

¡HASTA EL AÑO QUE VIENE!

28 de diciembre de 2021

ARTE Y DERECHO: CUANDO LA OBRA DE ARTE DEJA DE SERLO

¿Qué ocurre cuando un museo desconoce el valor artístico de lo que hasta ese momento era una obra de arte? ¿Y si falta su certificado de autenticidad?

Giuseppe Panza di Biumo (1923-2020) fue un conocido coleccionista italiano. Se recibió de abogado en 1948 pero nunca ejerció. Se dedicó al negocio de su familia: la producción y distribución de vino. Seguramente una ocupación que le dio muchas alegrías.

A partir de 1956 comenzó a coleccionar obras de arte. La primera fue una obra del catalán Antoni Tàpies. Lentamente fue concentrándose en arte contemporáneo (sobre todo europeo y estadounidense) del período 1940-1960; sobre todo en el impresionismo abstracto y el arte pop, representados en su colección, entre otros, por Mark Rothko y Robert Rauschenberg

A partir de 1966 Panza y su mujer se dedicaron al arte conceptual y al minimalismo y adquirieron obras de artistas como Richard Serra¹, James Turrell² y Donald Judd.

A partir de 1980, Panza comenzó a desprenderse de su colección (integrada por alrededor de 2500 obras). Algunos museos italianos se negaron a recibir muchas de las piezas en donación con el argumento de que se trataba de arte estadounidense, ajeno a sus guiones curatoriales.

Ello llevó a Panza a vender gran parte de la colección al Museo de Arte Contemporáneo de Los Ángeles (“MOCA”), inaugurado en 1983, por algo más de diez millones de dólares, lo que permitió a esa institución iniciar su colección permanente. Luego donó a ese mismo museo otras setenta obras.

Entre 1991 y 1992 vendió y donó alrededor de 300 obras al Museo Guggenheim en Nueva York. La operación alcanzó los treinta millones de dólares. Pero algunas de esas obras no eran objetos físicos y tangibles, sino *obras conceptuales*; es decir aquellas donde más importante que el objeto físico es la idea o la conceptualización, que prevalece sobre el aspecto formal y tangible y de la forma en que aquella adquiere materialidad. Lo artístico pasa a ser el concepto y no su representación física.

¹ Protagonista de un sonado caso judicial: “Serra v. General Services Administration” 847 F2d. 1045 (2nd. Cir. 1988) sobre los derechos morales de los artistas de obras ‘site specific’.

² Sobre quien existe un maravilloso museo en Molinos, provincia de Salta, Argentina, parte de The Hess Art Collection.

Uno de los aspectos notables del asunto fue que, para recolectar los fondos necesarios para la compra a Panza, el Guggenheim debió vender varias piezas de su colección (incluyendo obras de Modigliani, Chagall y Kandinsky), mediante un proceso que, en inglés, se llama “deaccession” (y que exige cumplir con un riguroso procedimiento establecido por la Association of Art Museum Directors que, aun cuando no es obligatorio, es seguido por todos los museos que quieren ser reconocidos como tales).

En 1998, otras instituciones (como el Hirshhorn Museum and Sculpture Garden y la Albright-Knox Gallery) adquirieron también muchas obras de la colección Panza. En 2010, el Museo de Arte Moderno de San Francisco le compró gran parte de lo que aun quedaba sin venderse.

Sin embargo, alrededor de 250 obras de la colección original (muchas diseñadas especialmente para el lugar) permanecen aun en Villa Menafoglio, un palacio a las afueras de Varese, en Italia, donde residían los Panza, ahora convertido en museo abierto al público.

Pero...

En 1990, el escultor Donald Judd (de quien Panza poseía varias obras), en un artículo llamado *Una stanza per Panza*³, lo denunció por “fabricar” obras suyas sin su permiso, usando apuntes y esbozos que el propio Judd le había vendido.

Judd escribió párrafos como éste: “Giuseppe Panza hace mis obras él mismo, en contra de nuestro contrato original que establece que serían hechas sólo bajo mi supervisión. Le

³ Disponible en <https://juddfoundation.org/research/local-history/local-history-una-stanza-per-panza/>

escribí el 26 de noviembre de 1989 cuando descubrí una de mis obras, rehecha en Los Ángeles, instalada en Varese, para que dejara de hacer obras mías. Panza me dijo que las iba a hacer de todas maneras. [...] Nada lo detiene ni nada lo avergüenza”.

Panza, abogado al fin, justificó su posición diciendo que era propietario legítimo de los planos y certificados comprados a Judd en el pasado y *que su actividad era legítima*.

En su opinión, la compra de los derechos *para hacer obras de arte* (reflejados en contratos, certificados y permisos) –antes que de las obras de arte mismas– le daba el derecho a “fabricarlas” en el futuro. Pero parece que Panza, llegado ese momento, no se molestaba en involucrar al artista en el proceso ni en satisfacer sus expectativas o cumplir con sus requisitos.

Por ejemplo, a mediados de la década de 1970, Panza compró a Judd un “certificado” relativo a una instalación (aun inexistente) llamada “Untitled [Seven plywood boxes: open back]” (algo así como “siete cajones de madera terciada con fondo abierto”), que contenía los dibujos y las dimensiones de una serie de cubos de madera. Cuando Panza “creó” la instalación en 1976 (basándose en el certificado), Judd vio las fotos de la obra y objetó sus detalles de terminación.

Obviamente, le molestó el hecho de que Panza “hiciera Judds” sin preocuparse por lo que el artista podía decir al respecto y, además, con desprecio por los detalles.

Otros artistas conceptuales inmediatamente denunciaron que Panza había reproducido sus obras a partir de planos y esbozos en su colección y *las desconocieron como propias*.

El incidente llevó al Museo Guggenheim (que, como dijimos, había dedicado treinta millones de dólares a comprar parte de la co-

lección Panza) a analizar la cuestión⁴. Su conclusión: las obras de Panza debían ser “decommissioned”: un término habitualmente usado para describir el proceso de desmantelamiento o desguace de los buques a los que se retira del servicio activo.

Las obras que el Guggenheim ha decidido “retirar” han pasado así a integrar una nueva categoría: son “no viables” y *no se las reconoce más como obras de arte*. ¡Y pensar que para comprarlas, el museo debió desprenderse de otras de su colección permanente...!

Las obras “en desguace” serán excluidas del inventario del museo y *no volverán a ser exhibidas*. Algunas, incluso, serán destruidas. Y las instalaciones descritas en “certificados” pero aun no “creadas” no lo serán jamás. *Han perdido el estatus de obras de arte*.

En la práctica, el “decommissioning” es como una sanción que recae sobre una obra de arte, *que pierde su condición de tal*. El “deaccessioning”, en cambio, mediante el cual el museo se desprende de alguna de sus obras se explica por la necesidad de modificar el guión curatorial, evitar “figuritas repetidas” u obtener fondos adicionales⁵.

Obviamente, las obras de las que los museos se desprenden mediante “deaccession” aparecen más tarde o más temprano en otras instituciones (pues difícilmente pasen a manos privadas).

La decisión del Guggenheim fue difícil de tomar. El museo convocó a una cantidad de expertos (incluyendo, afortunadamente, a al-

gunos abogados) para decidir qué hacer con las obras adquiridas a Panza.

Uno de los argumentos a favor del “desguace” de las obras fue la baja calidad de los materiales y las pobres técnicas de Panza al realizar las obras cuyos certificados poseía.

Además, en muchos casos, Panza alteró la escala original de las obras, aun en contra de las instrucciones específicas de Judd.

Uno de los casos más resonantes es el de una instalación de Judd llamada “Lisson”. Luego de ser exhibida por primera vez en 1974, la obra fue desarmada y sus componentes destruidos. Pero Panza “compró la obra” mediante la adquisición de un certificado que le daba “derechos de reproducción” (según explicó él mismo) para reconstruirla en el futuro.

Con el certificado en mano, en 1983 Panza “prestó” la instalación al MOCA de Los Ángeles, donde fue reconstruida, con la ayuda de Judd y algunos de sus asistentes. Terminada la muestra, “Lisson” otra vez fue desmantelada y, aparentemente, sus componentes se perdieron.

En 1988 Panza volvió a reconstruirla, esta vez en Europa, pero sin participación alguna del artista o de quienes la reconstruyeron en Los Ángeles. Esta fue la versión comprada por el Guggenheim, que también adquirió el certificado.

Para decidir qué hacer con “Lisson”, el Guggenheim comparó una versión hecha de acuerdo con las instrucciones originales de Judd (incluidas en el certificado) con la instalación de 1988 comprada por el museo. Las diferencias estéticas eran sorprendentes y apreciables a simple vista. ¡Hasta el tamaño era distinto! Por eso en 2016 “se la degradó” y perdió su estatus como obra de arte.

⁴ <https://www.guggenheim.org/conservation/the-panza-collection-initiative/donald-judd>

⁵ Como ocurrió con el Berkshire Museum cuando se vio obligado a desprenderse de una obra de Rockwell. Véase *Dos Minutos de Doctrina* XIV:707, 14 noviembre 2017.

Curiosamente, mientras el Guggenheim “degradaba” su versión de “Lisson”, el MOCA encontró los elementos integrantes de la versión de 1983 (hecha, como se dijo, según instrucciones del artista) y se los entregó al Guggenheim, que procedió a reconstruir la instalación y reincorporarla a su colección permanente (y, de paso, compararla con la versión de 1988, lo que permitió advertir la distancia estética entre ambas).

¿Y los aspectos jurídicos del asunto? La cuestión pone sobre el tapete los *derechos morales* de los artistas. En la mayoría de los países que son parte de la Convención de Berna (como la Argentina) el alcance y la extensión de esos derechos (de clara concepción francesa) es claro: el artista puede oponerse a la mutilación y destrucción de su obra (aun cuando se haya desprendido de ella) y a ser reconocido como su autor (y, por ende, a desconocer su paternidad cuando la rechaza como propia). En los Estados Unidos la cuestión es más confusa, dado el fuerte rechazo a cualquier posible lesión al derecho de propiedad absoluto que el propietario adquiere cuando compra una obra de arte.

En el caso de “Lisson”, las pautas establecidas por el Guggenheim para desconocer su estatus como obra de arte (“baja calidad”, “imposibilidad de restauración sin comprometer la intención del artista”, “autenticidad o atribución falsas o dudosas”, etcétera) parecen coincidir con los criterios que los derechos morales de los artistas intentan proteger.

Ahora bien, los criterios para “degradar” esas instalaciones y quitarles el estatus de obras de arte, ¿alcanzan también a los certificados, instrucciones o planos hechos por los artistas sobre sus obras de arte conceptual?

En el caso de Judd, éste negó que esos certificados o planos tuvieran valor alguno como obras de arte. Por lo tanto, ¿cómo podrían serlo las instalaciones hechas a partir de esos documentos?

La cuestión tiene múltiples aristas y enorme cantidad de consecuencias, muchas de las cuales siguen girando en torno de la sempiterna pregunta acerca de qué es el arte.

¿La descalificación de una instalación construida a partir de un certificado constituye una opinión acerca de su significado estético? ¿O es sólo una descalificación de su legitimación para crear sucesivas obras de arte en el futuro?

Lo cierto es que en el caso de “Lisson”, si no hubiera sido por el hallazgo de las piezas de su versión de 1983, la obra de Judd habría desaparecido (o habría sido conocida solamente por la paupérrima versión de Panza de 1988).

Pero más allá de los problemas que pueden afectar a los museos con relación a los fondos públicos afectados a la compra de los supuestos “certificados de reproducción”, la cuestión también puede afectar a los coleccionistas particulares.

En un artículo publicado hace pocos días⁶, una abogada italiana describe la cuestión planteada entre un coleccionista estadounidense que adquirió una escultura de Judd a una galería de arte en Bélgica (especializada en la obra de ese artista) por 45.000 dólares.

El comprador planteó como condición de la compra que la obra estuviera acompañada de su certificado de autenticidad. En el mercado

⁶ Servadio Bris, Beatrice, “Il collezionista sfortunato e la galleria belga”, *Collezione da Tiffany*, 9 de diciembre 2021, en <https://collezionedatiffany.com/il-collezionista-sfortunato-e-la-galleria-belga/>

de arte, una condición semejante integra los usos y costumbres⁷.

El coleccionista comprador recibió de la galería un documento en el que constaba el nombre del artista, una fotografía de la obra, su título, dimensiones, materiales y técnicas utilizadas, año de su creación, proveniencia y demás datos.

Pero cuando sometió su certificado a la Fundación Judd para que su obra fuera registrada en la correspondiente base de datos como de su propiedad, recibió, para su sorpresa, una negativa rotunda: el certificado de autenticidad no era tal sino tan solo una constancia de inscripción de la obra en un registro, *que es una cosa distinta*.

Más aún: la fundación dijo tener constancias de la existencia de un certificado de autenticidad *que no era el presentado por el coleccionista*.

Desde el punto de vista legal, ¿qué puede hacer el coleccionista frustrado? ¿Se trata de un error de entidad suficiente como para anular la venta –el llamado “error esencial”–?

¿O se trata de un error en la sustancia, puesto que es lógico pensar que el certificado de autenticidad *integra la obra de arte adquirida por el comprador*? ¿O acaso la falta de certificado de autenticidad no afecta sustancialmente el valor de la obra, la posibilidad de su inclusión en un catálogo razonado y su posible futura reventa en el mercado?

Por otra parte, ¿es un error excusable? ¿Pudo haber incurrido en él cualquier persona razonable o, en el fondo, se trata de una torpeza de parte del propio comprador, que debió haber agotado su debida diligencia?

Pero desde el momento que la galería vendedora es reconocida como experta en las obras de Judd, ¿hasta dónde debía llegar la diligencia del comprador? ¿No existe acaso en derecho algo llamado la “teoría de la apariencia” que beneficia a quien asume la veracidad de lo que afirma un profesional?

¿Fue un error de ambas partes o sólo del comprador? Porque si lo fue sólo del adquirente, quiere decir que la galería sabía (o debía saber) que la cosa vendida carecía de un elemento esencial.

Si hubo mala fe por parte de la galería –un profesional en el negocio de la compraventa de obras de arte– ¿se puede alegar la existencia de dolo? ¿Puede un profesional ignorar la diferencia entre un certificado de autenticidad y un documento que manifiesta una cosa distinta?

Aunque las diferencias prácticas sean escasas, debe tenerse en cuenta que una cosa es que el contrato sea declarado nulo (esto es, inexistente) y otra, distinta, que se lo rescinda como consecuencia de la falta de cumplimiento de sus obligaciones por una de las partes (en este caso, el vendedor, que no cumplió con la entrega de la cosa *de conformidad con lo que establecía el contrato; es decir, con el certificado incluido*).

Quizás la diferencia más importante radique en los plazos para presentar la respectiva demanda judicial: mucho más larga en el caso que se alegue el incumplimiento de un contrato por falta de conformidad de la cosa recibida con lo acordado por las partes y mucho más breve en el caso de alegarse la nulidad como consecuencia del error o del dolo de alguna de las partes.

Una cuestión distinta también es desde cuándo han de contarse esos plazos: si se trata de un error, el término corre desde que se lo descubrió, cosa que en algunos casos puede

⁷ Negri, Juan Javier “El error en la compraventa de obras de arte”, *Anuario Iberoamericano de Derecho del Arte 2017*, Madrid, Civitas-Thomson Reuters

ocurrir muchos años después de la operación (sobre todo cuando, en el caso de falsificaciones, se recurre a técnicas inexistentes en el pasado).

Otra diferencia radica en que, si el contrato no ha sido nulo y subsiste como tal, el comprador puede exigir la devolución de lo pagado o la disminución del precio de lo adquirido.

Todo sigue girando, en efecto, alrededor de qué se entiende por arte... y, también, qué se entiende por inversión.

El Filosofito, que nos lee en borrador, nos pregunta si acaso el valor estético de una obra de arte aumenta o disminuye para su propietario cuando éste, mientras la contempla, duda acerca de si podrá alguna vez convertirla en dinero contante y sonante.

Quizás Panza, en algún momento, se habrá dicho a sí mismo “I soldi non sono la felicità, ma calmano i nervi”.

* * *

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a np@negri.com.ar.

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**