

## FORO DE DEBATE

JOSÉ MANUEL DEL VALLE

*Universidad de Alcalá*

*Foro de Debate*, una iniciativa del Decanato de la Facultad de Derecho de la Universidad de Alcalá, cuyo objetivo es ofrecer al profesorado y a alumnos de doctorado en Derecho un aula abierta en la que puedan con libertad intercambiar opiniones sobre temas jurídicos o sobre temas históricos, políticos o sociales de los que se deduzca relevancia jurídica. Desde su inicio y hasta el momento presente, *Foro de Debate* ha permanecido abierto durante tres cursos académicos consecutivos, el último el 2018-2019. En *Foro de Debate* han participado como ponentes expertos invitados por la Facultad de Derecho de la Universidad de Alcalá que no son necesariamente juristas: por el aula han pasado profesores y catedráticos de historia o filosofía... Eventualmente, el *Foro de Debate* se ha abierto a docentes de ciencias sociales en general y a alumnos de doctorado de grados diferentes del grado en Derecho, e incluso a alumnos de este mismo grado, cuando se ha estimado que por el tema tratado debían participar en el coloquio que en él tiene lugar. A continuación, daremos noticia de las actividades realizadas en el *Foro de Debate* durante el último curso académico<sup>1</sup>.

La primera sesión del *Foro de Debate* del curso 2018/2019, que tuvo lugar el 17 de octubre de 2018, estuvo a cargo del catedrático de la UAH don Virgilio Zapatero, que desarrolló la conferencia titulada *La Ley en Atenas*. El ponente comenzó su intervención refiriéndose a la *estabilidad constitucional* que se dio en aquella ciudad griega desde el siglo IV A.C. hasta el período macedónico, años de estabilidad que se debieron a un conjunto de factores, concretamente al respeto a la ley y las posibilidades de hacerla cumplir: puede llegar a pensarse que este respeto a la ley que es hoy principio aceptado por los estados de Derecho, con las matizaciones que se harán, tiene un precedente de interés en esta etapa. Un segundo factor que contribuyó a la *estabilidad* mencionada fue el gobierno limitado por la ley; en Atenas, las leyes se divulgaban a través de soportes documentales (estelas, papiros...) y debían jurarse por los magistrados (al principio los efebos, posteriormente el resto de las magistraturas); llegó a regularse el castigo por el perjurio, así como la rendición de cuentas al cesar en los cargos; se contempló algo parecido a tipos delictivos por cohecho, prevaricación... Un tercer factor que garantizó la *estabilidad constitucional* en Atenas se encuentra en la imposición del que podríamos llamar una

---

<sup>1</sup> El compilador de esta información agradece mucho a los ponentes del Foro de Debate 2018-2019 la ayuda prestada para elaborar la síntesis de sus ponencias y la documentación que le han proporcionado, información y documentación sobre las que ha trabajado y que en gran medida ha reproducido, y por supuesto, como último usuario de esa información y documentación, asume la responsabilidad de lo publicado en el Anuario.

especie de principio de legalidad formal. La ley debía reunir para considerarse tal ciertas características: no debía contradecirse, tenía que gozar de cierta permanencia, obligaba a derogar las leyes anteriores que se le pudieran oponer, debía ser escrita, publicarse... La ausencia de alguno o algunos de estos requisitos era posible plantearla a través de una especie de *recurso de inconstitucionalidad* (si se permite la libertad de decirlo así). Por último, la *estabilidad constitucional* ateniense se garantizó por medio de un peculiar sistema de aplicación de la ley del que eran responsables y ejecutores los propios ciudadanos, que demandaban ante el arconte, de quien dependía la admisión de la reclamación, que si prosperaba era sometida a juicio de tribunales compuestos por aquellos mismos ciudadanos elegidos por sorteo, ante los que las partes contendientes exponían sus posiciones; aquellos tribunales tomaban finalmente su decisión, y con apoyo en las leyes atenienses y en las exposiciones orales apenas escuchadas; solo en defecto de ley se podía adoptar una decisión con base en la equidad. Como juzgaba el pueblo, los veredictos de los tribunales se consideraban inapelables. El profesor Zapatero terminó su intervención aclarando que esta especie de precedente del *Rule of Law*, débil precedente, según dijo, ha de valorarse en su contexto, sin ocultar sus grandes carencias, pues, por ejemplo, beneficiaba básicamente a quienes gozaban del estatuto de ciudadanía, el acceso a los órganos decisorios estaba vedado a las mujeres...

En sesión del día 28 de noviembre de 2018, la Profesora Contratada Doctora de la UAH doña Isabel Cano trató en el *Foro de Debate* “El matrimonio en las obras de Cervantes”, tema sobre el que existen valiosos estudios (de los que la docente dio cuenta). Se centró en su intervención en la obra principal del insigne escritor, pero citó además algunas de sus novelas ejemplares. De la lectura de las páginas del autor nacido en Alcalá se deduce que tuvo gran conocimiento de la legislación de su época y que demostró dotes de maestro al acudir, opinar y juzgar sobre las dos legislaciones matrimoniales que conoció, la *pre* y la *post-tridentina*, Derecho de las Decretales, Decreto *Tametsi* (1563), que estuvieron vigentes en su época. La profesora Cano dividió su ponencia en dos partes. En la primera, para llegar a un mejor entendimiento de su regulación a lo largo de la historia, analizó la definición de matrimonio, acudiendo a las fuentes etimológicas, y partiendo de ese análisis explicó la evolución de esta institución, desde su articulación en el Derecho Romano, pasando por la sistematización a la que la sometió el Derecho Canónico, hasta finalizar con la exposición del reconocimiento del vínculo matrimonial en diversos textos jurídicos de naturaleza internacional, regional, estatal o interna. En la segunda parte de su intervención, la ponente trató de ilustrar cómo el matrimonio se convierte en el eje de muchas de las intrigas de las obras de Cervantes y cómo los distintos elementos que configuran esta institución son *causa* para crear desenlaces (la mayor parte de ellos felices y ejemplificantes) de situaciones que afectan a personajes de toda clase, condición y creencias. Con tal fin, se destacó por la profesora Cano la relevancia del consentimiento como elemento que hace el matrimonio, los fines y propiedades esenciales a los que debe tender, las prohibiciones que obstaculizan el ejercicio del derecho a contraerlo y la forma de celebrarlo *ad validitatem*. En muchos pasajes de su obra, Cervantes (por su vivencia personal y su condición de hombre casado) se mostrará contrario a algunas posiciones oficiales de la Iglesia y prácticas religiosas. La abundancia de conventos y monasterios, ricos

muchos de ellos, le parecía escandalosa; el culto a los falsos santos y milagros; el mal cumplimiento de los votos religiosos, la existencia de matrimonios clandestinos, las luchas entre facciones cristianas y su falta de unidad contra su “enemigo común”, los turcos, le desagradaban mucho. Puede concluirse que de sus escritos se deduce que en muchos momentos el insigne autor se encontraba atrapado entre lo que deducía de sus observaciones y razón, y las creencias a que le obligaba su fe.

El 27 de febrero de 2019, el catedrático de la UAH don Miguel Rodríguez Blanco expuso en el Foro de Debate la conferencia titulada *Régimen Jurídico de Cementerios y Sepulturas*. En las últimas fechas, debido a la proyectada exhumación de los restos de Franco del Valle de los Caídos, esta cuestión ha estado de actualidad. Por tal motivo, resultaba de interés clarificar el tratamiento que el Derecho español otorga a los cementerios y lugares de inhumación.

Como destacó el profesor Rodríguez Blanco, el primer dato a tener en cuenta es el reconocimiento del derecho de toda persona a recibir sepultura digna sin discriminación por motivos religiosos, reconocido expresamente en la *Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa*. Asimismo, está vigente la *Ley 49/1978, de 3 de noviembre, de Enterramientos en Cementerios Municipales*, que puso fin a la tradicional división de los cementerios públicos en dos partes motivada por la confesionalidad católica del Estado: la parte católica y la parte civil. En los *Acuerdos de Cooperación* que el Estado tiene firmados con la Federación de Comunidades Judías de España y la Comisión Islámica de España, aprobados respectivamente por las *Leyes número 25 y 26 de 10 de noviembre de 1992*, se reconocen cuatro derechos a estas confesiones: a) a contar con cementerios propios; b) a la concesión de parcelas en los cementerios municipales reservadas a los enterramientos judíos o islámicos; c) a la observancia de las reglas tradicionales y de los ritos propios en materia mortuoria; d) a trasladar a los cementerios propios los cuerpos de las personas inhumadas en cementerios municipales y los de aquellas cuyo fallecimiento se produzca en localidad en la que no exista cementerio confesional judío o islámico. El derecho a recibir sepultura digna está sujeto a lo dispuesto en la normativa de sanidad mortuoria, competencia de las Comunidades Autónomas, las cuales han dictado reglamentos sobre la cuestión.

Desde una perspectiva jurídica en los cementerios concurre una doble condición: tienen una significación religiosa y, al mismo tiempo, poseen una relevancia jurídico-pública. La primera de estas propiedades, ha sido siempre consustancial a su régimen jurídico. En cambio, la segunda, su calificación como inmuebles destinados a un fin público (en el sentido de fin estatal), se les atribuyó a partir de finales del siglo XVIII y se consolidó a lo largo del siglo XIX. Ambos aspectos, la naturaleza religiosa y el carácter de bien adscrito a una finalidad pública, producen consecuencias en la esfera del Derecho y son determinantes en la configuración del régimen jurídico de los cementerios.

Conforme al Derecho actualmente vigente, explicó el profesor Rodríguez Blanco, los cementerios son un servicio público municipal de obligación mínima, de ahí que todo municipio, con independencia de su número de habitantes, debe prestar, por sí o asociado, este servicio. La calificación del servicio de cementerio como un

servicio público conlleva que los bienes destinados a esta finalidad formen parte del dominio público, lo cual afecta también a aquellas partes integrantes que constituyen elementos imprescindibles para que el servicio de cementerio sea efectivamente prestado a los ciudadanos. En consecuencia, las sepulturas son también bienes de dominio público y los derechos de los particulares relativos a su uso constituyen siempre concesiones administrativas y nunca derechos de propiedad.

Terminó su exposición el profesor Rodríguez Blanco comentando que son cementerios privados aquellos cuya titularidad corresponde a un sujeto de Derecho privado. En un *Informe del Tribunal de Cuentas de 20 de julio de 2006 sobre Fiscalización de la gestión de servicios funerarios y de cementerios* se muestra que del total de 17.682 cementerios de los que se tiene constancia, 9.146 son de titularidad municipal (el 51,7%), 7.919 de la Iglesia católica (el 44,8%), 585 de otras confesiones religiosas o asociaciones (el 3,3%) y 32 son cementerios privados (el 0,2%). En el caso de los cementerios privados cuyo titular es una confesión religiosa los derechos sobre las sepulturas no constituyen una concesión administrativa, pues no se les aplica en esta materia la normativa de Derecho Administrativo, sino que están sometidos al Derecho privado, esto es, a lo que las partes estipulen dentro del respeto debido a la normativa de sanidad mortuoria. En el caso de los cementerios parroquiales de la Iglesia católica, que son los lugares de enterramiento privados con mayor implantación en España, existe una abundante jurisprudencia de la que cabe extraer la conclusión que, como regla general, los titulares de un derecho funerario adquieren un usufructo perpetuo sobre la unidad de enterramiento. Excepcionalmente, pueden adquirir un derecho de propiedad, pero en todo caso esa titularidad dominical está subordinada al destino del cementerio y a su carácter sagrado.

El día 8 de mayo de 2019, se cerraba el *Foro de Debate* del curso 2018/2019 con la intervención de don Javier Ignacio Reyes López, Magistrado del Juzgado de Instrucción nº1 de Alcalá de Henares, que disertó como ponente sobre el tema de la *Vulneración de derechos fundamentales por las nuevas tecnologías*. En ponente hizo especial hincapié en las medidas de investigación tecnológica introducidas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, a partir de la *Ley Orgánica 13/2015 de 6 de noviembre*. La citada Ley Orgánica, supuso la asunción por el Legislador de la llamada de atención que el Tribunal Constitucional le hizo en la contundente sentencia nº 145/2014, en la que se cuestionaba la legalidad con alcance constitucional del anacrónico art. 579 de la norma procesal con el que se regulaba, *in extenso*, todas las medidas que pudieran afectar al secreto de las comunicaciones, intimidad, uso de la informática... Las cuestiones a tratar durante la ponencia por el Magistrado de Alcalá fueron varias, concretamente habló sobre las intervenciones telefónicas y telemáticas; la captación de comunicaciones orales; la captación de imágenes; las geolocalizaciones; el registro de dispositivo de almacenamiento masivo de información y los registros remotos de equipos informáticos. En fin, la modificación del art. 579 de la LEcrim, ha dado entrada a una regulación muy detallada en la que se definen los contornos de las injerencias públicas en los derechos fundamentales de los ciudadanos consagrados a lo largo de los cuatro apartados del art. 18 de la Constitución.