

PATRIMONIO HISTÓRICO ARQUITECTÓNICO: UNA NUEVA LEGISLACIÓN

LICDA. SARA V. CASTILLO VARGAS

El Decreto Nº 18.732 del 29 de noviembre de 1988 derogó, sin exponer ninguna justificación, a su homólogo anterior Nº 18.635-c del 2 de noviembre del mismo año, emitido solamente 26 días antes y que declaraba de interés patrimonial la edificación conocida como "La Casa de los Leones". Este decreto derogado hacía una enunciación de las características estilísticas, urbanísticas y estéticas, que hicieron de esta casa un "hito en la Ciudad de San José". La Casa de los Leones fue demolida pocos días después.

En el caso del edificio que albergó La Penitenciaría Central, la titular del Ministerio de Justicia y el Presidente de la República de entonces derogaron el decreto de declaración de ese edificio alegando que obedecía a "un concepto superado de régimen penitenciario y carece de interés arquitectónico", sin tener el Ministerio de Justicia competencia para hacerlo. Posteriormente, el edificio volvió a ser declarado por otro decreto del Ministerio de Cultura, dándose como nota curiosa que todos estos decretos se firmaron bajo la misma administración.

Los anteriores son solo dos ejemplos de la desprotección y destrucción del patrimonio histórico arquitectónico de nuestro país, de la falta de coherencia en las políticas estatales y de las lagunas de la legislación actual sobre la materia. Tenemos el caso de la antigua Biblioteca Nacional donde, a pesar del aprecio que tenían los costarricenses por ese símbolo de esfuerzo

y cultura nacional, ahora sólo queda un estacionamiento. Por cierto, la destrucción de este edificio generó una polémica que fue el inicio de la preocupación por dar un sustento legal a la protección del patrimonio construido. Sin embargo, en aquella época la preocupación era más bien ingenua y emotiva.

Hoy en día el concepto de patrimonio histórico arquitectónico se ha desarrollado y con él los criterios para su protección. Se le han venido a integrar modernas concepciones de la Historia, la Antropología, la Arquitectura y el Derecho. Ya el patrimonio no se protege por razones románticas, sino como condición de identidad de los pueblos, como parte integrante de su historia y atendiendo a razones de desarrollo social-económico y urbanístico-ecológico más humanas. Hemos comprendido que en países pobres y caracterizados por el subdesarrollo, como los nuestros, el patrimonio debe integrarse de manera activa a los recursos sociales y económicos de modo que su protección no constituya una carga para el Estado ni para los habitantes del país, sino más bien otro recurso más que genere bienestar social.

El patrimonio arquitectónico es una construcción material con fuerza simbólica en el imaginario social y la memoria colectiva. Al constituir el rastro material del desarrollo social de las comunidades, participa como factor dador de identidad local, regional y nacional. La identidad es muy importante pues constituye la base filosófica de los grupos humanos, les dice

quiénes son, los vincula con sus raíces, facilitándoles la comprensión del pasado, del tiempo presente y de sus posibilidades hacia el futuro.

Además, dentro de un esquema de desarrollo integral, la sociedad encuentra su equilibrio en el lineamiento estratégico de coordinación, complementación, entre el patrimonio colectivo e innovación y desarrollo. Se ha comprobado que la restauración y conservación monumentales son factores altamente rentables, especialmente en los ámbitos de la economía constructiva, la vivienda y particularmente prometedores para el turismo. Por otra parte, la puesta en valor o rehabilitación del patrimonio conduce a una renovación social y urbanística, convirtiéndose de esa forma en un factor de bienestar psicosocial. Está ampliamente comprobado que la preservación del patrimonio edificado incide favorablemente en la calidad de vida, como parte de la protección del medio, concretamente en la relación de los elementos humano-ecológico-urbanos.

A nivel jurídico internacional la protección de la herencia cultural de los pueblos tiene un fuerte sustento. El derecho a la cultura y el derecho a la protección del patrimonio común de la humanidad están considerados dentro de ese grupo importante de derechos al que llamamos *derechos humanos*. Forman parte del conjunto de derechos llamados derechos de segunda y tercera generación o de solidaridad, respectivamente, diferenciación hecha según su reconocimiento cronológico. También hay un gran número de convenios, recomendaciones y cartas dedicadas a la tutela del patrimonio arquitectónico en diferentes niveles y circunstancias. En este campo son loables los esfuerzos realizados por organismos como la UNESCO y sus programas regionales, e ICOMOS Internacional y las asociaciones nacionales suscritas a él, en nuestro país, ICOMOS de Costa Rica.

Propiamente en Costa Rica existe el mandato constitucional de velar y estimular la protección del patrimonio cultural expresamente en el artículo 89 de nuestra Carta Magna. De la interpretación conjunta de los artículos 21, 50 y 89 de la Constitución se deriva el deber del Estado y el derecho-deber de los ciudadanos

de tutelar y promover el patrimonio cultural de la Nación, en pos de lograr una mejor calidad de vida para todos los costarricenses.

Sin embargo, podríamos preguntarnos si a pesar de su importancia, y del mismo mandato constitucional, la protección jurídica del patrimonio edificado en Costa Rica es adecuada y eficaz.

A nivel legal, la Ley N° 5.397, creada para proteger este acervo cultural, no constituye un mecanismo eficaz para ese fin, sino más bien ha generado en muchos casos el efecto contrario, permitiendo que sucedan cosas como las enunciadas al principio de este artículo. Uno de los defectos más graves que presenta es la ausencia de definición del bien jurídico que pretende tutelar, con lo que viola el principio constitucional de Reserva de Ley, al imponer limitaciones a la propiedad que no están claramente especificadas por ley, haciendo muy discutible su constitucionalidad. Además, está fundada en una concepción de titularidad patrimonial errada para este tipo de bienes, que se basaba en la idea de que todo el patrimonio debe estar exclusivamente en manos del Estado, lo que obstaculiza la reapropiación social del patrimonio por parte de los grupos que lo generan y a los que pertenece.

Es larga la lista de las carencias y defectos que se le pueden señalar a este texto legal, sin embargo, probablemente lo más grave es el espejismo que produce y que nos hace alegrarnos inocentemente cuando escuchamos que algún edificio, de esos que todos apreciamos o vemos bonito, ha sido declarado patrimonio nacional. La mayoría de los costarricenses desconocemos lo que ello significa: Para los casos de edificaciones de propiedad pública es una prohibición la demolición, medida muy beneficiosa si se le otorga el mantenimiento necesario. Pero para los casos de propiedad privada solo implica una limitación innecesaria a las facultades de transmisibilidad del propietario, pues la ley faculta al Estado a decretar una mal llamada *opción de compra* en favor del Estado —digo mal llamada porque no es ni optativa ni tampoco es de compra—, por el término de dos años, después de los cuales "el propietario podrá demoler la edificación libremente". No

hay que hilar muy delgado para darse cuenta que en la misma ley hay una incitación a la destrucción. Durante los 18 años que tiene de promulgada esta ley el Estado no ha comprado ninguna edificación dentro del plazo de la opción y la generalidad de los propietarios, obedientes al incitamento que les hace la ley, una vez transcurridos los dos años, demuelen "libre y legalmente".

La situación de la legislación nacional sobre patrimonio arquitectónico es alarmante, pues además de ser ineficaz, no existe correspondencia real entre las necesidades sociales, los postulados de la ley y las corrientes modernas del Derecho y las otras ciencias que estudian el objeto. Tampoco está acorde con el nuevo concepto de Patrimonio Histórico Arquitectónico, ni responde a las necesidades de todos los sectores del país. La Ley 5.397 violenta el Ordenamiento Jurídico costarricense, y no permite hablar de un régimen auténtico de protección, conforme con el ineludible tratamiento integral que el problema requiere.

La Ley N° 5.983, ratificación de la Convención para la Protección del Patrimonio Cultural y Natural Mundial, a pesar de constituir también Ley de la República, aporta pocos elementos jurídicos importantes para la protección interna del patrimonio arquitectónico, pues carece de una definición y de mecanismos que puedan llenar las lagunas de la legislación interna. Además los monumentos arquitectónicos nacionales no han calificado como patrimonio universal de la humanidad, habiéndose quedado por esa razón fuera de la regulación y de los beneficios que otorga el convenio para estos casos. La única excepción ha sido la Reserva Biológica de Talamanca o Parque de la Amistad. Sin embargo, bien puede decirse que el país, al ratificar una convención como esta, avala y adopta su espíritu, que es la protección del patrimonio cultural. De esta manera el Estado costarricense reconoce expresamente la importancia del patrimonio cultural para el país y para el mundo entero y su voluntad de preservarlo. En este sentido los principios que establece la Ley N° 5.983 resultan útiles para fines de interpretación del resto de la legislación nacional en la materia.

Existe en Costa Rica otro grupo importante de leyes y decretos con disposiciones suficientes para realizar la protección física de los monumentos y zonas históricas, sin embargo carecen de los elementos histórico-culturales necesarios para su valoración y tratamiento social. Tampoco ha existido voluntad para aplicarlas, la que por sí misma sería muy beneficiosa. Destacan entre ellas la Ley de Planificación Urbana, la Ley de Construcciones y el Código Municipal.

En realidad este grupo de normas, aunque diseminadas en diferentes textos, constituyen un valioso instrumento para la protección estructural del patrimonio construido y ofrece múltiples posibilidades de acción que van desde la regulación de la publicidad gráfica en las fachadas de los monumentos hasta la posibilidad de regulación, preservación e intervención en áreas o zonas completas.

Se encuentra actualmente en trámite un proyecto de ley en la Asamblea Legislativa que supera muchas de las deficiencias y errores de la legislación actual. Una de las ventajas de este proyecto es que sí define el bien jurídico tutelado, y lo hace de una forma comprensiva, científica y menos abierta, con lo que subsana el defecto de la Ley 5.397. Sin embargo, esta definición tiene deficiencias, errores técnicos y terminológicos, que valdría modificar antes de su aprobación final.

Otra de las innovaciones del proyecto es la creación de una comisión a nivel nacional, con el fin de que cumpla los siguientes objetivos: que sea un ente técnico interdisciplinario con suficiente fuerza y autonomía para dictar las políticas y directrices nacionales en la materia y a la vez velar por el cumplimiento de la ley; lograr la coordinación interinstitucional y participación social necesarias para dar un tratamiento integral y coherente a la protección y; disminuir la influencia política y personalista en las decisiones técnicas sobre la materia.

Las primeras versiones del proyecto fueron redactadas buscando superar la concepción estatista de la ley actual, lo que es absolutamente necesario en el contexto nacional actual. No obstante, el proyecto fue modificado en la Asamblea Legislativa, reintroduciendo la anti-

gua fórmula de la opción de compra en favor del Estado que es nociva e ineficaz, pues fomenta la destrucción del patrimonio, a la vez que es partícipe de la concepción que trata al ciudadano como un objeto, sin capacidad de decisión y participación.

Es recomendable, en su lugar, una fórmula que motive la reapropiación social del acervo cultural, por medio de una limitación permanente, dándole opción al propietario de permanecer como tal y acogerse a un régimen de beneficios e incentivos que venga a retribuirlo por las limitaciones sufridas y a servir como motivación general. Al propietario que no desee acogerse a este régimen se le da la oportunidad de forzar al Estado a ejecutar una compra o expropiación a su favor. Hay que recordar que se trata de un tipo de propiedad especial, en la cual deben armonizarse los intereses públicos y colectivos con los intereses particulares. Se rompe aquí la tradicional, aunque ficticia, diferenciación entre propiedad pública y propiedad privada, dando paso a otro tipo de propiedad, la propiedad monumental, con sus características y limitaciones.

El sistema de incentivos y beneficios que contempla es positivo, pero carencial. Es necesario conceder otros incentivos de impacto más directo, como facilidades crediticias, exenciones tributarias, contratos de contribución en obras favorables para los propietarios y hasta retribuciones monetarias.

En general el proyecto da un tratamiento más integral a la problemática de la protección patrimonial, pues involucra otras instituciones estatales, entes privados, grupos locales e individuos, sin embargo son aún necesarios otros mecanismos de participación social y popular que permitan un verdadero acercamiento de las comunidades a la acción de promoción, creación y protección de su patrimonio edificado.

Las corporaciones municipales se presentan, al menos en el marco normativo, como entes con grandes posibilidades y deberes en la labor de la protección patrimonial a niveles locales y como espacios de participación popular; hacer efectiva esta participación es una meta bastante deseable.

A diferencia de la Ley actual, que no tiene ningún mecanismo coercitivo, ni de reparación en caso de incumplimiento o daño al patrimonio, el proyecto establece sanciones administrativas y penales. Pero al hacerlo cae en el error de aplicar el clásico criterio legal de reglasanción, que en este caso resulta ineficaz, pues una vez cometido el daño, la sanción no logra repararlo. Se recomienda sustituirlo o complementarlo con una concepción preventiva, lo que implica el establecimiento de todo un sistema de protección que sirva como base.

La legislación es solamente un aspecto de la estrategia de protección del medio ambiente en general, y del patrimonio histórico arquitectónico en particular. Esta estrategia debe estar inserta en los planes nacionales de desarrollo y materializarse en el planteamiento de una política nacional de protección y la ejecución de planes y proyectos específicos. La legislación debe ser un instrumento que permita su cumplimiento en forma ágil y eficaz, pero debe advertirse que de no existir éstos, la aplicación de la ley deriva en una acción inconexa, incoherente y de bajos rendimientos, como lo ha sido hasta la fecha.

Además debe existir voluntad política, lo que significa la conciencia en los gobernantes de su deber de proteger y promover el patrimonio colectivo y también el de los ciudadanos de ejercer este derecho-deber, exigiendo la protección del patrimonio cultural como una de sus reivindicaciones sociales. Esa voluntad política debería concretarse inicialmente en la adhesión a las convenciones internacionales sobre la materia, estimular la cooperación e intercambio internacionales y la aprobación de legislación y disposiciones sobre la materia. Otra manifestación de la voluntad política es la dotación del financiamiento necesario para cumplir con los planes, proyectos, y con las obligaciones que la legislación impone al Estado. Entre las fuentes de financiamiento concretamente podría pensarse en la colaboración de la empresa privada, la mano de obra comunal gratuita, el establecimiento de un timbre para aquellos casos de destrucción o menoscabo del patrimonio arquitectónico y la captación de fondos internacionales.

La formación de una cultura ambiental urbana es otro elemento extrajurídico que, sin embargo, es la base de cualquier estrategia que pretenda alcanzar sus objetivos. En su formación deben participar el Estado, a través de sus instituciones de educación y difusión formales e informales, las instituciones de educación superior, públicas y privadas, los gobiernos locales, los medios de comunicación, entidades privadas y organizaciones populares y de base.

Por todo lo anterior, es urgente promulgar una ley que regule adecuadamente la protección al Patrimonio Histórico Arquitectónico que

enmiende las carencias y defectos de la legislación vigente. El proyecto ya ha sufrido un largo proceso de más de once años, cuatro de ellos en la Asamblea Legislativa. Es prioritario que los legisladores respondan a este deber con la celeridad que ello requiere, por cuanto nuestro patrimonio, y con él la identidad, la cultura, el pasado y las posibilidades para el futuro de este país están siendo destruidos furtiva y despiadadamente. No permitamos que "dentro de muy pocos años los pobladores de la desolada tierra costarricense se encuentren en un Macondo que los vomita".¹

1. HERRA Rafael Ángel. *Las cosas de este mundo*, Editorial de la Universidad de Costa Rica, San José, p. 172.