación interdisciplinar a la protección del Patrimonio cultural subacuático: el escenario un año después de la resolución del " Caso Odyssey". *RIIPAC: revista sobre patrimonio cultural*, N.º 4, pp.1-26.

protección jurídica de los bienes de patrimonio sumergido. En este sentido, el Libro Verde se pronuncia sobre la necesidad de la elaboración de una ley nacional específica para la regulación de esta materia. Además, propone un análisis exhaustivo de los documentos relativos a los barcos de la Armada Española, con el objetivo de incluir los pecios registrados en una carta arqueológica submarina⁵⁹. Es preciso recordar en este momento que para activar la protección jurídica prevista por la ley 16/1985 sobre los bienes arqueológicos basta con el descubrimiento o conocimiento cierto de la existencia del bien, sin necesidad de su extracción. De esta forma, si se catalogan los pecios en base a la documentación histórica estaría existiendo dicha certeza y el bien quedaría integrado en el dominio público, y por lo tanto estaría protegido.

Tanto el Plan Nacional de Protección del Patrimonio Arqueológico Subacuático como el Libro Verde que lo desarrolla son bases sólidas sobre las que seguir trabajando y legislando en dirección a una mayor precisión en la protección de los bienes sumergidos.

V. CONCLUSIONES

Tras haber analizado el régimen jurídico, tanto internacional como nacional, en materia de protección jurídica de bienes de patrimonio cultural subacuático, y tras haber estudiado el caso Odyssey, con sus consecuencias jurídicas y reacciones, se pueden extraer una serie de conclusiones.

En primer lugar, y por ello como consideración más urgente, es evidente que la legislación española en relación con la protección de los bienes sumergidos es insuficiente. Resulta necesario y conveniente la creación de una ley nacional cuyo objeto sea la regulación en particular de esta materia para dar respuesta a los problemas que persisten actualmente. Esta ley, entre otras cosas, debe contener una definición clara y única de patrimonio cultural subacuático, así como unos criterios claros que permitan determinar la titularidad de los bienes descubiertos⁶⁰ (especialmente si hablamos de bienes descubiertos en el mar).

Es crucial que se siga avanzando en materia de cooperación entre distintas Administraciones Públicas. Si bien es cierto que algunas leyes autonómicas aciertan en

⁵⁹ Libro Verde. Plan Nacional de Protección del Patrimonio Cultural Subacuático Español. Secretaría General Técnica del Ministerio de Cultura, Madrid, 2010.

⁶⁰ Álvarez González, E, *Op. Cit.* p. 372.

contemplar con detenimiento esta cuestión, la colaboración entre administraciones sigue siendo escasa. El patrimonio cultural subacuático es patrimonio histórico español, con independencia de la Comunidad Autónoma que ostente su titularidad. Esto quiere decir que las administraciones tienen la obligación de promover este patrimonio para que sea accesible a todos los españoles. Además, esta colaboración es una forma eficaz de financiar los proyectos de arqueología submarina, ya que una eficaz cooperación también supone un reparto equitativo de gastos y responsabilidades.

Por último, hay que seguir en la línea marcada por el Plan Nacional de Protección del Patrimonio Arqueológico Subacuático y su respectivo Libro Verde. Estos dos textos son una muestra evidente de que el legislador y la comunidad científica están aumentando su interés en la materia de bienes sumergidos, que hasta hace pocos años quedaba marginada, y por tanto desprotegida.

El patrimonio cultural subacuático forma parte de la historia de España, de nuestra identidad y de nuestra propia naturaleza como sociedad. En España, el mar ha sido testigo directo de nuestros mayores logros. Los restos de esos logros se encuentran sumergidos, y en algunos casos desprotegidos y expuestos al expolio por parte de empresas cazatesoros. Como se ha visto con el caso Odyssey, estas empresas no buscan recordar la historia, solo buscan lucrarse a su costa. Contra esto, la labor de las Administraciones Públicas es proteger, conservar y promover estos bienes, no solo por su importancia material, sino por todo lo que representan. Se vio en la introducción que la importancia histórica de un bien no solo reside en el objeto material como tal, sino que existe un componente subjetivo igualmente importante.

Este elemento subjetivo se vio claramente reflejado en la preocupación que generó el caso Odyssey. El tesoro de Nuestra Señora de la Mercedes no era únicamente su cargamento, también lo era su historia. La motivación detrás de la recuperación del tesoro era doble. Primero por el valor histórico y cultural de los bienes extraídos; segundo, para que la Mercedes, más de doscientos años después, llegase al fin a puerto.

VI. BIBLIOGRAFÍA

6.1. LEGISLACIÓN

Constitución de la República Española, 9 de diciembre de 1931 (disponible en: https://www.congreso.es/constitucion/ficheros/historicas/cons_1931.pdf)

Constitución Española. Boletín Oficial del Estado, núm. 311, de 29 de diciembre de 1978, pp. 29313 a 29424, artículo 96.1 (disponible en: <https://www.boe.es/buscar/pdf/1978/BOE-A-1978-31229-consolidado.pdf>)

Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, 10 de diciembre de 1982, 1183, UNTS 3 (disponible en: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000126065>)

Instrumento de Ratificación del Convenio Europeo para la protección del patrimonio arqueológico (revisado), hecho en La Valeta el 16 de enero de 1992. Boletín Oficial del Estado, núm. 173, de 20 de julio de 2011 (disponible en: <https://www.boe.es/boe/dias/2011/07/20/pdfs/BOE-A-2011-12501.pdf>)

Ley de 1911, de Excavaciones Arqueológicas. Gaceta de Madrid, 9 de julio de 1911, núm. 198 (disponible en: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE//1911/189/A00095-00096.pdf>)

Ley 60/1962, de 24 de diciembre, por la que se regulan los auxilios, salvamentos, remolques, hallazgos y extracciones marítimos. Boletín Oficial del Estado, núm. 310, de 27 de diciembre de 1962 (disponible en: <https://www.boe.es/boe/dias/1962/12/27/pdfs/A18269-18273.pdf>)

Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español. Boletín Oficial del Estado, núm. 155, de 29 de junio de 1985 (disponible en: <https://www.boe.es/buscar/pdf/1985/BOE-A-1985-12534-consolidado.pdf>)

Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas. Boletín Oficial del Estado, núm. 181, de 29 de julio de 1988 (disponible en: <https://www.boe.es/buscar/pdf/1988/BOE-A-1988-18762-consolidado.pdf>)

Ley 11/1998, de 13 de octubre, de Patrimonio Cultural de Cantabria. Boletín Oficial del Estado, n.º 10, de 12 de enero de 1999 (disponible en: <https://www.boe.es/buscar/pdf/1999/BOE-A-1999-652-consolidado.pdf>)

Ley 4/1999, de 15 de marzo, de Patrimonio Histórico de Canarias. Boletín Oficial del Estado, núm. 85, de 9 de abril de 1999 (disponible en: <https://www.boe.es/boe/dias/1999/04/09/pdfs/A13278-13299.pdf>)

Ley 14/2014, de 24 de julio, del Navegación Marítima. Boletín Oficial del Estado, núm. 180, de 25 de julio de 2014 (disponible en: <https://www.boe.es/buscar/pdf/2014/BOE-A-2014-7877-consolidado.pdf>)

6.2. JURISPRIDENCIA

Odyssey Marine Exploration v. Unid., Ship. Vessel. United States District Court, M. D. Florida, 675 F. Supp. 2d 1126, 2009 (disponible en: <https://casetext.com/case/odyssey-marine-v-unidentified-shipwrecked-vessel>)

Odyssey Marine Exploration v. Kingdom of Spain. United States Court of Appeals for the Eleventh Circuit, No. 10-10269, 2011 (disponible en: <https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCOURTS-ca11-10-10269/pdf/USCOURTS-ca11-10-10269-0.pdf>)

6.3. OBRAS DOCTRINALES

- Alegre Ávila JM. “El patrimonio histórico español: régimen jurídico de la propiedad histórica”. *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, N.º 19, 2015, p. 223 (disponible en: https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/676285/AFDUAM_19_1_10.pdf?sequence=1&isAllowed=y; última consulta 11/04/2024)
- Álvarez González, E. “Disfuncionalidades de la protección jurídica del patrimonio cultural subacuático en España. especial referencia al caso Odyssey”. *Revista de Administración Pública*, núm. 175, Madrid, enero-abril 2008, pp. 323-373 (disponible en: <https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-12/27028elisamarinaalvarezgonzalezrap175.pdf>; última consulta 11/04/2024)
- Aragón Fontenla, M. “La Armada y la Protección del Patrimonio Subacuático”. Cátedra Jorge Juan curso 2010-2011. Universidad de Coruña, 2011, p. 173 (disponible en: <https://ruc.udc.es/dspace/handle/2183/13498>; última consulta 11/04/2024)
- Aznar Gómez, M. J. “España y el patrimonio cultural subacuático: Algunos problemas jurídicos”. *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, N.º 10, 2007, p. 206
- Aznar Gómez, M. “La protección jurídica internacional del patrimonio cultural subacuático”. *Arqueología náutica mediterránea*, 2009, pp. 35-46 (disponible en: <https://armada.defensa.gob.es/archivo/mardigitalrevistas/cuadernosihcn/62cuadernocap03.pdf>; última consulta 11/04/2024)
- Barcelona Llop, J. “El dominio público arqueológico”. *Revista de Administración Pública*, N.º 151, enero-abril 2000, p. 154 (disponible en: <https://repositorio.unican.es/xmlui/bitstream/handle/10902/5652/Barcelona%2c%20J.%202000.pdf?sequence=1&isAllowed=y>; última consulta 11/04/2024)
- de la Vega, E.D.C. La protección del patrimonio cultural subacuático y el caso Nuestra Señora de las Mercedes. Síntesis del Proceso. *Patrimonio Cultural y Derecho*, N.º 16, 2012, p.97 (disponible en:

<https://www.cultura.gob.es/fragatamercedes/dam/jcr:7a360b54-e0d8-4e8b-8c09-2048891b6573/proteccion-patrimonio-cultural.pdf>; última consulta 11/04/2024)

del Pino Ruiz, A., y Rodríguez González, M. R. “Zonas y Servidumbres Arqueológicas: La novedosa protección del patrimonio arqueológico subacuático en Andalucía”. PH Boletín del Instituto Andaluz del Patrimonio Histórico, N.º 67, agosto de 2008, pp. 88-99 (disponible en: <https://www.iaph.es/revistaph/index.php/revistaph/article/view/2582>; última consulta 11/04/2024)

García Fernández, J. “La protección del patrimonio arqueológico. Especial referencia a los artículos 40.2, 41 y 42 de la Ley de Patrimonio Histórico Español”. *Patrimonio Cultural y Derecho*, N.º 6, 2002, pp. 169-180

Goold, J. y de Cabo, E. “El tesoro de la Mercedes”. *Desperta Ferro Arqueología e Historia*. N.º 3. Octubre-noviembre, 2015. pp. 18-23.

Guerrero, V. M. “El Patrimonio Arqueológico Subacuático Mallorquín. Antecedentes y Perspectivas Futuras”. *MAYURQA: Revista del departamento de ciencias históricas y teoría de las artes*, N.º 20, pp. 77 a 92 (disponible en: https://ibdigital.uib.es/greenstone/sites/localsite/collect/mayurqa/index/assoc/Mayurqa_/1984v20p/077.dir/Mayurqa_1984v20p077.pdf; última consulta 11/04/2024)

Guisasola Lerma, C. “Evolución de los delitos del patrimonio histórico en el Código Penal, ayer y hoy”. IV Encuentro Profesional Ilícito de Bienes Culturales sobre Lucha contra el Tráfico. Ministerio de Educación, Cultura y Deporte-Secretaría General Técnica, Madrid, 2016, p. 73

Magán Perales, J. M. A. “El patrimonio arqueológico subacuático: situación legislativa española e internacional”. *Patrimonio cultural y Derecho*, N.º 6, 2002, pp. 73 y ss.

- Mancebo, I.G. “Una aproximación interdisciplinar a la protección del Patrimonio cultural subacuático: el escenario un año después de la resolución del" Caso Odyssey". *RIIPAC: revista sobre patrimonio cultural*, N.º 4, pp.1-26 (disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4817667>; última consulta 11/04/2024)
- Miranda Gonçalves, R. “El régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático. Especial referencia al ordenamiento jurídico español”. Tesis doctoral. Programa de Doctorado en Derecho. Universidad de Santiago de Compostela, 2018, p.246 (disponible en: <https://minerva.usc.es/xmlui/handle/10347/18510>; última consulta 11/04/2024)
- Oña Muñoz, I. “La protección del patrimonio cultural subacuático en aguas internacionales dentro del ordenamiento jurídico español”. *La Albolafia: revista de humanidades y cultura*, N. º20, 2020 (disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7720605>; última consulta 11/04/2024)
- Periago Morant, J. J. y Aznar Gómez, M. J. “Expolio del patrimonio cultural subacuático: régimen jurídico en España” en Pérez-Prat, L. y Ruiz Romero, Z. (ed.), *El expolio de bienes culturales*. Universidad de Huelva, 2022. p. 167-198 (disponible en: <https://repositori.uji.es/xmlui/bitstream/handle/10234/202664/84813.pdf?sequence=1&isAllowed=y>; última consulta 11/04/2024)
- Rodríguez Asensio, J. A. “Prospecciones de arqueología subacuática en Asturias. Excavaciones arqueológicas en Asturias: 1991-1994”. Gobierno del Principado de Asturias, 1995, p. 153 (disponible en: <https://www.asturias.es/documents/217090/2088298/excavaciones-arqueologicas-1991-1994.pdf/93f7ea92-5570-3749-760c-904b84c35183?t=1678785267346>; última consulta 11/04/2024)
- Ruiz Manteca, R. “El régimen jurídico del patrimonio cultural subacuático. Aspectos de derecho interno y de derecho internacional, público y privado”. Catálogo General de Publicaciones Oficiales, Ministerio de Defensa, 2013 (disponible en:

https://publicaciones.defensa.gob.es/media/downloadable/files/links/r/e/regimen_patrimonio_subacuatico.pdf; última consulta 11/04/2024)

Ruiz Manteca, R. “La protección jurídica del patrimonio cultural subacuático frente al expolio”. *Cuadernos de Prehistoria y Arqueología de la Universidad de Granada*, N.º 25, 2015, pág. 60 (disponible en: <https://revistaseug.ugr.es/index.php/cpag/article/view/5393/5043>; última consulta 11/04/2024)