

EN TORNO A LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL PROCESO INMATRICULADOR DE FINCAS DE LOS ARTÍCULOS 206 DE LA LEY HIPOTECARIA Y 304 DE SU REGLAMENTO

ALEJANDRO TORRES GUTIÉRREZ.

CATEDRÁTICO DE UNIVERSIDAD. ÁREA DE DERECHO ECLESIASTICO DEL ESTADO.

DEPARTAMENTO DE DERECHO PÚBLICO.

UNIVERSIDAD PÚBLICA DE NAVARRA.

Publicado en la web de Europa Laica con permiso del autor.
No publicar sin cita expresa de la fuente

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. APLICABILIDAD AL CASO DE LOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 340/1993, DE 16 DE NOVIEMBRE. 3. LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE ESTE TEMA. 3.1. DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD. 3.2. DESDE LA PERSPECTIVA DEL PRINCIPIO DE LAICIDAD DEL ESTADO. 3.3. PROYECCIÓN SOBRE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 206 DE LA LEY HIPOTECARIA Y 304 DE SU REGLAMENTO. 4. CONCLUSIONES.

RESUMEN: La legislación hipotecaria española, prevé la inmatriculación de bienes de la Iglesia Católica por la mera certificación de dominio expedida por los obispos diocesanos. En este trabajo se analiza de un modo crítico este privilegio de la Iglesia Católica, pues de acuerdo con la opinión del autor, ello no es compatible con los principios constitucionales españoles de igualdad religiosa, neutralidad y separación entre la Iglesia y el Estado.

PALABRAS CLAVE: Propiedad, registro, obispo, Iglesia Católica, Constitución, igualdad, laicidad, neutralidad, separación.

1. INTRODUCCIÓN.¹

Para comprender el origen histórico de este problema hay que remontarse al siglo XIX, tiempos en los que el modelo de relaciones Iglesia-Estado era de corte confesional. La Ley de 1 de mayo de 1855, decretó la desamortización general de los bienes del Estado y de la Iglesia Católica. A raíz de ello, el Convenio-Ley de 4 de abril de 1860, realizó una distinción entre:²

1) Bienes que la Iglesia adquiriese con posterioridad a la entrada en vigor de dicha Ley, los cuales quedaban excluidos del ámbito de aplicación de las leyes desamortizadoras, no estableciéndose respecto a ellos limitación alguna en cuanto a su disfrute y enajenación.

2) Bienes que la Iglesia poseyera con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley de 1860, que sí estaban sujetos a desamortización, y por tanto, podía imponerse a su titular la venta forzosa de los mismos.

El Real Decreto de 21 de agosto de 1860,³ desarrolla lo dispuesto en el artículo 6 de la citada Ley de 4 de abril de 1860, (relativo a los bienes que quedaban exentos de desamortización, y por lo tanto de venta forzosa), y con la finalidad de que quedase constancia de la existencia de dichos bienes, se ordenaba a las Diócesis en que estuvieran radicados dichos inmuebles, que realizaran una relación de fincas por triplicado, a incluir en los archivos diocesanos. Se arbitraría para los bienes eclesiásticos que carecieran de título inscrito, una fórmula para su inscripción, semejante a la que había respecto a los bienes inmuebles estatales: la certificación posesoria expedida por el Obispo. Este documento acreditaba tanto la posesión del documento por la Iglesia como por las entidades eclesiásticas, como que dicho inmueble a inscribir figuraba en el Archivo Diocesano y quedaba excluido de la aplicación de las leyes desamortizadoras.⁴ El apartado 5º del artículo 7 del citado Real Decreto de 21 de agosto de 1860,⁵ exceptuaba de la inclusión en dichos inventarios a *todos los edificios que sirven en el día para el culto*.

¹ Trabajo realizado en el marco del Contrato OTRI firmado el 1 de marzo de 2011 para la elaboración de un "Dictamen sobre la Titularidad dominical de la Iglesia de San Esteban de Oiartzun". Código OTRI201100027 de la OTRI de la UPNA, por encargo del Ayuntamiento de Oiartzun, (Guipúzcoa).

Este estudio fue presentado al V Congreso Internacional "Protección del patrimonio cultural de interés religioso", celebrado en la Universidad de La Rioja, Logroño, los días 19 a 21 de octubre de 2011.

² DE LA HAZA DÍAZ, P., "Inmatriculación de bienes de la Iglesia mediante certificación expedida por el Diocesano", en *Revista Crítica de derecho inmobiliario*, año 71, n. 630, 1995, págs. 1588 y 1589.

³ Publicado en la Gaceta de Madrid de 13 de septiembre de 1860.

⁴ DE LA HAZA DÍAZ, P., "Inmatriculación de bienes de la Iglesia mediante certificación expedida por el Diocesano", en *Revista Crítica de derecho inmobiliario*, año 71, n. 630, 1995, pág. 1590.

⁵ Publicado en la Gaceta de Madrid de 13 de septiembre de 1860.

El Real Decreto de 6 de noviembre de 1863⁶ que regula un régimen de certificaciones de posesión, para poder proceder a la inscripción de bienes inmuebles en el Registro de la Propiedad, instituido en 1861, en supuestos de falta de títulos escritos que pudieran acreditar la titularidad dominical, expresamente señalaba en su Exposición de Motivos que: *La ley hipotecaria ofrece en casos análogos a los particulares el remedio sencillo de las informaciones de posesión; este mismo remedio puede servir al Estado, pero con la ventajosa diferencia de que si aquellos no pueden justificar su posesión sino con el testimonio de personas privadas, este puede hacerlo mas fácilmente con documentos auténticos, los cuales son según la ley, títulos inscribibles. No sería además materialmente posible, sino con un número larguísimo de autos, instruir, para cada finca de las muchas que se hallan en aquel caso, un expediente de posesión, ni sería tampoco conforme á los buenos principios de la Administración, para justificar hechos que le constan oficialmente y sobre los cuales puede certificar, necesitara abonar su dicho con testigos particulares.* Los puntos 6º a 12º desarrollan el régimen de inscripción mediante certificaciones posesorias, y en el punto 13º, se extiende la citada regulación a los bienes en posesión del clero y deban permanecer en su poder amortizados, señalándose en ese caso que las certificaciones precisas serían expedidas por los Diocesanos, al indicar textualmente que: *en a misma forma se inscribirán los bienes que posea el Clero o se le devuelvan y deban permanecer en su poder amortizados; pero las certificaciones de posesión que para ello fueren necesarias, se expedirán por los Diocesanos respectivos.*

RODRÍGUEZ BLANCO⁷ señala que *dado que los bienes no se pueden amoldar a los requisitos de la legislación registral, es el Registro el que se acomoda a los bienes.* El Real Decreto de 11 de noviembre de 1864,⁸ desarrolla el sistema de inmatriculación mediante certificaciones posesorias, completando la norma anterior.

El régimen de certificaciones posesorias, tras una serie de modificaciones,⁹ es recogido en los artículos 24 a 31 del Reglamento Hipotecario de 6 de agosto de 1915, haciéndose referencia en el artículo 31 al régimen de inscripción de bienes de la Iglesia, sobre la base de los precedentes analizados, los Reales Decreto de 6 de noviembre de 1863¹⁰ y 11 de noviembre de 1864.¹¹

Con la reforma hipotecaria de 1944, la posesión, en cuanto hecho jurídico, desaparece del Registro de la Propiedad, lo cual da lugar a la transformación de las *certificaciones posesorias* en *certificaciones de dominio*,¹² flexibilizándose el acceso de la propiedad al Registro, lo cual se prefiere a *admitir la inscripción de la posesión como una forma de admitir el acceso al Registro de la Propiedad de títulos defectuosos o de situaciones jurídicas no plenamente acreditadas*.¹³

Pese a que la legislación desamortizadora fue derogada por la Ley de Bases del Patrimonio del Estado de 23 de abril de 1964, continúa formalmente en vigor la normativa aplicable para determinar el procedimiento de inmatriculación de bienes de la Iglesia de los que no exista título de dominio, surgida de la reforma de la Legislación Hipotecaria de 1944-1946, de forma que el artículo 19 del Reglamento Hipotecario permite la inscripción de *los bienes que pertenezcan a la Iglesia o a las Entidades eclesiásticas, o se les devuelvan, y deban quedar amortizados en su poder*.¹⁴

La reforma del Reglamento Hipotecario operada mediante el Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre,¹⁵ suprimió la excepción contenida en el artículo 5.4 del Reglamento Hipotecario en virtud de la cual se excluía de la inscripción registral, a los templos destinados al culto católico, en lo que parecía constituir una equiparación al régimen aplicable a los bienes inmuebles públicos, que tampoco podían acceder al Registro, y que paradójicamente, lejos de suponer un privilegio a favor de la Iglesia, suponía para la misma la imposibilidad de gozar de las ventajas de la publicidad registral respecto a esos inmuebles que quedaban fuera de la inscripción.

La supresión de esta anómala normativa, en virtud de la cual se exceptuaba de la inscripción registral a los templos destinados al culto católico, venía justificada en la propia

⁶ Gaceta de Madrid de 9 de noviembre de 1863.

⁷ RODRÍGUEZ BLANCO, M., "Las certificaciones de dominio de la Iglesia Católica. Análisis del artículo 206 de la Ley Hipotecaria", en *Revista jurídica del Notariado*, n. 34, Abril-Junio de 2000, págs. 273 y 275.

⁸ Gaceta de Madrid de 13 de noviembre de 1864.

⁹ RODRÍGUEZ BLANCO, M., "Las certificaciones de dominio de la Iglesia Católica. Análisis del artículo 206 de la Ley Hipotecaria", en *Revista jurídica del Notariado*, n. 34, Abril-Junio de 2000, pág. 276.

¹⁰ Gaceta de Madrid de 9 de noviembre de 1863.

¹¹ Gaceta de Madrid de 13 de noviembre de 1864.

¹² RODRÍGUEZ BLANCO, M., "Las certificaciones de dominio de la Iglesia Católica. Análisis del artículo 206 de la Ley Hipotecaria", en *Revista jurídica del Notariado*, n. 34, Abril-Junio de 2000, págs. 276 y 277.

¹³ GARCÍA GARCÍA, J.M., *Derecho inmobiliario registral o hipotecario*, vol. I, 1ª Edición, Madrid, 1988, pág. 277.

¹⁴ DE LA HAZA DÍAZ, P., "Inmatriculación de bienes de la Iglesia mediante certificación expedida por el Diocesano", en *Revista Crítica de derecho inmobiliario*, año 71, n. 630, 1995, pág. 1591.

¹⁵ Boletín Oficial del Estado de 29 de septiembre de 1998.

Exposición de Motivos del Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre, en su propia inconstitucionalidad, algo que pese a resultar a todas luces evidente, tardó en ser modificado casi veinte años desde la entrada en vigor de la Constitución Española de 1978.

La nueva redacción dada por el artículo 1 del citado Real Decreto 1867/1998, a los artículos 4¹⁶ y 5¹⁷ del Reglamento Hipotecario, posibilitará el acceso al Registro Hipotecario, de cualesquiera bienes inmuebles de titularidad eclesiástica, así como de los derechos reales constituidos sobre los mismos.

Sin embargo, y a nuestro juicio inexplicablemente, se dejó escapar la posibilidad de aprovechar esta oportunidad en que se afrontaba una reforma a fondo de nuestra legislación hipotecaria, para haber procedido a la modificación de los artículos 206¹⁸ de la Ley Hipotecaria y 304¹⁹ de su Reglamento, en que se equipara a la Iglesia Católica con el Estado, la Provincia, el Municipio y las Corporaciones de Derecho Público, a la hora de facilitar la inmatriculación de bienes inmuebles de titularidad eclesiástica, al legitimarse a los *Diocesanos* a expedir las certificaciones pertinentes, asimilándoles de este modo a auténticos *funcionarios públicos*, en un país cuya Carta Magna afirma que *ninguna confesión tendrá carácter estatal*,²⁰ una situación de hecho que cuando menos debe ser calificada como *paradójica*, pues encierra un contrasentido interno evidente, pues si ninguna confesión tiene carácter estatal, cómo entender esta extraordinaria prerrogativa *preconstitucional* reconocida a los *Diocesanos* católicos, que les atribuye funciones de fedatarios públicos en manifiesta contradicción, a nuestro modo de ver, con los postulados constitucionales.

2. APLICABILIDAD AL CASO DE LOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 340/1993, DE 16 DE NOVIEMBRE.

La Sentencia del Tribunal Constitucional 340/1993, de 16 de noviembre, declaró la inconstitucionalidad del artículo 76.1 del Texto Refundido de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964, que equiparaba a la Iglesia Católica con el Estado, la Provincia, el Municipio y las Corporaciones de Derecho Público, a la hora de no estar obligada a justificar la necesidad de ocupación de los bienes que tuviere dados en arrendamiento, lo que suponía una clara forma de facilitar la resolución de este tipo de contratos, fortaleciendo notablemente la posición del arrendador frente al arrendatario, cuando quien arrendaba esos bienes inmuebles era un ente eclesiástico.

Cabe preguntarse desde una perspectiva teórica por los fundamentos jurídicos que sirvieron de apoyo a este precepto que contemplaba un estatuto privilegiado²¹ para la Iglesia Católica en materia de arrendamientos urbanos, tanto respecto a las demás Confesiones religiosas, como del resto de colectivos de no creyentes. En el fondo la explicación última se encontraba en la adopción durante la dictadura del general Franco de un modelo de carácter confesional a la hora de regular las relaciones Iglesia-Estado.²²

Acudiendo al derecho comparado se intentó buscar una institución que pudiese servir como modelo de referencia en el que inspirar la cobertura jurídica de ese estado de cosas. Tal paradigma se encontrará en lo que en el derecho alemán se conoce como *Corporación de Derecho Público*,²³ algo que es radicalmente incompatible con los postulados constitucionales, como indicará el Tribunal Constitucional en la Sentencia 340/1993.

¹⁶ Serán inscribibles los bienes inmuebles y los derechos reales sobre los mismos, sin distinción de la persona física o jurídica a que pertenezcan, y por tanto, los de las Administraciones públicas y los de las entidades civiles o eclesiásticas.

¹⁷ Los bienes inmuebles de dominio público también podrán ser objeto de inscripción conforme a su legislación especial.

¹⁸ Art. 206 de la Ley Hipotecaria: El Estado, la Provincia, el Municipio y las Corporaciones de Derecho Público o servicios organizados que forman parte de la estructura de aquél y las de la Iglesia Católica, cuando carezcan de título inscrito de dominio, podrán inscribir el de los inmuebles mediante la oportuna certificación librada por el funcionario a cuyo cargo está la administración de los mismos, en la que se expresará el título de adquisición o el modo en que fueron adquiridos.

¹⁹ Art. 304 del Reglamento Hipotecario: En el caso de que el funcionario a cuyo cargo estuviese la administración o custodia de los bienes no ejerza autoridad pública ni tenga facultad para certificar, se expedirá la certificación a que se refiere el artículo anterior por el inmediato superior jerárquico que pueda hacerlo, tomando para ello los datos y noticias oficiales que sean indispensables. Tratándose de bienes de la Iglesia, las certificaciones serán expedidas por los Diocesanos respectivos.

²⁰ Artículo 16.3 de la Constitución Española.

²¹ Tal estatuto privilegiado encontraba sus antecedentes en la Ley de Bases de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1946, el Decreto de 22 de julio de 1948, que equiparaba a la Iglesia Católica a las Corporaciones de Derecho Público, la Ley de Bases de Arrendamientos Urbanos de 22 de diciembre de 1955 y el artículo 76 del Texto Articulado de 1956, de donde pasa al Texto Refundido de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de diciembre de 1964.

²² La Sentencia del TC 340/1993 lo dice expresamente, en su Fundamento Jurídico 4º, letra d): ... el mismo se halla en este punto estrechamente vinculado al carácter confesional del Estado en la época en que el artículo 76.1 fue promulgado.

²³ ZABALZA BAS, I., *Las Confesiones religiosas en el Derecho Eclesiástico alemán*, Ed. Bosch, Barcelona, 1986, pág. 97 y ss.

Esta vía llevada a sus últimas consecuencias conduciría a asimilar las *res sacrae* con las *cosas públicas*,²⁴ lo cual encuentra un muy difícil acomodo en un Estado laico, como es el definido en el artículo 16.3 de la Constitución Española.

Frente a este tipo de planteamientos, difícilmente admisibles en nuestro modelo constitucional, hubo un sector doctrinal²⁵ que advirtió el cambio producido en nuestro ordenamiento jurídico que obligaba a calificar como desfasadas las soluciones que en esta materia aportaban el Concordato de 1953 y normas paralelas, en que la personalidad jurídica de la Iglesia Católica quedaba configurada a partir de un *precipitado* de la *confesionalidad estatal*, por un lado, y del carácter de *societas perfecta*, que por otro se le estaba reconociendo.

La equiparación entre *Iglesia Católica y Corporación Pública*, defendida por cierta doctrina²⁶ va a quedar en entredicho desde el momento en que se va abriendo paso entre los eclesiasticistas, (y en la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional), una interpretación del artículo 16 de la Constitución Española que supone definir al Estado como aconfesional y laico, es decir, neutral e imparcial, en el que no cabe admitir que el propio Estado pueda emitir juicios de valor, ni positivos ni negativos, sobre la religión en cuanto a tal, que como hemos expuesto, es la línea que se va aceptando en la jurisprudencia constitucional.²⁷

Esta solución es la más coherente con el tenor literal de la Constitución que, a la hora de abordar este tema puntualiza que los individuos son libres (artículo 16.1) e iguales (artículo 14), y el Estado es neutral (artículo 16.3), lo que conlleva como consecuencia necesaria la imposibilidad de asimilar el estatuto de la Iglesia Católica al de las *corporaciones*, tal y como algunos autores anticiparon hace ya varias décadas.

El estudio de esta Sentencia del Tribunal Constitucional es de extraordinaria importancia no solo porque influyó determinadamente en la redacción de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de noviembre de 1994, en que el privilegio de poder desalojar al inquilino sin tener que probar la necesidad de ocupación por parte de la Iglesia Católica de la finca arrendada queda suprimido al asumir el legislador las consecuencias que de esta Sentencia se derivan, sino porque abre una interesante línea jurisprudencial que puede contribuir sensiblemente a depurar determinadas áreas de nuestro ordenamiento jurídico sobre las que recaen, a nuestro entender, fundadas sospechas de inconstitucionalidad por ser resquicios de un modelo de relaciones Iglesia-Estado de corte confesional, que fue superado con la entrada en vigor de la Constitución Española de 1978, que instaura un modelo que podemos definir como laico, es decir, un sistema en que:

- 1) El Estado se encuentra separado de la Iglesia.
- 2) El Estado adopta una posición de neutralidad en sus relaciones con las confesiones religiosas y con los colectivos de ciudadanos no creyentes.

Como con acierto señalara BALLARÍN HERNÁNDEZ,²⁸ la Iglesia Católica *ya no es, por iniciativa de la doctrina conciliar y decisión política fundamental del Estado español, Corporación de Derecho Público equiparable a las que forman parte de la organización política estatal a los efectos del artículo 206 de la Ley Hipotecaria. Porque ni los fines propios de la Iglesia coinciden con los del Estado, ni su actividad es homologable a la de los órganos del Estado, ni la Iglesia como unidad puede ser sustituida dentro de la organización del Estado.*

De este modo por vía jurisprudencial viene a resolverse la definición de la idea de laicidad del Estado, pues como con gran ingenio ha señalado CASTRO JOVER se prescindió de esta cita expresa en la Carta Magna, con el fin de no herir la sensibilidad de la Iglesia Católica y de sus partidos políticos

²⁴ ZABALZA BAS, I., *Las Confesiones religiosas en el Derecho Eclesiástico alemán*, Ed. Bosch, Barcelona, 1986, pág. 164.

²⁵ SUÁREZ PERTIERRA, G., "La personalidad jurídica de la Iglesia en el Acuerdo sobre Asuntos jurídicos", en *Revista de Derecho Canónico*, n. 36, 1980, pág. 477.

²⁶ Puede verse: GARRIDO FALLA, F., "La personalidad jurídica de la Iglesia Católica en el Derecho español", en *Estudios Eclesiásticos*, n. 61, 1986, pág. 277. SANTAMARÍA J. A., "La personalidad de la Iglesia en el ordenamiento europeo", en *Estudios Eclesiásticos*, n. 61, 1986, pág. 290.

²⁷ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., y SUÁREZ PERTIERRA, G., "El fenómeno religioso en la Constitución Española", en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, N.º 61, Madrid, 1980, págs. 16 y ss. LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., "Actitud de la España democrática ante la Iglesia", en *Iglesia Católica y regímenes autoritarios y democráticos (experiencia española e italiana)*, Madrid, 1987, pág. 170 y 171. LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., *Derecho Eclesiástico del Estado. Derecho de la libertad de conciencia*, Servicio de Publicaciones de la Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1991, 2ª Edición, pág. 263. LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., "Principios, técnicas y modelos de relación entre Estado y Grupos Ideológicos religiosos (Confesiones Religiosas) y no religiosos", en *Revista de Estudios Políticos*, n. 88, Abril-junio de 1995, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1995, pág. 57. PRIETO SANCHÍS, L., "Principios constitucionales del Derecho Eclesiástico Español", en VV.AA., *Curso de Derecho Eclesiástico*, Servicio de Publicaciones de la U.C.M., Madrid, 1991, pág. 204. VILADRICH, PEDRO J., y FERRER ORTIZ, J., "Los principios informadores del Derecho Eclesiástico Español", en VV.AA., *Derecho Eclesiástico del Estado Español*, EUNSA, Pamplona, 1996, 4ª Edición, pág. 135.

²⁸ BALLARÍN HERNÁNDEZ, R., "Rectificaciones constitucionales a la vigencia actual de la certificación de dominio público como medio inmatriculador", en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario Registral*, n. 563, 1984, pág. 862.

afines,²⁹ buscándose una fórmula que no hiriera sensibilidades, y afirmándose finalmente en el artículo 16.3 que *ninguna confesión tendrá carácter estatal*, es decir la Iglesia se encuentra separada del Estado, y éste debe adoptar una posición de exquisita neutralidad frente a las diversas creencias religiosas de los ciudadanos.

Esta nueva manera de enfocar las relaciones entre la Iglesia y el Estado, va a conllevar la necesidad de introducir una serie de modificaciones legales en nuestro ordenamiento jurídico, con el objeto de adaptarlo plenamente al nuevo modelo por el que se ha optado.

La inconstitucionalidad de los artículos 206 de la Ley Hipotecaria y 304 del Reglamento, fue planteada doctrinalmente con anterioridad a la Sentencia del Tribunal Constitucional 340/1993, de 16 de noviembre, por BALLARÍN HERNÁNDEZ,³⁰ GARCÍA GARCÍA,³¹ y LLAMAZARES FERNÁNDEZ.³²

La trasladabilidad de los argumentos de la Sentencia del Tribunal Constitucional 340/1993, de 16 de noviembre, que declaró la inconstitucionalidad del artículo 76.1 del Texto Refundido de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964, a la inconstitucionalidad de la regulación de los artículos 206 de la Ley Hipotecaria, y 304 de su Reglamento ha sido sostenida por civilistas españoles del prestigio de ALBALADEJO,³³ LACRUZ BERDEJO, SANCHO REBULLIDA, LUNA SERRANO, DELGADO ECHEVERRÍA, RIVERO HERNÁNDEZ, RAMS ALBESA,³⁴ o DE LA HAZA DÍAZ.³⁵

En el mismo sentido opina MANUEL PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS,³⁶ el cual entiende que este privilegio de la Iglesia Católica *está derogado por la Constitución*, (cfr. *Disp. Derogatoria 3 CE*) por tratarse de una disposición contraria a los principios constitucionales de igualdad ante la Ley (cfr. Art. 14 CE) y de aconfesionalidad del Estado, (cfr. Art. 16 CE), citando en sentido análogo *obiter*, la Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 1996, entendiéndose plenamente aplicable la doctrina del Tribunal Constitucional sentada en su Sentencia 340/1993, de 16 de noviembre. De idéntico parecer es MALUQUER DE MOTES BONET,³⁷ y también modestamente, en trabajos anteriores, quien escribe estas líneas.³⁸

La explicación válida a la normativa protectora de los bienes de la Iglesia, nacida a la luz de la reforma de 1944-1946, se encuentra en que en ese momento el Estado Español era un estado confesional católico; basándose en esta confesionalidad, estableció normas para la protección institucional de la Iglesia Católica: en unas ocasiones dicha protección se llevó a efecto dictando normas nuevas en nuestro Derecho, y en otras, como ocurrió en este caso, limitándose a dar un nuevo significado, privilegiado, a normas ya existentes y que habían surgido con una finalidad distinta. Es decir, *la confesionalidad del Estado español en el período en que se estableció la regulación, en materia de inmatriculación de fincas eclesiásticas carentes de título inscribible, es el origen y justificación de la normativa vigente*.³⁹

²⁹ CASTRO JOVER, A., "Le sfide della laicità in Spagna", en *Democrazia e Diritto. Laicità e Stato*, Anno XLIV, N° 2, Milán, 2006, págs. 161 a 179. TORRES GUTIÉRREZ, A., *El Derecho a la Libertad de Conciencia en Austria*, Dykinson, Madrid, 2006, pág. 211.

³⁰ BALLARÍN HERNÁNDEZ, R., "Rectificaciones constitucionales a la vigencia actual de la certificación de dominio público como medio inmatriculador", en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario Registral*, n. 563, 1984, págs. 843 a 866.

³¹ GARCÍA GARCÍA, J.M., *Código de Legislación Hipotecaria y del Registro Mercantil*, 2ª Edición, Madrid, 1990, pág. 97.

³² LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., *Derecho Eclesiástico del Estado. Derecho de la libertad de conciencia*, 2ª Edición, Madrid, 1991, pág. 849.

³³ ALBALADEJO, M., *Derecho Civil. III. Bienes*, Edisofer, Madrid, 2003, 10ª Edición, pág. 873.

³⁴ LACRUZ BERDEJO, J.L., SANCHO REBULLIDA, F. DE A., LUNA SERRANO, A., DELGADO ECHEVERRÍA, J., RIVERO HERNÁNDEZ, F., RAMS ALBESA, J., *Elementos de Derecho Civil. III bis. Derecho Inmobiliario Registral*, Dykinson, Madrid, 2001, pág. 343.

³⁵ DE LA HAZA DÍAZ, P., "Inmatriculación de bienes de la Iglesia mediante certificación expedida por el Diocesano", en *Revista Crítica de derecho inmobiliario*, año 71, n. 630, 1995, págs. 1587 a 1600.

³⁶ PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M., *Derechos Reales y Derecho Hipotecario*. Tomo II. Derechos reales de garantía. Registro de la Propiedad, Centro de Estudios Registrales, Madrid, 1999, pág. 491.

³⁷ MALUQUER DE MOTES BONET, C. J., "Titularidad de los montes vecinales y constitucionalidad o no del artículo 206 de la Ley Hipotecaria por lo que toca a los bienes de la Iglesia Católica. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) de 18 de noviembre de 1996", en *Revista de Derecho Privado*, Febrero de 1993, págs. 128 a 137.

³⁸ TORRES GUTIÉRREZ, A., "Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 340/1993, de 16 de noviembre", (por error aparece impresa la fecha 13 de mayo), en MARTÍNEZ TORRÓN, J., (Coord.), *La libertad religiosa y de conciencia ante la justicia constitucional. Actas del VIII Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado*, Comares, Granada, 1998, págs. 849 a 856. TORRES GUTIÉRREZ, A., "A propósito de la reforma del Reglamento Hipotecario por el Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre, en materia de registro de los bienes inmuebles de titularidad eclesiástica", en *Boletín de la Sociedad Española de Ciencias de las Religiones*, n. 9, 1998, págs. 79 a 81. TORRES GUTIÉRREZ, A., "Estudio crítico de los privilegios de la Iglesia Católica en materia de inmatriculación de bienes", en VV.AA., *Escándalo monumental. La privatización de las iglesias, ermitas, casas, tierras y otros bienes públicos en Navarra*, Altaffaylla Kultur Aldea, Tafalla, 2009, págs. 183 a 193.

³⁹ DE LA HAZA DÍAZ, P., "Inmatriculación de bienes de la Iglesia mediante certificación expedida por el Diocesano", en *Revista Crítica de derecho inmobiliario*, año 71, n. 630, 1995, pág. 1594.

BALLARÍN HERNÁNDEZ,⁴⁰ entenderá que la justificación última de estos privilegios hay que encontrarla en el contexto en el que surge la legislación hipotecaria vigente, en *la abusiva utilización de criterios religiosos en la definición de las alternativas políticas*, y en las propias consecuencias de la guerra civil que provoca que el ordenamiento se retrotraiga a *los modelos desorden prerrevolucionario*. El resultado será *una Iglesia invadiendo el terreno jurisdiccional del Estado ... (y) un Estado mirando a la Iglesia como un instrumentum regni*, es precisamente esto lo que justifica *la aparición de decisiones del poder legislativo similares a la que es objeto de estas reflexiones y, por subsiguiente alteración de las circunstancias, la caducidad de las mismas*.

3. LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE ESTE TEMA.

Vamos a realizar una sistematización de la jurisprudencia constitucional desde una doble perspectiva, tanto desde el punto de vista del principio de *igualdad*, como del principio de *laicidad*.

3.1. DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD.

No puede entenderse que la Iglesia Católica se encuentre en una situación especial, pues el proceso desamortizador desapareció hace más de un siglo, de modo que el contexto en que surge este privilegio, *no puede equipararse a la actualidad, ni justifica una posible situación de utilidad o interés general a su favor*.⁴¹

Tal principio no exige un trato exactamente igual a todos los individuos, pues caben tales diferencias si están debidamente justificadas. La Sentencia del Tribunal Constitucional 340/1993, en su Fundamento Jurídico 4º, letra c), señala respecto a la diferencia de trato que en el mencionado precepto se establecía entre los supuestos de titularidad del bien arrendado por parte de la Iglesia Católica y los de otra Confesión, o un particular:

1) Que no toda desigualdad de trato legislativo en la regulación de una materia entraña una vulneración del derecho fundamental a la igualdad ante la Ley del artículo 14 C.E., sino únicamente aquellas que introduzcan una diferencia de trato entre situaciones que puedan considerarse *sustancialmente iguales y no posean una justificación objetiva y razonable*.

La justificación de este trato de favor para la Iglesia Católica encuentra un fundamento especialmente difícil desde el momento en que la propia jurisprudencia constitucional ha señalado que no hay una *distinción objetiva* en la posición jurídica de la Iglesia Católica y las demás personas físicas y jurídico privadas (las demás confesiones por ejemplo) que justifique una solución diferente.

2) Que para que la diferencia de trato sea constitucionalmente lícita, las consecuencias jurídicas que se deriven de tal diferencia deben ser *proporcionadas* a la finalidad perseguida por el legislador.

Tal *juicio de proporcionalidad*, ha manifestado el Tribunal Constitucional⁴² que deberá recaer sobre el análisis conjunto de estos tres elementos:

a) La *medida* que se ha adoptado: estamos ante un trato de favor a la Iglesia Católica que no puede encontrar más justificación que la de haber tenido su génesis en un modelo de Estado confesional, en estos momentos superado.

b) El *resultado* producido: que no es otro que una vulneración del principio de laicidad del Estado.

c) La *finalidad* pretendida por el legislador en el supuesto concreto: que no es asumible por un Estado laico en el que no cabe equiparar los fines religiosos con los fines públicos, ni emitir juicios de valor de carácter positivo referidos al hecho religioso en cuanto tal.

No existiría justificación a este trato de favor de la Iglesia Católica, *ni por la finalidad que persigue la disposición ni por los efectos que la misma genera. El trato de favor que se evidencia en ayuda de la Iglesia Católica se manifiesta enormemente vinculado a un sentido confesional del Estado, ciertamente propio de una época determinada pero en nada parecido a la situación actual ni conforme con la Constitución, que proclama en su artículo 16 que "ninguna confesión tendrá carácter estatal". Por lo que estaríamos ante un caso de inconstitucionalidad sobrevenida*.⁴³

⁴⁰ BALLARÍN HERNÁNDEZ, R., "Rectificaciones constitucionales a la vigencia actual de la certificación de dominio público como medio inmatriculador", en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario Registral*, n. 563, 1984, pág. 854.

⁴¹ MALUQUER DE MOTES BONET, C. J., "Titularidad de los montes vecinales y constitucionalidad o no del artículo 206 de la Ley Hipotecaria por lo que toca a los bienes de la Iglesia Católica. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) de 18 de noviembre de 1996", en *Revista de Derecho Privado*, Febrero de 1993, pág. 136.

⁴² Sentencia del Tribunal Constitucional 110/1993, Fundamento Jurídico 4º.

⁴³ MALUQUER DE MOTES BONET, C. J., "Titularidad de los montes vecinales y constitucionalidad o no del artículo 206 de la Ley Hipotecaria por lo que toca a los bienes de la Iglesia Católica. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) de 18 de noviembre de 1996", en *Revista de Derecho Privado*, Febrero de 1993, pág. 137.

DE LA HAZA DÍAZ,⁴⁴ señala que esta diferencia de trato no encuentra justificación alguna desde el punto de vista del principio de igualdad, pues para que una diferencia de trato pueda resultar justificada, conforme a la interpretación que de este principio hace la jurisprudencia del Tribunal Constitucional,⁴⁵ es preciso que supere un juicio de proporcionalidad en función de la relación existente entre la *medida* adoptada, el *resultado* producido y la *finalidad* pretendida por el legislador. Dicha desigualdad de trato sólo estaría justificada:

1) Cuando dicho tratamiento responda a circunstancias objetivamente desiguales, y la aplicación rigurosa del principio de igualdad diera lugar a consecuencias injustas.

Para justificar la legislación hipotecaria objeto de controversia, sería preciso alegar que la Iglesia Católica está en una situación objetivamente desigual respecto a las demás confesiones religiosas, e incluso, respecto a las demás personas que se encuentran en la situación de poder inscribir bienes inmuebles carentes de título de dominio escrito.

Resulta evidente que la Iglesia no se encuentra a día de hoy en una situación especial, (como se encontrase anteriormente a raíz de la legislación desamortizadora), que objetivamente justifique el tratamiento desigual y privilegiado que mantiene la vigente legislación hipotecaria.

2) O cuando la Ley que establezca el trato desigual persiga una finalidad protectora, constitucionalmente justificada.

No cabe entender que en el supuesto de la legislación hipotecaria que es objeto de controversia, exista una eventual finalidad protectora, derivada de los principios constitucionales, que justifique su mantenimiento. La única mención que la Constitución hace a la Iglesia Católica en su artículo 16.3, es para equiparar a la misma con las demás confesiones religiosas, no estableciendo un principio de protección, justificativo de la desigualdad, sino simplemente un principio de cooperación, sometido por razones de lógica gramatical y sistemática, a la afirmación previa según la cual, *ninguna confesión tendrá carácter estatal*.

Con acierto señaló BALLARÍN HERNÁNDEZ,⁴⁶ que no creía extendible este privilegio a las demás confesiones religiosas, *y no sólo porque la Iglesia Católica y personas jurídicas eclesiásticas de esa confesionalidad ya no forman parte de la organización política del Estado -ni obviamente las de cualquier otra confesión-, sino porque, además, de mantenerse ese entendimiento, se lesionaría el principio de igualdad relativamente a las personas jurídicas no religiosas y a las naturales*.

3.2. DESDE LA PERSPECTIVA DEL PRINCIPIO DE LAICIDAD DEL ESTADO.

Es aquí donde entra especialmente en juego el tercero de los elementos exigidos por la jurisprudencia constitucional. Es preciso que la *finalidad* perseguida por el legislador se amolde a los preceptos constitucionales, muy especialmente al artículo 16.3 de la C.E. que establece, como venimos señalando, la laicidad del Estado.

Entendemos que es aquí donde la Sentencia del Tribunal Constitucional 340/1993, establece una serie de conclusiones verdaderamente esclarecedoras:⁴⁷

1) Afirma que el precepto impugnado no encuentra acomodo en un Estado laico, siendo en el fondo un resquicio de un modelo de relaciones Iglesia-Estado de corte confesional.

2) Entiende que el deber de cooperación del Estado con las confesiones religiosas establecido en el artículo 16.3 de la C.E. no da cobertura a este precepto porque en ningún caso las confesiones religiosas pueden *trascender los fines que les son propios y ser equiparables al Estado ocupando una igual posición jurídica*.

En este punto el Tribunal Constitucional viene a reiterar lo que afirmó anteriormente en el Fundamento Jurídico 1º de la S.T.C. 24/1982, en que expresamente se advertía que el artículo 16.3 C.E. *veda cualquier confusión entre funciones religiosas y funciones estatales*.

Y es que como la doctrina ha puesto de manifiesto, la laicidad del Estado impide a éste valorar positiva o favorablemente lo religioso en cuanto tal, pues esta valoración sería incompatible con la igualdad entre creyentes y no creyentes,⁴⁸ es decir, la justificación de este trato de favor a la Iglesia Católica, no puede motivarse en la realización de un juicio de valor de carácter favorable por parte del Estado respecto a las creencias religiosas de los ciudadanos, ni aún cuando ellas sean las dominantes en la misma, pues lo contrario nos conduciría a una confesionalidad o pluriconfesionalidad de carácter sociológico, que no encuentra acomodo en nuestra Carta Magna, aunque algún sector social o doctrinal pudiera añorarlo.

⁴⁴ DE LA HAZA DÍAZ, P., "Inmatriculación de bienes de la Iglesia mediante certificación expedida por el Diocesano", en *Revista Crítica de derecho inmobiliario*, año 71, n. 630, 1995, págs. 1598 y 1599.

⁴⁵ Véase la Sentencia del Tribunal Constitucional 110/1993, Fundamento Jurídico 4º.

⁴⁶ BALLARÍN HERNÁNDEZ, R., "Rectificaciones constitucionales a la vigencia actual de la certificación de dominio público como medio inmatriculador", en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario Registral*, n. 563, 1984, pág. 864.

⁴⁷ Fundamento Jurídico 4º, letra d).

⁴⁸ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., *Op. Cit.* pág. 266.

La legislación hipotecaria en materia de inmatriculación de bienes inmuebles eclesiásticos atenta contra el artículo 16.3 de la Constitución Española por dos motivos:⁴⁹

1) La legitimación del Estado para inmatricular fincas cuando carece de título inscribible, mediante certificación expedida por funcionario competente, una tramitación "fácil" y "excepcional", estaría justificada porque al inscribir bienes bajo su dominio o bajo el dominio de las Entidades de Derecho Público, estaría inscribiendo bienes a nombre de entes que representan a la comunidad española y cuya titularidad la beneficia por entero; por el contrario, no sucede lo mismo cuando se inscriben bienes eclesiásticos, a nombre de la Iglesia o las corporaciones eclesiásticas, pues lo hace, no para toda la comunidad, sino sólo para el beneficio del grupo perteneciente a la Iglesia Católica.

2) La autoridad que certifica el dominio de los bienes del Estado es un funcionario o agente del Estado que cumple funciones estatales, con arreglo al artículo 3 de la Ley Hipotecaria, que limita la legitimación para expedir títulos aptos para la inscripción registral al Notariado, a la Autoridad judicial, al Gobierno o a sus Agentes. No ocurre lo mismo en el caso de los obispos, que cuando acreditan, mediante sus certificaciones, el dominio de los bienes de la Iglesia, están expidiendo un título excepcional para inmatricular fincas y, en consecuencia, está, asumiendo funciones estatales, y no religiosas, que son las que les son propias.

El Fundamento Jurídico 2º de la Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 1996, (como recuerda PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS),⁵⁰ encuentra *sugerente* la argumentación sobre la inconstitucionalidad de los artículos 206 de la Ley Hipotecaria, y 303 y 304 de su Reglamento, (pese a no entrar directamente en el asunto, por no haberse planteado la cuestión de inconstitucionalidad en el proceso *a quo*)⁵¹, por entender que son incompatibles con los artículos 14 y 16.3 de la Constitución, en los siguientes términos:

... el tema de la posible inconstitucionalidad del referido precepto 206 de la Ley Hipotecaria (en relación al 303 y 304 del Reglamento, resulta sugerente y si bien esta Sala no ha de entrar en su análisis, sí conviene hacer constar nuestra opinión en la cuestión, al darnos ocasión casacional para ello, y referida a la inmatriculación de bienes de la Iglesia Católica, cuando los mismos están desamparados de título inscribible, pues en principio puede suponer desajuste con el principio constitucional de la confesionalidad del Estado Español (artículo 16 de la Constitución), no coincidente con la situación existente en el siglo pasado, concretamente referida al tiempo de 1 de mayo de 1855, de cuya fecha es la Ley de Desamortización General de los Bienes del Estado y de la Iglesia Católica y el Convenio-Ley 4 abril 1860, que propiciaron la inscripción registral de los bienes que quedaron en poder de la Iglesia y excluidos de la venta forzosa, arbitrándose una fórmula similar a la establecida para el acceso al Registro de la Propiedad de los bienes estatales y que consistía en la certificación eclesiástica, no del dominio sino de posesión, expedida por el Obispo, y este título el que en la actualidad tiene difícil encaje en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria.

El precepto registral 206 se presenta poco conciliable con la igualdad proclamada en el artículo 14 de la Constitución, ya que puede representar un privilegio para la Iglesia Católica, en cuanto no se aplica a las demás confesiones religiosas inscritas y reconocidas en España, dado que en la actualidad la Iglesia Católica no se encuentra en ningún sitio especial o de preferencia que justifique objetivamente su posición registral y tratamiento desigual respecto a las otras confesiones, consecuencia del principio de libertad religiosa establecida en el artículo 16.1 de la Constitución.

⁴⁹ DE LA HAZA DÍAZ, P., "Inmatriculación de bienes de la Iglesia mediante certificación expedida por el Diocesano", en *Revista Crítica de derecho inmobiliario*, año 71, n. 630, 1995, pág. 1597.

⁵⁰ PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M., *Derechos Reales y Derecho Hipotecario*. Tomo II. Derechos reales de garantía. Registro de la Propiedad, Centro de Estudios Registrales, Madrid, 1999, pág. 491.

Puede verse también: PALOS ESTAÚN, A., "Inmatriculación en el Registro de la Propiedad de los bienes de la Iglesia", en *Revista Española de Derecho Canónico*, n. 58, 2001, pág. 806.

⁵¹ La justificación que se da para no entrar en el tema es que en el proceso "*a quo*" no se había planteado la cuestión de inconstitucionalidad, (no el que no hubiera motivos para plantearla, sino justamente lo contrario, el Tribunal Supremo entiende que hay serias dudas de inconstitucionalidad, pero a él no le compete resolverlo), en los siguientes términos:

La inconstitucionalidad del artículo 206 de la Ley Hipotecaria que se alude en el apartado C) del suplico de la demanda rectora, al solicitarse la cancelación de las inscripciones efectuadas por la Iglesia Católica, al amparo de dicho precepto y en base a las certificaciones expedidas por el Canciller-Secretario del Arzobispado de Santiago de Compostela, cuya nulidad se postula, no tiene otro alcance que una mera enunciación y no un efectivo planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad, con lo que carece de intensidad casacional para en base a tal alegato apreciar vicio de incongruencia. Su integración en el suplico se presenta como mero alegato y opinión, sin otra finalidad que la instrumental de apoyo y de refuerzo a la petición principal. Fundamento Jurídico 2º de la Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 1996.

Llama la atención que después de considerar *sugerente* la tesis de la inconstitucionalidad del procedimiento inmatriculador a favor de la Iglesia Católica previsto en los artículos 206 de la Ley Hipotecaria y 304 de su Reglamento, el propio Tribunal Supremo en su Sentencia de 16 de noviembre de 2006,⁵² al analizar un litigio entre la Iglesia Católica y un Municipio en materia de inmatriculación de bienes reivindicados por la Iglesia, no se cuestionase la eventual inconstitucionalidad de las prerrogativas exorbitantes de los Diocesanos católicos, al entender que los municipios se encontraban en paridad de armas, y que éstos gozaban de prerrogativas inmatriculadoras semejantes a las de la Iglesia Católica. Perdona el lector la ironía, pero el resultado de esta jurisprudencia parece que viene a legitimar una *carrera de pillos*, en virtud de la cual el dueño del inmueble acabará siendo el que *más corra y llegue antes* al Registro de la Propiedad, sin cuestionarse si los participantes en esa carrera respetan o no, los principios constitucionales.

A mi juicio este pronunciamiento del Tribunal Supremo peca de reduccionismo desde el momento que no toma en consideración que la Iglesia no es una Corporación de Derecho Público, (como se constata en la Sentencia del Tribunal Constitucional 340/1996), a diferencia de lo que ocurre en el caso de un Ayuntamiento, y que por lo tanto equiparar el estatuto de la Iglesia Católica al de las Corporaciones de Derecho Público, atribuyendo fe pública a los Diocesanos, es contrario al principio de laicidad del Estado y a la rotunda afirmación del artículo 16.3 de la Constitución, según el cual ninguna confesión tendrá carácter estatal, algo que el Tribunal Supremo parece pasar por alto.

3.3. PROYECCIÓN SOBRE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 206 DE LA LEY HIPOTECARIA Y 304 DE SU REGLAMENTO.

El artículo 206 de la Ley Hipotecaria y 304 de su Reglamento equiparan a la Iglesia Católica con el Estado, la Provincia, el Municipio y las Corporaciones de Derecho Público, a la hora de facilitar la inmatriculación de los bienes inmuebles, legitimándose a los Diocesanos a expedir las certificaciones pertinentes, asimilándolos de este modo a auténticos funcionarios públicos.

Cabría preguntarse si el problema quedaría resuelto atribuyendo los privilegios reconocidos a la Iglesia Católica, a las demás confesiones, en base a la *vis expansiva* del principio de igualdad.⁵³ Ciertamente es que con ello se solucionaría la cuestión desde la perspectiva del principio de no discriminación, pero entendemos que el problema permanecería si tomamos como parámetro de referencia el de la laicidad del Estado, pues no debemos olvidar que la misma implica la separación entre Iglesia y Estado, y la neutralidad de éste.

Persistiría el escollo de la incompatibilidad de esta previsión con el principio de laicidad del Estado, contenido en el artículo 16.3 de nuestra Carta Magna, que afirma expresamente que *ninguna confesión tendrá carácter estatal*, fórmula que sin ser la más feliz para definir un Estado laico, aporta los parámetros suficientes para establecer una eventual *regla de tres* que resuelva el problema, desde el momento en que si ninguna confesión tiene carácter estatal, difícilmente se van a poder atribuir competencias de *cuasi* fedatarios públicos a ninguno de sus miembros, por muy cualificados que éstos sean.

Por otra parte resultaría caótico atribuir indiscriminadamente esta prerrogativa tanto a las confesiones con acuerdo, (evangélicos, judíos y musulmanes), como a las que gozan de declaración de notorio arraigo, (mormones, testigos de Jehová, budistas u ortodoxos), como a las meramente inscritas, (todas las demás que han accedido al Registro especial de Confesiones Religiosas que se lleva en el Ministerio de Justicia).

La constitucionalidad de estos artículos es difícilmente sostenible a nuestro entender. Basta para ello establecer una sencilla regla de tres que tenga como apoyo el artículo 16.3 de la Constitución, que al señalar expresamente que ninguna confesión tendrá carácter estatal, nos da base suficiente para deducir que difícilmente puedan atribuirse a ningún miembro de una confesión religiosa, funciones de naturaleza pública propias de un funcionario o fedatario público, como se desprende de un razonamiento basado en el más elemental sentido común. Máxime cuando esta prerrogativa de fe pública inmobiliaria no se concede a la inmensa mayoría de los funcionarios públicos, por obvias razones de seguridad jurídica.

⁵² Repertorio Aranzadi de Jurisprudencia 2006/8055.

⁵³ Esta es la tesis sostenida por LÓPEZ ALARCÓN, consistente en aplicar una cláusula de confesión más favorecida que corrigiese las desigualdades de trato de unas confesiones religiosas respecto a otras. LÓPEZ ALARCÓN, M., "Régimen patrimonial de las confesiones religiosas, en Tratado de Derecho Eclesiástico", EUNSA, Navarra, 1994, pág. 743. En el mismo sentido puede verse: MANZANO SOLANO, A, *Derecho Registral inmobiliario para iniciación y uso de universitarios. Volumen II. (Procedimiento Registral Ordinario)*, Madrid, 1994, págs. 454 y 455. Estos planteamientos sólo se pueden hacer a partir de una preterición del principio de aconfesionalidad del Estado, contenido en el artículo 16.3 de la Constitución, en virtud del cual, *ninguna confesión tendrá carácter estatal*.

La sombra de inconstitucionalidad se acentúa desde el mismo momento en que entendemos plenamente trasladables a estos preceptos los fundamentos jurídicos sobre los que se asienta la Sentencia del Tribunal Constitucional 340/1993, de 16 de noviembre. Muy especialmente la tajante afirmación consistente en rechazar la equiparación del *status* de la Iglesia Católica al de las Corporaciones de Derecho Público.

Tal sospecha ha sido sostenida por un importante sector doctrinal⁵⁴ que entiende que este precepto ha perdido la *ratio* que le sirvió de fundamento y choca frontalmente con los artículos 16.3 de la Constitución Española y 1.3 de la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de libertad religiosa, que expresamente prevén que *ninguna confesión tendrá carácter estatal*.

Lo cierto es que desde la entrada en vigor de la Constitución de 1978, el legislador no ha modificado tales artículos, pese al tiempo transcurrido y la gran cantidad de oportunidades que ha tenido para ello.

Por todo ello entendemos que al tratarse en el caso de los artículos 206 de la Ley Hipotecaria y 304 del Reglamento Hipotecario, de normas previas a la Constitución, y contrarias a ésta, habría quedado directamente derogadas por la Carta Magna, en cuanto norma de aplicación directa, y no meramente programática, pudiendo el juez optar ente un doble criterio, conforme a la Sentencia del Tribunal Constitucional 4/1981 en relación con las preconstitucionales, o bien inaplicar dichos preceptos, si entendiere que han quedado derogadas por la Constitución, al oponerse a la misma; o bien, en caso de duda, someter este tema al Tribunal Constitucional por la vía de la cuestión de inconstitucionalidad.

4. CONCLUSIONES.

De lo anteriormente expuesto cabe extraer las siguientes conclusiones:

1) El principio de laicidad impide dotar a las Confesiones religiosas del estatuto de Corporaciones de Derecho Público, no cabiendo asimilar los fines religiosos con los públicos, ni a los miembros de una Confesión religiosa, por muy cualificada que sea su posición dentro de la misma, con los funcionarios públicos.

2) Que el principio de igualdad, y la introducción de una *cláusula de confesión más favorecida* no aportan la solución al tema, pues aunque pudiera servir para remediar el problema desde la perspectiva del principio de igualdad si se extendiese también a todos los colectivos sociales, quedaría permanente una lesión al principio de laicidad de imposible solución.

3) Que la doctrina establecida por la Sentencia del Tribunal Constitucional 340/1993, de 16 de noviembre, respecto al artículo 76.1 del Texto Refundido de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de diciembre de 1964 es plenamente trasladable a los artículos 206 de la Ley Hipotecaria y 304 de su Reglamento, constituyendo a nuestro juicio base suficiente como para plantear cuando menos una cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional.

En la medida que persista el mantenimiento de estos preceptos, se estará contraviniendo manifiestamente la doctrina del Tribunal Constitucional tendente a vedar cualquier confusión entre funciones religiosas y funciones estatales, recogida en el Fundamento Jurídico 4º, letra d) de la Sentencia 340/1993, y el Fundamento Jurídico 1º de la Sentencia 24/1982.

⁵⁴ BALLARÍN HERNÁNDEZ, R., "Rectificaciones constitucionales a la vigencia actual de la certificación de dominio público como medio inmatriculador", en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario Registral*, n. 563, 1984, págs. 843 a 866. DE LA HAZA DÍAZ, P., "Inmatriculación de bienes de la Iglesia mediante certificación expedida por el Diocesano", en *Revista Crítica de derecho inmobiliario*, año 71, n. 630, 1995. GARCÍA GARCÍA, J.M., *Código de Legislación Hipotecaria y del Registro Mercantil*, 2ª Edición, Madrid, 1990, pág. 97. LACRUZ BERDEJO, J. L., SANCHO REBULLIDA, F. DE A., LUNA SERRANO, A., DELGADO ECHEVERRÍA, J., RIVERO HERNÁNDEZ, F., RAMS ALBESA, J., *Elementos de Derecho Civil. III bis. Derecho Inmobiliario Registral*, Dykinson, Madrid, 2001, pág. 343. PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M., *Derechos Reales y Derecho Hipotecario. Tomo II. Derechos reales de garantía. Registro de la Propiedad*, Centro de Estudios Registrales, Madrid, 1999, pág. 491.

Otros autores prefieren hablar de procedimiento *anacrónico*, en vez de plantearse su inconstitucionalidad. Véase: RODRÍGUEZ BLANCO, M., "Las certificaciones de dominio de la Iglesia Católica. Análisis del artículo 206 de la Ley Hipotecaria", en *Revista jurídica del Notariado*, n. 34, Abril-Junio de 2000, pág. 301.

Cobra a nuestro juicio plenamente valor la reflexión crítica que hiciera BALLARÍN HERNÁNDEZ,⁵⁵ según el cual el artículo 206 de la Ley Hipotecaria y los preceptos concordantes del Reglamento, se encontraban en clara oposición a los principios constitucionales en materia de libertad religiosa e igualdad. Este ajuste determinaría *-además de la legitimación de cualquier ciudadano para hacer valer sus derechos ante la jurisdicción ordinaria por el procedimiento regulado mediante la Ley 62/1978, de 26 de diciembre (de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona), o a través del recurso de amparo ante el TC ... cuatro órdenes de respuestas en defensa del sistema constitucional:*

1) Para el ciudadano sugerir a los Tribunales la posibilidad de promover la cuestión de inconstitucionalidad al amparo de los artículos 35 y ss de la LOTC de 3 de octubre de 1979, (art. 163 de la Constitución).

2) Para la jurisdicción ordinaria un doble deber:

1º El de promover de oficio esa misma cuestión.

2º El de apreciar la derogación de los preceptos hipotecarios de referencia en la media en que se encuentran en oposición con los principios constitucionales de libertad religiosa y de igualdad. Deber que alcanza de manera especial a los Registradores de la Propiedad y, en general, a toda persona que tenga por función aplicar el Derecho, (v. cláusula 3ª de la disposición derogatoria de la Constitución).

3) Para los legitimados en virtud de los artículos 162 de la Constitución y 32 de la LOTC, la facultad de interponer el recurso de inconstitucionalidad frente a la que se encierra en el precepto referido de la Ley Hipotecaria, (v. art. 161, 1º a) de la Constitución).

4) Para el legislador español, la obligación de proceder a una cuidadosa modificación de esa normativa hipotecaria.

Más de un cuarto de siglo después, y a pesar de los efectos que el transcurso del tiempo han dejado en el color del papel de la revista sobre la que fueron impresas, estas palabras tienen aún plena vigencia.

La equiparación de la Iglesia Católica a una Corporación de Derecho Público, propia de un Estado confesional, no sería admisible constitucionalmente en un Estado como el definido en el artículo 16.3 de la Constitución española, en virtud del cual, *ninguna confesión tendrá carácter estatal*. El problema es especialmente delicado si se tiene en cuenta que esta forma privilegiada de acceso al Registro, como señalan autores de la solvencia intelectual de DÍEZ-PICAZO y GULLÓN,⁵⁶ es *en algunos casos extraordinariamente peligrosa*, porque en el fondo, a nuestro juicio, no deja de ser efectivamente una mera *declaración de parte*. Un ejemplo de ello lo encontramos en la Iglesia de San Nicolás de Pamplona, una de las iglesias emblemáticas de la ciudad, situada en su pleno centro histórico junto al Paseo de Sarasate, cuyo atrio lateral fue construido sobre lo que antes era vía pública. El acceso a través del mismo fue limitado por parte de las autoridades eclesiásticas mediante unas puertas de forja, estableciéndose una servidumbre de paso de peatones durante determinadas horas al día, mediante un Convenio de colaboración suscrito entre el Ayuntamiento de Pamplona, representado por D. Alfredo Jaime Irujo y dicha Parroquia, representada por D. Enrique Ardanaz Sola, el 9 de noviembre de 1993.⁵⁷ Resulta curioso que el asiento inmatriculador practicado en el Registro de la Propiedad a favor de la Iglesia Católica mediante la oportuna

⁵⁵ BALLARÍN HERNÁNDEZ, R., "Rectificaciones constitucionales a la vigencia actual de la certificación de dominio público como medio inmatriculador", en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario Registral*, n. 563, 1984, págs. 864 a 866.

⁵⁶ L. DÍEZ-PICAZO, y A. GULLÓN, *Sistema de Derecho Civil, Volumen III, Derechos de cosas y Derecho Inmobiliario Registral*, Tecnos, Madrid 2001, 7ª Edición, p. 246.

⁵⁷ La cláusula 1ª establece dicho derecho de paso peatonal con carácter permanente, y la cláusula 4ª especifica que el acceso de viandantes al atrio, se producirá a través de las puertas que se coloquen, y comprenderá como mínimo el horario entre las 8:00 horas y las 21:00 horas de cada día. Dicho horario podrá ampliarse por la Parroquia según convenga a sus necesidades. Para la reducción del horario, la Parroquia deberá solicitar la conformidad previamente, indicando las razones que le asisten para adoptar tal decisión.

certificación de dominio expedida por el diocesano, haga constar que la misma está hecha *libre de cargas*.

Estamos ante un anacronismo histórico, y cabría preguntarse si merece la pena mantenerlo. La pelota está ahora en el tejado de nuestro Parlamento, y quizás algo tengan que decir nuestros representantes políticos, a los que por cierto, (como a todos los ciudadanos), también les vincula la Constitución, la norma suprema de nuestras reglas de juego democrático, que no es una norma programática, sino directamente aplicable. Parece mentira que aún tengamos que recordarlo, y sin embargo, (paradojas de la inercia legislativa), nos vemos obligados a hacerlo, al menos hasta que el legislador tome debida nota de todo ello.