

**JUR 2006\ 25644**

**Sentencia Audiencia Provincial La Coruña núm. 68/2005 (Sección 4ª), de 18 marzo**

Jurisdicción: Civil

Recurso de Apelación núm. 223/2005.

**Ponente:** Ilmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg.

SEPULTURAS: CEMENTERIOS: panteón construido en cementerio titularidad de la Iglesia: no acreditación de que su uso corresponda de modo exclusivo a los actores: enterramiento de los restos mortales de la madre del demandado permitido por la parte actora que ha venido consintiendo la situación por espacio de veinticinco años.

La Sección 4ª de la Audiencia Provincial de La Coruña **desestima** el recurso de apelación planteado por la parte actora contra la Sentencia dictada, en fecha 11-10-2004, por el Juzgado de 1ª Instancia de Ordes, en autos de juicio verbal, confirmando la misma.

En A Coruña, a dieciocho de marzo de dos mil cinco.

Vistos por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial, integrada por los señores que al margen se relacionan los presentes autos de Juicio Verbal núm. 196/03, sustanciado en el Juzgado 1ª Instancia de Ordes, y que ante la Audiencia Provincial pendían en grado de apelación, seguidos entre partes de una como Demandantes Apelantes Doña Lorenza Doña Rocío, Don Cristóbal y Doña Amparo, representados en primera instancia por el Procurador Sr. Regueiro Muñoz y dirigidos por el Letrado Sr. Nogueira Romero y representados en esta instancia por el Procurador Sr. Pardo Fabeiro y de otra como Demandado-Apelado Don Pedro Jesús, representado en 1ª instancia por el Procurador Sr. Castro del Río y dirigido por el Letrado Sr. del Río Sánchez, y representado en esta alzada por el Procurador Sr. Lousa Gayoso; versando los autos sobre DECLARACIÓN DE DERECHO.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** Se aceptan y dan por reproducidos los antecedentes de hecho contenidos en la resolución apelada, dictada por el Juzgado 1ª Instancia de Ordes, con fecha 11.10.04. SU PARTE DISPOSITIVA LITERALMENTE DICE FALLO: Que desestimando la demanda interpuesta por el Procurador D. Victorino Regueiro Muñoz, en la representación que ostenta en autos, debo absolver y absuelvo al demandado don Pedro Jesús de los pedimentos formulados en su contra.

Se imponen las costas a la parte actora.

Contra esta sentencia cabe recurso de apelación que se interpondrá ante este Juzgado para ante la Audiencia Provincial, en el plazo de cinco días desde su notificación».

**SEGUNDO** Contra la referida resolución por Doña Lorenza, Doña Rocío, Don Cristóbal y Doña

Amparo, se interpuso recurso de apelación para ante la Audiencia Provincial que le fue admitido, elevándose los autos a este Tribunal, pasando los autos a Ponencia para resolución.

**TERCERO** Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Don José Luis Seoane Spiegelberg.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO** El objeto del presente litigio sometido a consideración judicial en la alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto, radica en la acción ejercitada por los actores tendente a la obtención de un pronunciamiento judicial que proclame que el uso del panteón a que se refieren los hechos primero y segundo de la demanda corresponde de modo exclusivo a los actores, que D<sup>a</sup> Lourdes nunca tuvo derecho de clase alguna en el mismo, ni lo tiene el demandado, hijo de ésta, por lo que el enterramiento de aquélla perturba el uso de los actores, y, en consecuencia, se termina suplicando que procede, mediante la adopción de las medidas sanitarias que fueren precisas, que el demandado retire del panteón las cenizas o restos cadavéricos de su madre, D<sup>a</sup> Lourdes. Desestimada la demanda, en virtud de sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Ordes, contra la mentada resolución judicial se interpuso el recurso que nos ocupa, el cual no ha de ser estimado.

**SEGUNDO** En la enumeración de los bienes de servicio público contenida en el art. 4 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RCL 1986\2217) figuran los destinados directamente al cumplimiento de fines públicos, dentro de los cuales se recogen expresamente los cementerios. Por tanto, la normativa vigente conceptúa a los cementerios como bienes de servicio público de las entidades locales. Ahora bien, la titularidad de los cementerios puede no sólo ser pública sino también privada, constandingo que no es inhabitual la existencia de cementerios parroquiales de la Iglesia Católica. A éstos se refieren los cánones 1240 y 1241, cuando disponen, el primero de ellos, que: «Donde sea posible, la Iglesia debe tener cementerios propios, o al menos un espacio en los cementerios civiles bendecido debidamente, destinado a la sepultura de los fieles. Si esto no es posible, ha de bendecirse individualmente cada sepultura», y, por su parte, el segundo proclama, que: «Las parroquias y los institutos religiosos pueden tener cementerio propio. También otras personas jurídicas o familias pueden tener su propio cementerio o panteón, que se bendecirá a juicio del Ordinario del lugar». Conforme al canon 1205 los cementerios de la iglesia son lugares sagrados, entendiéndose como tales «aquellos que se destinan al culto divino o a la sepultura de los fieles mediante la dedicación o bendición prescrita por los libros litúrgicos». Deben establecerse por el derecho particular las normas oportunas sobre el funcionamiento de los cementerios, especialmente para proteger y resaltar su carácter sagrado (c 1243). Las cosas sagradas, si están en dominio de personas privadas, pueden ser adquiridas por otras personas también privadas, en virtud de la prescripción, pero no es lícito dedicarlas a usos profanos, a no ser que hubieran perdido la dedicación o bendición (c 1269). Por último, reseñar que conforme al canon 1290, «lo que en cada territorio establece el derecho civil sobre los contratos, tanto en general como en particular, y sobre los pagos, debe observarse con los mismos efectos en virtud del derecho canónico en materias sometidas a la potestad de régimen de la Iglesia, salvo que sea contrario al derecho divino o que el derecho canónico prescriba otra cosa».

En este señala la sentencia de la sección 6<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de A Coruña, de fecha 29 de enero de 2002 (PROV 2002\98683), «a diferencia de los nichos y sepulturas existentes en cementerios municipales, en que conviven derechos privados y disposiciones de derecho público,

por lo que participan de normativa civil y administrativa (STS, 1 de 25 oct. 1993 [RJ 1993\ 7654]), cuando se han abierto en cementerios parroquiales de la Iglesia católica no se rigen por las normas civiles, sino por las disposiciones del Derecho Canónico, de acuerdo con lo previsto en las normas concordadas entre la Santa Sede y el Estado Español, (Ac. 3 enero 1979 [RCL 1979\ 2963] sobre Asuntos Jurídicos). De esta normativa debemos destacar (SAP Asturias, sec. 5, de 28 nov. 1997), que la administración y gobierno de los cementerios parroquiales o campos santos incumbe exclusivamente a la Iglesia y especialmente al ordinario del lugar, que los cementerios una vez bendecidos son cosas sagradas, que quedan fuera del comercio de los hombres, y que para la concesión de terrenos en los cementerios parroquiales con el fin de construir sepulturas o panteones particulares es preciso siempre una licencia del ordinario, previo expediente y pago de la tasa correspondiente (Canon 1209, 1 y Constitución Sinodal núm. 1063). Por consiguiente, estos derechos no se podrán transmitir, ni enajenar sin aprobación expresa de la Iglesia, aunque el Can. 1290 dispone que «Lo que en cada territorio establece el derecho civil sobre los contratos, tanto en general como en particular, y sobre los pagos, debe observarse con los mismos efectos en virtud del derecho canónico en materias sometidas a la potestad de régimen de la Iglesia, salvo que sea contrario al derecho divino o que el derecho canónico prescriba otra cosa». Por otro lado, y en relación con los Can. 1269 y 1270q, cabe la adquisición por prescripción, de 30 años si es un derecho entre particulares, de 100 años si son derechos eclesiásticos».

**TERCERO** En el caso presente, por la parte actora se postula se proclame que el uso del panteón construido en el cementerio titularidad de la Iglesia le corresponde exclusivamente y, por ello, que se retiren los restos mortales de la madre del demandado enterrados en el mismo. A tales efectos, se aportan como título en que se funda dicha pretensión el expedido por el Arzobispado de Santiago, conforme al cual se concede a D. Cristóbal, causante de los demandantes, el usufructo perpetuo del terreno que solicita en el lugar designado por el Sr. Cura Párroco, bajo las condiciones de que el panteón tendrá las dimensiones de 2,50 x 0,90 metros, que en ningún tiempo será objeto de comercio, ni podrá sin Nuestra previa autorización ser enajenado, bajo pena de pasar a plena propiedad de la Iglesia, quedando anulada dicha concesión si no se construye en el plazo de cinco años y que el interesado entregará para la Fábrica de la parroquia la limosna de 500 ptas. por cada hueco. El mentado documento lleva data de 6 de noviembre de 1968. No obstante lo cual, en el reverso del mismo, con fecha 14 de noviembre de dicho año, se reseña que el cura del lugar recibió de Don Cristóbal y de su hermana Lourdes, causante del demandado, la cantidad de 2.000 ptas. de limosna para la Fábrica de esta parroquia, según se ordena en el título presentado.

**CUARTO** Es obvio, por lo tanto, que en virtud de la literalidad del mentado título aparece que ambos hermanos satisfacen conjuntamente el precio de la concesión del usufructo perpetuo sobre el terreno en que se asienta el panteón, presumiéndose por la circunstancia de no haberse señalado la cantidad concreta que cada uno aportó que lo hicieron por partes iguales. Igualmente consta a través de la prueba testifical como se construyó el panteón por los mismos, como hace constar la juez a quo en el fundamento de derecho tercero de su sentencia, analizando la prueba practicada bajo su instancia. Por otra parte, los restos mortales de la madre del demandado descansan en el panteón desde su fallecimiento el 18 de agosto de 1976, como consta en su certificación de defunción (f 48), es decir, de forma pacífica desde hace más de 25 años hasta la fecha de interposición de la demanda el 9 de mayo de 2003, lo que conforma un acto concluyente de respeto a una situación jurídica, que analizada con los elementos de juicio antes consignados no puede entenderse como una manifestación de un acto meramente tolerado (art. 444 del CC

[LEG 1889\27]). No se nos da ninguna explicación por la parte demandante sobre las razones por las cuales, por supuesto acto de mera liberalidad, iba la madre del demandado a sufragar los gastos de la concesión del terreno para la construcción del panteón y contribuir a ésta. Como tampoco se entiende que quien tan celosamente defiende su propio derecho permita el enterramiento y consienta tal situación por un espacio de tiempo tan dilatado. Cómo podemos desligar entre sí dichos actos jurídicos sin incurrir en una contradicción lógica, que abiertamente contrasta con elementales máximas de experiencia del normal proceder humano. En definitiva, es la propia certificación adicional del Arzobispado la que viene a percibirse dicha situación cuando en una nota señala «los herederos de D. Cristóbal deberán considerar la posibilidad de si D. Cristóbal cedería o vendería el panteón o una parte a su hermana D<sup>a</sup> Lourdes o al hijo de ésta. A Veces los propietarios ceden o venden el panteón o una parte, y luego los adquirentes pueden tardar algunos años en solicitar el cambio de título».

**QUINTO** En definitiva, se nos está solicitando que dictemos una sentencia por mor de la cual se proclame que el uso exclusivo del panteón corresponde a la parte actora y que D<sup>a</sup> Lourdes nunca tuvo ningún derecho sobre el mismo, por que procede se retiren sus restos mortales. Ello supondría a atribuirle la condición de poseedora sin título, lo que desde luego no se concilia con el conjunto probatorio precedentemente examinado, en el que se ejercita una pretensión basada exclusivamente en una parcial titularidad formal, que no es bastante a los efectos de obtener la estimación de la demanda formulada, en virtud de las consideraciones jurídicas precedentemente expuestas, todo lo cual conduce a la desestimación del recurso de apelación con imposición de las costas de la alzada a la parte apelante (arts. 394 y 398 de la LECiv [RCL 2000\34, 962 y RCL 2001,1892]).

## **FALLAMOS**

Con desestimación del recurso de apelación interpuesto, debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Ordes, con imposición de las costas procesales de la alzada a la parte apelante.

Y al juzgado de procedencia, líbrese la certificación correspondiente con devolución de los autos que remitió.

Así por esta sentencia de la que se llevará certificación al rollo de apelación civil, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

En A Coruña, a 23 de marzo de 2005.

**PUBLICACIÓN.-** Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los Ilmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el/la Ilmo. Magistrado Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo el/la Secretario certifico.