

nación de la Provincia. El libro que aquí se comenta es, entonces, un punto de partida para quienes aspiren a un conocimiento profundo de las Provincias, para atreverse luego a estudiar las características de los entes correspondientes de sus ordenamientos, o incluso para valorar la tesis de su creación. En este trabajo encontramos una aportación de gran originalidad que es el eje de la tesis según la cual Municipios y Provincias constituyen una misma comunidad política local, por lo que aquellas competencias que los Municipios no pueden desempeñar por sus escasos recursos o por la naturaleza de la materia saltarían del ámbito municipal al provincial y no al autonómico, como ocurre actualmente. La Provincia así considerada se configuraría entonces como garante del principio de subsidiariedad al permitir que las competencias se queden en el ámbito local. Es así como la supramunicipalidad queda superada por la idea de intermunicipalidad, para incidir en la idea de que entre los asuntos de interés municipal y los asuntos de interés autonómico queda un espacio que cuando no puede ser atendido por los Municipios (carreteras y caminos comarcales, transporte público...), no por ello deja de ser interés local y, por tanto, debe permanecer en ese ámbito. En estos casos las Diputaciones (u otros entes intermedios) se configuran como los más idóneos para asumir estas funciones intermunicipales.

Sabrina RAGONE  
Universidad de Pisa

TOLIVAR ALAS, Leopoldo: *Ayuntamientos, Registro Civil y Municipalismo funerario*, Ed. Iustel, Biblioteca de Derecho Municipal, Madrid, 2008, 211 págs.

I. Es ciertamente un aviso certero el prólogo de esta obra, escrito por el Profesor SOSA WAGNER, quien, conociendo bien al autor, nos recuerda el origen de estos temas en su trayectoria académica, iniciada con su tesis doctoral —«Dogma y realidad del derecho mortuario»—, la cual su-

pone el comienzo de su andadura en los temas funerarios. El propio SOSA describe al autor y a su obra en términos ciertamente cariñosos, calificándole de persona de ancha humanidad, coherencia y valentía, pero quizá lo que más importa es su permanente vinculación teórica y práctica en la vida municipal.

El conocimiento de la realidad municipal se pone claramente de manifiesto en esta obra, y no sólo al respecto de una realidad actual, sino también histórica y comparada, al describirse el porqué de la situación legislativa en la que nos encontramos en el cumplimiento de las obligaciones municipales relacionadas con la competencia funeraria. Ese entusiasmo municipalista, esa visión global de la realidad municipal, le han permitido al autor vincular en esta obra, algo realmente novedoso: la secularización de la fe pública de las defunciones y municipalización frustrada del Registro Civil con los cementerios y su tortuosa implantación como servicios mínimos municipales. Así se justifica que en esta obra el telón de fondo sean las relaciones Iglesia-Estado.

II. El primer elemento transversal que sobre la competencia funeraria municipal introduce el autor son precisamente estas relaciones, no siempre pacíficas. Ciertamente, nada es ajeno al Derecho Administrativo, y quizá menos lo concerniente a las relaciones Iglesia-Estado, si, como apunta BALLBÉ\*, la Iglesia católica, desde el siglo X hasta la construcción del Estado absoluto, representa la única Administración perfectamente organizada y articulada a lo largo y ancho de Europa, convirtiéndose en un sistema modélico de organización jerárquica y en red. Pensemos, señala el autor, «que en toda Europa no existía todavía otro entramado administrativo y funcional como el de la Iglesia, que se desplegaba en todo el territorio a través de iglesias, conventos, abadías... sedes ocupadas por “funcionarios”

\* M. BALLBÉ, «El futuro del derecho administrativo en la globalización: entre la americanización y la europeización», en el núm. 174 de esta REVISTA, 2007, págs. 215 y ss.

eclesiásticos o cleros». Habría que analizar entonces las razones de la detentación de este poder eclesiástico en todo orden de asuntos, y en particular en materia funeraria, y su posterior vaciamiento por el poder secular.

La secularización que supone el Registro Civil a partir de la Constitución de 1869 va a implicar ese trascendente paso desde los libros parroquiales, a los que el Estado no debía conferir ya valor oficial como hasta entonces, a un registro administrativo en toda regla, que es el objeto de análisis en el primer capítulo de esta interesantísima obra.

La doctrina civil no ha reparado en ello, pero ya la Ley de las Cortes de Cádiz de 23 de junio de 1813 apunta TOLIVAR que será la primera norma que obliga a los ayuntamientos a enviar, trimestralmente, al jefe político de la provincia una nota de los nacidos, casados y muertos en el pueblo, quedándose en las oficinas municipales nota de dichos datos, para lo que se constituiría un Registro, posteriormente reafirmado —junto al censo y al padrón— en la Ley Municipal de 3 de febrero de 1823. Esta última Ley es de la que únicamente dan cuenta los civilistas.

Ya antes incluso, el Decreto de 24 de enero de 1841, además de someter a los párrocos al poder secular, en cuanto a bautizos y enterramientos, confirmó la frustrada y originaria municipalización del Registro Civil. Frustración que TOLIVAR justifica en la propia historia del municipalismo funerario, por los resortes e influencias que desplegaría la jerarquía eclesiástica para impedir que tales medidas tan revolucionarias llegaran a cobrar vigencia. ¿Qué poder acaso no se resiste a su desapoderamiento?

III. El segundo elemento transversal que afecta a la competencia municipal funeraria, y que vislumbra el autor, lo constituye la propia complejidad de la organización registral española. El paso de un Registro Civil municipal a un Registro Civil de organización judicial se estudia minuciosamente por TOLIVAR, incluso en periodos de transición en los que la Iglesia sigue ostentando una encomienda registral que, sin desposeer de la competencia a los municipios, implica

que los párrocos siguen dando temporalmente fe de estos acontecimientos, por ser éstos los que más directa e inmediatamente se encuentran al lado de estas realidades naturales, diría yo, justificado en el hecho de su vinculación a la tradicional y mayoritaria «administración de los sacramentos» en nuestro país: bautismo y unción de enfermos. No obstante, en la actualidad, la inmensa mayoría de los municipios españoles —más de 7.000— proponen a los Jueces de Paz encargados del Registro, les ceden sus locales y funcionarios y les pagan todos los gastos. Por tanto, el Registro ha vuelto, en gran medida, a la Administración local.

Sin embargo, entramos con esta cuestión de la «judicialización» de la organización registral civil en otro punto de tensión en la propia estructuración de estas competencias. La decisión de 1870 de colocar al Registro Civil en el Ministerio de Gracia y Justicia, sirviéndose de la vertebración periférica del sistema judicial, consiguió, cuando menos, en opinión del autor, el objetivo propuesto: «la estabilidad y permanencia de un instrumento que había sido mucho más débil y vulnerable en manos de unos Ayuntamientos profundamente desiguales y acostumbrados a perder batallas secularizadoras con párrocos y obispos». Los Jueces de Paz, según el Decreto competencial de 24 de enero de 1947, estarían encargados del correspondiente al término municipal de su jurisdicción, aunque en los expedientes que precisaran intervención del Fiscal no actuaría el de Paz, sino el Fiscal Municipal o Comarcal.

En la escasa doctrina registral administrativista siempre ha sido un elemento distorsionante la organización judicial del Registro Civil, pues, a pesar de la opinión de TOLIVAR —opinión que comparto y he expuesto en varias ocasiones—, nunca ha sido pacífico que la naturaleza de la actividad del Registro Civil sea puramente administrativa, sobre todo porque se la integra en el vago concepto de la denominada jurisdicción voluntaria, cuya naturaleza administrativa o judicial es ciertamente discutible. De hecho, la tradicional concepción civilista viene considerando más bien a dicha actividad de los registros como actividad judicial llevada a cabo por

funcionarios públicos. En contra de esta común opinión, TOLIVAR mantiene que dicha actividad es materialmente administrativa aunque se encomiende por ley a los órganos judiciales. En mi opinión, ciertamente es así porque el caso límite que aquí se plantea, el del Registro Civil, no constituye sino la auténtica jurisdicción voluntaria que, con independencia de que formalmente sea judicial, materialmente es administrativa.

Acertadamente, TOLIVAR analiza del mismo modo otros registros administrativos con base municipal como el Padrón o los catálogos o inventarios municipales diversos (registros relativos a personas vinculadas a la corporación, registro de asociaciones vecinales, inventario de bienes, inventario de sepulturas y derechos a perpetuidad, registro de solares, catálogos de inmuebles protegidos, registro de transferencias urbanísticas o registros de animales), cuya actividad es formal y materialmente administrativa y, en muchas ocasiones, duplica la actividad de la Administración municipal para dar respuesta a las exigencias legales sectoriales concretas.

IV. Dedicar el autor el segundo capítulo a la materia competencial propiamente dicha del enterramiento, su licencia y registros de las necrópolis. La licencia de enterramiento es, históricamente, el instrumento con el que el Estado logró someter al derecho secular a los cementerios de la Iglesia. Por ello comienza el autor con el análisis del primero de los temas transversales antes señalado y que se hace presente, desde luego, en el capítulo de los enterramientos: la tensión entre la Iglesia y el Estado, al verse aquella desposeída de una de las funciones que hasta el momento venía desempeñando. Ello trae como consecuencia el que aquella invocara «sus privilegios y una suerte de teoría de la accesoria —lo secundario sigue a lo principal—, merced a la cual quien, en virtud de la sucesión apostólica, disponía sobre el alma, podía hacer lo propio para determinar y, en su caso, acoger, el destino de un cuerpo, que había sido templo vivo del Espíritu Santo y que debía aguardar, en camposanto o tierra sagrada, la Resurrección del último día...

Puede así comprenderse la tardanza de la Iglesia en asumir afirmaciones hoy tan incuestionables como que el cadáver es una cosa —objeto y no sujeto de derechos, dirá, en 1956, Pío XII— que pertenece a sus familiares o herederos y que debe ser enterrado o incinerado, sin privilegios ni discriminaciones, conforme a normas sanitarias, de los poderes públicos».

En realidad, como indica el autor en la nota a pie de página número 278, estas declaraciones las hizo Pío XII en 1956 a los delegados de la Asociación Italiana de Donadores de Córnea y de la Unión Italiana de Ciegos, tomando posición en relación con el asunto de los trasplantes tras la muerte del donante, y que tienen su punto de partida en un acto de absoluta liberalidad y donación y no, por tanto, en la consideración de que la Iglesia, por ser sucesora de Pedro, haya de determinar el destino del cuerpo de los creyentes.

Me permito opinar al respecto que la doctrina de la Iglesia siempre ha sido y es considerar al cuerpo vivo —no muerto— templo «vivo» del Espíritu Santo. Cosa bien distinta es el destino que, en opinión de la Iglesia y en cada momento histórico —que no es siempre dogma de fe—, se ha considerado que puede darse a ese cuerpo muerto. A partir de 1956, cuando realmente se percibe el progreso biomédico al respecto, la Iglesia considera que es el momento de pronunciarse sobre ello, y lo hace señalando que, en estos casos, «el cadáver no es ya, en el sentido propio de la palabra, un sujeto de derecho, porque está privado de la personalidad que sólo puede ser sujeto de derecho», no tanto porque el cuerpo sea accesorio al alma, sino porque lo que se trasplanta son órganos del cuerpo. La Iglesia no dispone ni de lo uno ni de lo otro. Por tanto, «destinarlo a fines útiles, moralmente indiscutibles y elevados» es una decisión «no reprochable, sino más bien de justificación positiva» y depende de cada cual. Nada dice al respecto Pío XII sobre la pertenencia del cuerpo a familiares o herederos o si debe ser enterrado o incinerado, con o sin privilegios o discriminaciones conforme a normas sanitarias u otras. Sin embargo, sí que constata que «el trasplante presupone

una decisión anterior, libre y con conocimiento de parte del donador o de alguno que legítimamente lo representa, generalmente los familiares más cercanos. Es la decisión de ofrecer, sin recompensa alguna, una parte del cuerpo de alguien para la salud y el bienestar de otra persona. En este sentido, el acto médico del trasplante hace posible la ofrenda oblativa del donador, como don sincero de sí que expresa nuestra esencial llamada al amor y a la comunión. La posibilidad concedida por el progreso bio-médico, de proyectar más allá de la muerte su vocación al amor ha de inducir a las personas a ofrecer en vida una parte del propio cuerpo, oferta que se hará efectiva solo después de la muerte. Es éste un acto de grande amor, aquel amor que da la vida por los otros...». Por tanto, si bien el cadáver no es sino una cosa, objeto y no sujeto de derechos, sí que como tal objeto es portador de un acto de disposición anterior del donante o posterior de sus familiares, nunca de la Iglesia, y, por supuesto, siempre para el católico que, además de serlo, practique su fe.

Y, entrando en la competencia específica, analiza el autor la destipificación de la inhumación ilegal que se produce en el Código Penal aprobado por Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, a pesar de que alguna norma autonómica lo tipifica como infracción grave. Asimismo, analiza pormenorizadamente la complejidad del acto administrativo de tracto sucesivo que da fe de la muerte, con los libros de los cementerios en los que se ha de acreditar el fallecimiento con el correspondiente certificado médico, declaración de los allegados ante el Registro, la inscripción de la defunción, la licencia de sepultura y, llegando al cementerio o crematorio, la nueva constancia en el libro preceptivo —pág. 105—. Todo ello sin perjuicio del sinfín de requisitos previstos en los Reglamentos de Policía Sanitaria Mortuoria.

IV. El tercer y último capítulo: «Ciento cincuenta años de municipalismo funerario», analiza, con la perspectiva que da el análisis del paso del tiempo, la tortuosa implantación de los cementerios municipales a partir de la Real Or-

den de 26 de noviembre de 1857 hasta nuestros días. La Ley 7/1985, de Bases del Régimen Local, mantiene los criterios históricos. De un lado, el cementerio es, a la par, un bien demanial y el servicio público municipal que en dicho bien se presta y que reviste para los Ayuntamientos la calificación de obligación mínima. Y, en segundo lugar, dicho servicio municipal puede realizarse de forma mancomunada. Se mantiene, de otro lado, como responsabilidad mínima municipal el «control sanitario de los cementerios y la policía sanitaria mortuoria» —Ley 14/1986, de 25 de abril—.

El análisis del proceso liberalizador en la gestión de los servicios funerarios y los efectos modificativos del Real Decreto-Ley 7/1996, de 7 de junio, de medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y liberalización de la actividad económica, concluye el tiempo presente de este estudio de forma conjunta al epígrafe sobre los principios más destacables de la Ley catalana 2/1997, de 3 de abril, sobre servicios funerarios, que, ciertamente, constituye una reacción inmediata a la normativa urgente estatal.

Finalmente, el inesperado proyecto de una nueva reglamentación estatal de la sanidad mortuoria del año 2007 impone de forma más que criticable, en opinión de TOLIVAR, un registro estatal, público y obligatorio, en el que habrán de inscribirse todas las empresas funerarias, sin perjuicio de que las Comunidades Autónomas mantengan sus instrumentos de inscripción. La política, pues, de remoción de obstáculos en esta materia no parece que sea el criterio que preside esta nueva regulación, que no hace sino sumar más exigencias registrales a las ya existentes. Es como si la técnica registral se hubiera manifestado a nuestras Administraciones como el «bálsamo de Fierabrás» de El Quijote.

V. En definitiva, la obra reseñada es realmente sugestiva e interesante porque aborda el viejo tema del municipalismo funerario desde una nueva perspectiva: la histórica y la registral, en la medida en que el Registro Civil se introduce en la organización administrativa de este servicio municipal en ese proceso de seculariza-

ción que TOLIVAR analiza a partir de los libros parroquiales en los que la Iglesia hacía constar nacimientos y defunciones, hasta la liberalización de nuestros días. Constituye, pues, una referencia insalvable para todo aquel que pretenda conocer esta peculiar competencia municipal y su organización registral. De modo que todos

debemos felicitarnos por su aparición, por constituir un paso importantísimo en el estado del análisis de dicha competencia municipal.

Carmen FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ  
Universidad Nacional  
de Educación a Distancia (UNED)