

Bases para la cooperación Iglesia-Estado en defensa del Patrimonio Histórico-Artístico-Cultural

Daniel Padilla Piñero

1. INTRODUCCION Y DELIMITACIÓN DEL TEMA

El artículo 16.3 de nuestra Constitución, al proclamar que “los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones” ha venido a consagrar uno de los principios básicos inspiradores del nuevo Derecho eclesiástico español que, en palabras del prof. Viladrich, ha de ser entendido “como principio de cooperación respecto a la regulación jurídica de las actividades de las confesiones religiosas en su contribución al bien común”¹. Dicho principio ha sido refrendado y en cierto modo desarrollado en el artículo 7.1 de la ley Orgánica de Libertad Religiosa, de 5 de julio de 1980, al declarar que “el Estado, teniendo en cuenta las creencias religiosas existentes en la sociedad española, establecerá, en su caso, Acuerdos o Convenios de Cooperación con las Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas inscritas en el Registro que, por su ámbito y número de creyentes, hayan alcanzado notorio arraigo en España”, suprimiendo ahora la mención expresa a

1 P. J. VILADRICH, *Principios Informadores del Derecho eclesiástico español*, en VV. AA., *Derecho eclesiástico del Estado español*, 2ª ed. Pamplona, 1983, pp. 246-259.

la Iglesia católica que contiene el artículo 16.3 de la Constitución citado, objeto de múltiples críticas que entendieron esa expresa mención como un especial trato de favor que la norma fundamental parecía otorgarle.

Circunscribiéndose a la Iglesia católica, sin duda la confesión de mayor arraigo en España y, por ello, cuya actividad ha supuesto y aún supone la aparición de más numerosos e importantes puntos comunes, base del establecimiento de acuerdos cooperadores, tras la profunda reforma que sufrieron nuestras instituciones, se procedió, en este campo cooperador, a la sustitución del Concordato firmado durante el régimen anterior en 1953 optando por la solución técnica de Acuerdos o Convenios parciales que hiciesen referencia a las materias comunes². La finalidad fundamental de esta sustitución, como puede deducirse de la situación misma y del contenido de los propios Acuerdos, aun cuando en el año 1976 se había procedido a la a la firma de los dos primeros, fue la de adecuar esas relaciones a las nuevas circunstancias de la situación social, política, jurídica y económica surgidas a raíz de la promulgación de la Constitución de 1978³.

El desarrollo doctrinal de estos Acuerdos, hasta la fecha, ha sido desigual. Ciertamente que el relativo a Asuntos jurídicos, sin duda el de mayor importancia, merecía –y de hecho ha tenido– la máxima atención por parte de los autores eclesiasticistas y no eclesiasticistas, ya que del mismo habría de desprenderse uno de los principios fundamentales sobre el que se apoya el desarrollo de los restantes: el reconocimiento de la personalidad jurídica de la Iglesia católica⁴. Por otro lado, la reforma en materia de Derecho matrimonial y de familia –materia objeto de tratamiento en este Acuerdo– ha incidido de forma espectacular en el desarrollo del Derecho concordatario en este punto concreto.

No por ello, sin embargo, deben dejarse olvidados otros aspectos de los Acuerdos –y de hecho no han quedado plenamente olvidados– que inciden de

2 Sobre el proceso y gestación de los Acuerdos, vid. J. FORNES, *La revisión concordataria en España mediante los Acuerdos de 1976 y 1979*, en *Ius Canonicum*, XIX (1979), pp. 15-19.

3 En este sentido, leemos en el preámbulo del llamado Acuerdo básico, de 28 de agosto de 1976: “La Santa Sede y el Gobierno español, a la vista del profundo proceso de transformación que la sociedad española ha experimentado en estos últimos años... juzgan necesario regular mediante acuerdos específicos las materias de interés común que en las nuevas circunstancias surgidas después de la firma del Concordato de 27 de agosto de 1953 requieren una nueva reglamentación...”.

4 J. M. PRADA, *La personalidad de las entidades religiosas y sus requisitos*, en “*Anuario de Derecho civil*”, 34 (1981), pp. 710-731.

forma importante en el principio constitucional de cooperación y en el sistema general de las relaciones entre la Iglesia y el Estado a la luz de la vigente legislación y la que en el futuro se proyecte y promulgue. En este sentido, Cultura y Enseñanza han sido dos campos en los que la contribución al bien común por parte de la Iglesia en su realización es ampliamente reconocida, redundando su actividad en estos campos en beneficio del interés colectivo de los ciudadanos. De ahí que dichos campos no pudieran quedar ausentes de la mesa de negociaciones entre la Iglesia y el Estado y fueran objeto de un Acuerdo específico que puede, sin temor a equivocaciones, calificarse como el segundo en importancia, tanto por los temas tratados como por lo controvertido de su regulación por dedicar su contenido a cuestiones de trascendental importancia para la sociedad.

Y en el ámbito de dicho Acuerdo, llama la atención poderosamente un tema que ha quedado un tanto relegado ante la constante preocupación que se ha mostrado hacia otros como los indicados o la misma cuestión de la confesionalidad de la enseñanza –objeto de este mismo Acuerdo–, pero que por lo controvertido que ya resulta propiamente en sede del Derecho del Estado, estaría llamado a plantear ciertas dificultades en su desarrollo: me refiero al tema de la protección y conservación del patrimonio histórico, artístico y cultural de la Iglesia, sin lugar a dudas el más importante, cuantitativa y cualitativamente del radicado en suelo español⁵. A tal efecto, el Preámbulo del Acuerdo ya reconoce que dicho Patrimonio histórico, artístico y cultural de la Iglesia en España “sigue siendo parte importantísima del acervo cultural de la nación”, requiriendo por ello una especial atención por parte de la Iglesia y del Estado para ponerlo al servicio de la comunidad, siendo urgente y necesaria la revisión de las fórmulas de colaboración entre ambos en este sentido.

Y ello se pone de manifiesto con mayor relieve porque en los últimos tiempos estamos asistiendo a una manifestación de una especial sensibilidad por parte de todos los sectores sociales sobre el valor comunitario de los bienes que forman el llamado, genéricamente, patrimonio cultural de los pueblos, habiéndose llegado por ello a producir ciertas situaciones de tensión o tirantez en relación con el régimen jurídico que deba otorgársele a los bienes que, encuadrándose en este patrimonio, sean propiedad o estén en posesión de sujetos distin-

5 Cfr. C. CORRAL, y A. DE LA HERA, *Bienes culturales e intereses religiosos*, en RDP 66 (1982), p. 420.

tos del Estado y muy especialmente, porque es el caso que nos ocupa y en razón a lo que ya manifestamos cuando nos referimos a nuestra propia, de la Iglesia.

De ahí que el propósito de colaboración o cooperación amparando en las normas a que hemos hecho mención, tenga como primera meta la de eliminar las situaciones de tirantez o tensión que en tiempos históricos se han producido y que como consecuencia de una renovadora legislación en la materia puedan producirse, para llegar a emanar una normativa que contenga un régimen de acuerdos tendentes a conseguir una real eficacia sobre la protección y conservación de los mismos, con independencia de su titularidad. La finalidad que debe pretenderse para arbitrar una solución al régimen jurídico-administrativo eficaz de estos bienes no ha de ser otra que la de su conservación, protección y puesta a disposición de la comunidad en razón a sus propias características diferenciadoras con respecto al resto de los bienes que no se encuadran en ese ámbito y a su trascendencia social que va más allá del concepto tradicional de la propiedad privada, no incompatible, sin embargo, en este sentido, con la llamada función social de la misma, que se hace sobremanera presente en este tipo de bienes⁶. Junto a ello, no ha de dejarse a un lado la finalidad primera con que estos bienes se han creado. Precisamente en este punto es donde se encuentra la dificultad de coordinar posturas extremas que en algunos sectores de ambos ordenamientos –el de la Iglesia y el del Estado– se han detectado, para la interpretación y puesta a punto del régimen jurídico de estos bienes desde la óptica de los dos ordenamientos en presencia, ya que uno y otro tienden a arrogarse para sí la competencia exclusiva sobre su regulación, el primero en base a su propiedad, el segundo en base a su trascendencia social que genera la necesidad de la protección por parte de los poderes públicos encarnados únicamente en el Estado. El examen de las más destacada normativa emanada de uno y otro, objeto del siguiente apartado, nos dará pie para que, en otro apartado posterior, examinemos cuál es la situación actual en España al respecto e indiquemos las bases fundamentales para la tan deseada eficaz cooperación.

6 Cfr. R. MARTÍN MATEO, *El patrimonio artístico y cultural*, Madrid, 1976, pp. 29-32.

2. LA PROTECCIÓN DEL PATRIMONIO HISTÓRICO, ARTÍSTICO Y CULTURAL EN LA LEGISLACIÓN DE LA IGLESIA Y EN LA LEGISLACIÓN DEL ESTADO

2.1. El interés común de ambos ordenamientos y la confluencia de regulaciones jurídicas

Ya nos hemos referido a la especial sensibilidad que en los últimos tiempos se viene notando en relación con los temas relativos al patrimonio histórico, artístico y cultural de los pueblos, sensibilidad que fundamentalmente se ha traducido en la puesta en alerta a los ciudadanos –en una especie de concienciación colectiva– respecto al valor de dichos bienes y a la necesidad de evitar deterioros, pérdidas y abusos sobre los mismos. Recientes actividades del Consejo de Europa, UNESCO, y demás organismos internacionales interesados en el tema de la protección y revitalización de los centros y bienes histórico-artísticos y de la protección monumental en general, se han hecho eco en nuestro país con bastante fuerza, no sólo por parte de los poderes públicos afectados, sino también por diversas entidades, corporaciones y particulares que mantienen la lucha por la defensa de los valores históricos-artísticos⁷ hasta el punto que incluso se ha trascendido su carácter y utilidad social fuera de lo nacional, para constituirse en patrimonio de la humanidad entera.

Este hecho se ha traducido en los países europeos en una legislación que, en palabras de Martín Mateo “ha constituido un notable exponente de la progresiva transformación del concepto del concepto de propiedad y de la permeabilización de este instituto a la idea de la subordinación del ejercicio de las facultades dominicales a los superiores intereses de la comunidad”⁸.

El Derecho de la Iglesia, por su parte, también ha sido receptor de esa sensibilidad, sin renunciar, por su parte, en la renovación de su legislación sobre el patrimonio, a cuidar de forma muy especial lo que puede constituir un valor histórico, artístico, documental, cultural en suma. Bien es cierto que, en algunas ocasiones, no podemos referirnos a normas jurídicas en su pleno sentido, sino a determinadas orientaciones o instrucciones respecto de la necesidad de conservar estos bienes culturales en beneficio de la comunidad.

7 Cfr. E. ORDUÑA REBOLLO, *Ensayo y notas para una bibliografía de protección histórico-artística y cambio urbano*, en “Ciudad y territorio”, 3/1975, pp. 144-145.

8 Cfr. R. MARTÍN MATEO, *La propiedad monumental*, en R.A.P. 49 (1966), p. 49.

Lo que sí parece cierto es que el interés común de ambos ordenamientos se fija primordialmente en la actualidad de una finalidad concreta: la de la conservación para la colectividad de unos bienes que, aun surgidos para formar parte de una propiedad privada, en unas ocasiones como testimonio de la fe y a ella dedicados, en otras con simple finalidad de ornato, y en todas ellas constitutivos de la transmisión del saber de la humanidad entera, al verse impregnados de esa transcendencia que supera a su propio autor o dueño, han pasado a formar parte del acervo cultural, visto en las últimas tendencias, de toda la humanidad.

Como consecuencia de la instrumentalización de las tendencias fruto de ese interés común, estamos en presencia de una confluencia de regulaciones jurídicas de los bienes de interés histórico, artístico y cultural por parte del Derecho canónico y del Derecho del estado, al situar, como dice Martínez Blanco, esas cosas de arte propiedad de la Iglesia –y lo mismo cabría decir con respecto al patrimonio documental, de gran importancia en los archivos eclesiásticos– en un determinado espacio territorial sobre el que ejerce su soberanía un determinado Estado, haciéndose necesario, por ello, coordinar, en el ámbito de las relaciones concordatarias, dos intereses que, en principio y sólo aparentemente, pueden aparecer como contrapuestos: el derecho de propiedad de la Iglesia sobre esos bienes y la tutela ejercida por el Estado sobre los mismos en beneficio de la comunidad o colectividad sobre la que ejerce su soberanía⁹.

2.2. *La legislación de la Iglesia*

2.2.1. *El nacimiento del patrimonio de la Iglesia y su proyección*

El canon 1254 del Código de Derecho Canónico señala que por derecho propio, y con independencia de la potestad civil, para la consecución de sus fines propios, la Iglesia puede adquirir, poseer, administrar y alienar bienes temporales. Caridad, culto y sustentación de sus propias necesidades personales y materiales son las principales razones que fundamentan este reconocimiento de tal derecho de adquisición, retención y alienación de los bienes temporales.

⁹ Cfr. A. MARTÍNEZ BLANCO, *La conservación del patrimonio artístico eclesiástico (Regulación canónica e intervención del Estado)*, en R.A.P. 75 (1974), p. 460.

Señala Bigador¹⁰ que la propiedad eclesiástica nace en el ambiente del Derecho Romano post-clásico siendo su principal fuente las donaciones de los fieles con las que se fue formando pronto y acrecentándose a través de los siglos un importante y a veces ingente patrimonio mobiliario e inmobiliario para cuya administración se fueron dictando normas tendentes a proclamar su carácter de utilidad pública y social, en razón a su propio destino, y a vigilar su conservación, impidiendo, si no fuera estrictamente necesario, su alienación o enajenación.

De entre ese importante patrimonio comenzó a destacar un grupo de bienes que no sólo constituían o formaban parte de una masa destinada a cumplir unas finalidades propias de sustentación, caridad o culto, sino que trascendían por sí mismos esas finalidades aunque para algunas de ellas, primordialmente culto, se hubieran creado, quedando imprimidos de ciertos valores artísticos o culturales que los convertirían en patrimonio común, no por su destino, sino por su propio contenido: obras pictóricas, edificaciones, esculturas, códices... creados unas veces con la finalidad y destino al culto a Dios y otras amparados en las Iglesias, Monasterios y Conventos como vehículos de conservación y transmisión de la cultura en el occidente. Y esas obras vinieron a convertirse en la parte fundamental o principal del patrimonio artístico y cultural ubicado en la nación en que se encontraban, comenzando por la autoridad civil, en cuanto guardadora del bien público y social, a tener interés por la salvaguarda y conservación de dichos bienes, naciendo así la pugna entre ambos ordenamientos.

No obstante, ya desde muy antiguo comenzó la Iglesia, como se ha indicado, a dictar una legislación tendente a la protección de su patrimonio, en el que se incluía el imbuido de valores culturales y artísticos. Ya los primeros Concilios sujetaron el patrimonio eclesiástico a estrecha vigilancia y control, si bien, sin tener en cuenta específicamente los bienes que por sí mismos constituían un patrimonio cultural, cosa lógica a todas luces ya que esa calificación sólo se les da posteriormente. Pero esa normativa se dirige, fundamentalmente, a conservar ese patrimonio, prohibiendo su enajenación o sujetando éste a controles rigurosos que sólo lo permitan en ocasiones de excepción y por razones igualmente excepcionales.

10 Cfr. R. BIGADOR, *Los sujetos del Patrimonio Eclesiástico y el "ius eminens de la Santa Sede", en "El Patrimonio Eclesiástico"* (Estudios de la Tercera Semana de Derecho Canónico), Salamanca, 1950, p. 28.

Tras los primeros concilios pueden observarse, con carácter general para el patrimonio eclesiástico, normas protectoras en el Decreto de Graciano y en las Decretales, predominando ese mismo espíritu en la legislación posterior plasmada en el Código de 1917 y en el actual. Sin embargo, esa legislación no fue dictada específicamente para la conservación de los bienes culturales, si bien encontramos diferencias de régimen en las normas protectoras en relación a los llamados bienes o cosas preciosas identificación del nombre legal de estos bienes en la legislación canónica.

2.2.2. *Expresa referencia a los bienes culturales*

Algún autor se ha lamentado de la escasa atención que el Código de Derecho Canónico de 1917 prestó a los bienes culturales, máxime cuando el Derecho clásico ya se había ocupado en cierto sentido de su protección¹¹. Resulta, en efecto, difícil hacer una referencia al tema en base al Código de 1983, en el que siguen siendo imprecisas y escasas las referencias a este tipo de bienes y a su régimen jurídico.

Sin embargo, no por ello puede decirse que la legislación eclesiástica carezca de normas en este sentido.

Las disposiciones *extra codicem* en este tema son abundantes y a ellas han de unirse las múltiples admoniciones y advertencias de los Pontífices íntimamente relacionadas con aquéllas.

Antes de la publicación del Codex de 1917 cabe destacar la Circular de 30 de septiembre de 1902, que publica el Reglamento para la Custodia y uso de los Archivos y Bibliotecas Eclesiásticas y la Circular de 12 de diciembre de 1907, que regula la institución en toda Diócesis de un Comisariado diocesano permanente para los Documentos y Monumentos custodiados por el Clero.

Después del Código de 1917, en su etapa inmediata, se han publicado nuevas Circulares en el mismo sentido, de entre las que cabe destacar la de 15 de abril de 1923, que dicta normas para la conservación de bienes artísticos e históricos, la de 3 de octubre del mismo año, para prevenir daños al arte por causa de incendios, y la de 1 de septiembre de 1924 constituyendo la Comisión Ponti-

11 Vid. R. BERTOLINO, *Nuova legislazione canonica e beni culturali ecclesiali*, en "Il dir. Ecclesiastico...", 93 (1982), pp. 250-253.

ficia para el Arte Sagrado; cabe, asimismo, citar por su importancia el Motu Proprio de 11 de diciembre de 1925 por el que se crea la Comisión Pontificia de Arqueología Sacra y el nuevo Instituto Pontificio para la Arqueología Cristiana, publicándose sus respectivos reglamentos¹².

Esta actividad normativa, sin embargo, no tendría su desarrollo más sobresaliente hasta la preparación del Concilio Vaticano II, coincidiendo ésta con los movimientos más característicos de protección a los bienes culturales. El vehículo ya será, en los Documentos del propio Concilio, la Declaración sobre la Liturgia.

Las modernas directrices de la Iglesia en este sentido, van a marcarlas la Constitución sobre la Sagrada Liturgia del Concilio Vaticano II, cuyo número 126 determina expresamente la llamada o consulta de peritos expertos para juzgar las obras de arte¹³.

De entre las normas emanadas en desarrollo de dicha Constitución sobre la Sagrada Liturgia directamente relacionadas con las obras de arte y su protección, puede aludirse al Reglamento para el préstamo de obras de arte de la Santa Sede¹⁴, la Carta Circular de la Congregación para el Clero sobre el cuidado del Patrimonio Histórico-artístico de la Iglesia, de 11 de abril de 1971¹⁵ y la Constitución Apostólica "Regimini Ecclesiae Universae", sobre la reforma de la Curia Romana, de 15 de agosto de 1967, en cuyo número 70.2 concede la competencia sobre el Patrimonio histórico-artístico al Tercer Oficio de la Congregación para el Clero¹⁶.

Con carácter particular y por lo que en concreto se refiere a España, han de tenerse en cuenta las Normas Directivas de Arte Sacro, dictadas en agosto de 1958 y aprobadas por la Comisión Asesora Nacional de Arte Sacro y las Normas de orientación de la Junta Nacional Asesora de Arte Sacro, de 1965.

Este es, a grandes rasgos, el panorama de la legislación de la Iglesia en la materia, del que se pueden extraer algunas conclusiones. La primera de ellas

12 A.A.S. 17 (1935), pp. 619-624.

13 "Al juzgar las obras de Arte, los Ordinarios del lugar oigan a la *Comisión Diocesana de Arte Sagrado* y, si el caso lo requiere, a otras personas muy entendidas, como también a las Comisiones de que se habla en los arts. 44, 45 y 46" (se trata de las *Comisiones Litúrgicas, de Música sagrada y de Arte Sacro*, que podrán fundirse en una sola).

14 Cfr. A.A.S. 63 (1971), p. 315.

15 Cfr. "L'Osservatore Romano" de 19 de marzo de 1971 y A.A.S. 63 (1971), p. 315.

16 A.A.S. 59 (1967), p. 885.

está en el hecho indiscutible de que la primera preocupación de la Iglesia de conservar su patrimonio no viene exigida específicamente por la atribución al mismo de un especial carácter histórico, artístico o cultural, sino por la de cumplir las necesidades fundamentales de culto a Dios, ayuda a los fieles y su propia sustentación. Y ello no es de extrañar por cuanto la manifestación propia de la preocupación hacia este tipo de bienes es una preocupación reciente. La segunda, precisamente por esta circunstancia, es que igualmente de forma reciente se ha producido un movimiento legislador y de directrices concretas hacia este tipo de patrimonio, independizándolo de su valor económico y sólo en función de determinados valores culturales que trascienden lo puramente económico; sin dejar de lado, sin embargo, su primera finalidad de obra dedicada al culto y a la fe. Por eso observamos en dichas disposiciones declaraciones ajenas a la protección de obra de arte y dirigidas fundamentalmente a la consecución de una mayor y más activa participación de los fieles en el culto y al decoro que deben guardar los templos y lugares sagrados, declaraciones éstas en modo alguno incompatibles con el principio de finalidad de guarda y custodia de la obra de interés histórico, artístico o cultural que puedan constituir los objetos de ese patrimonio.

Porque todo ello se ha producido dentro del marco del destino, afectación o destinación de esos bienes al servicio público o al interés social, conviniendo recordar en este punto, como muy bien pone de manifiesto Gaspar Ariño que será precisamente en el Derecho canónico en donde se recogerán y elaborarán las técnicas y soluciones jurídicas para la protección de los patrimonios afectados de una utilidad pública a través, fundamentalmente, de la *deputatio ad cultum*¹⁷.

Cabe por ello afirmar que en el seno de la legislación eclesíástica no es nueva la preocupación por conservar estos bienes que constituyen, además de una finalidad de culto, un patrimonio común de los fieles, a través de la disciplina que emana de las diversas normas que al cabo se han ido dictando, normativa, según A. Martínez Blanco, no es suficientemente clara y definida en preceptos jurídicos de exacta jerarquía normativa¹⁸ lo que sin duda obligará, en el seno de la futura legislación canónica que se elabore a la luz de los principios del nuevo Código, a proceder a una necesaria clarificación.

17 Cfr. G. ARIÑO, *La afectación de bienes al servicio público*, Madrid, 1973, pp. 36-39.

18 Cfr. A. MARTÍNEZ BLANCO, *op. cit.*, p. 443.

No cabe duda, por otra parte, que esa intencionalidad manifestada en las normas a que hemos hecho referencia, de por sí no es suficiente para impedir que ese patrimonio se vea enajenado, expoliado o falto de cuidados en ocasiones. Buena prueba de ello es la presencia en los últimos años de hechos que demuestran, bien la negligencia de algunos encargados de su custodia y administración, bien la imposibilidad de vigilar y controlar con efectividad la defensa y conservación. En el preámbulo de la citada Circular de la Congregación para el Clero de 11 de abril de 1971 puede advertirse este hecho cuando dice: “los fieles se duelen porque ven hoy más que en el pasado tantas indebidas enajenaciones, hurtos, usurpaciones, destrucciones del patrimonio histórico-artístico de la Iglesia, tomando pretexto la enajenación misma de la reforma litúrgica para hacer incongruentes cambios en los lugares sagrados, destruyendo y dispersando obras de inestimable valor, o abandonando los edificios sagrados que ya no destinaban a su fin originario”¹⁹.

La conclusión a la que hemos de llegar es que lo que realmente se nos pone de manifiesto no es otra cosa que la eficacia en los medios de vigilancia y control es la más dudosa y que dicha eficacia, como se expondrá no se puede lograr más que mediante un adecuado régimen de cooperación que ponga en marcha los medios de control estatales adecuados, para cuya puesta en marcha no será, ni mucho menos preciso, el enfrentamiento de órdenes jurídicos como a veces ha sucedido.

2.3. *La legislación del Estado*

Aunque alguna compilación legislativa se remonta hasta normas contenidas en el Fuero Real²⁰, normas sin duda influenciadas por la legislación de la Iglesia del momento, sólo a partir del siglo XIX puede comenzarse a hablar propiamente de una preocupación del Estado por proteger, defender y conservar la propiedad monumental. Y en aquél siglo, precisamente, a partir de la desamortización de Mendizábal que constituyó, paradójicamente, una nefasta medida para la conservación de ese patrimonio, a pesar de la creación de las Comisiones Provinciales de Monumentos que trataron de solventar los problemas acae-

¹⁹ A.A.S. 63 (1971), pp. 315-316.

²⁰ Cfr. El volumen *Legislación sobre el Tesoro artístico de España*, editado por la Dirección General de Bellas Artes. Madrid, 1957.

cidos con los edificios provenientes de las Ordenes religiosas que habían sido objeto de la desamortización²¹.

No puede sostenerse, en consecuencia, que la desamortización haya tenido precisamente, como la meta la protección de estos monumentos. Antes al contrario, la finalidad de la misma se mostró más bien tendente a desposeer a la Iglesia de las propiedades rentables para repartirlas entre ricos comerciantes y hombres de negocios cuyo afán fue la especulación.

La lucha contra los desastres de la desamortización, aparte de comenzar por las citadas disposiciones de creación de las Comisiones Provinciales de Monumentos y la organización de la Comisión Central, se va a llevar a cabo, asimismo, mediante otras normas en las que el Estado, consciente de los despojos que había sufrido la Iglesia en este orden y teniendo en cuenta que ésta era la que seguía conservando el más importante patrimonio histórico-artístico, tanto monumental como documental no puede dejar de lado y olvidar este hecho. De ahí el espíritu de la norma contenida en la Real Orden de 10 de abril de 1866 por la que se pide a los Obispos que el clero de sus diócesis contribuya por su parte a la realización del propósito conservador y protector, no disponiendo de los objetos artísticos o arqueológicos que existan o sean descubiertos en las Iglesias o sus dependencias sin previo conocimiento de las Academias Provinciales de Bellas Artes o de las Comisiones Provinciales de Monumentos.

Además de lo expuesto, puede hablarse de una verdadera preocupación por la acción de la defensa del patrimonio artístico en la legislación de la época, que resume E. Orduña Rebollo²² con las siguientes palabras: "La defensa del patrimonio artístico, claramente atraviesa varias fases: la primera, a partir de la desamortización, y más concretamente podemos situar su comienzo en una fecha alrededor de 1850, que se prolonga hasta los primeros años de pasado siglo. En esta época hay que señalar los esfuerzos de los citados organismos provinciales, las Comisiones de Monumentos, que luchan con poco éxito y casi total carencia de medios contra todas las acciones degradantes que sufre el patrimonio histórico-artístico... Es la filosofía de la restauración de monumentos, que surge a finales del siglo XIX, el factor imperante de la defensa del Patrimonio Histórico-artístico del país...desenvolviéndose su acción ante una

21 Así lo pone de manifiesto J. Antonio GAYA NUÑO en su libro *La Arquitectura española en sus monumentos desaparecidos*.

22 Op. cit, pp. 144-145.

indiferencia absoluta de la opinión pública y de las fuerzas políticamente concurrentes”.

Con el siglo XX comienza una época en la que la acción del Estado será más fecunda, aunque no siempre plenamente deseable y la colaboración con la Iglesia –salvo algún paréntesis– norma de actuación por parte de los poderes públicos.

Refiriéndose al primer aspecto, la creación del Ministerio de Instrucción Pública fue el primer impulso de una actuación más eficaz. Unido a la preocupación por crear un Catálogo de Monumentos, para el que sin duda será pieza clave la obra de Risco y Florez “La España Sagrada”, comienza a notarse un importante movimiento legislativo que culminará con la Ley de 1933, aún vigente, si tenemos en cuenta la nota introductoria y la disposición derogatoria de la Ley 13/1985, de 25 de junio.

Hasta las directrices marcadas por el artículo 45 de la Constitución de la Segunda República, el 9 de diciembre de 1931, en las que enmarca la citada ley, la legislación más sobresaliente la constituyen las siguientes normas,

- La ley de 7 de julio de 1911, sobre excavaciones y conservación de antigüedades.
- El Real Decreto de 1 de marzo de 1912, por el que se publica el Reglamento de la anterior.
- El Real Decreto de 9 de enero de 1923, sobre autorización para enajenar obras artísticas, históricas y arqueológicas en posesión de entidades religiosas.
- El Real Decreto-Ley de 9 de agosto de 1926, sobre protección y conservación de la riqueza artística y por el que se dictan normas para la exportación de objetos histórico-artísticos.
- El Decreto de 3 de junio de 1931, por el que se publica la relación general de Monumentos y Conjuntos histórico-artísticos pertenecientes al Tesoro Artístico Nacional.

Con posterioridad se promulga la Ley de 13 de mayo de 1933 –que posteriormente fue modificada por la de 22 de diciembre de 1955– sobre defensa, conservación y acrecentamiento del patrimonio histórico-artístico nacional, y su Reglamento, aprobado por Decreto de 16 de abril de 1936, posteriormente modificado, asimismo por Decreto de 15 de junio de 1972.

Con criterios más técnicos que la anterior, haciendo también mención expresa de las personas eclesiásticas que pueden ser propietarias de estos bienes, señala la tutela del Estado de los organismos a través de la Dirección General de Bellas Artes y organiza la Sección de la Junta Superior del Tesoro Artístico, que crea, en las siguientes: Monumentos histórico-artísticos, excavaciones, Reglamento de exportaciones, museos, catálogos e inventarios y difusión de la cultura artística.

A partir de este momento, es importante señalar que para que los bienes gocen de la cualidad de constituir patrimonio histórico-artístico es menester la declaración de los mismos como tales a través de los correspondientes Decretos.

En dichos Decretos, aún cuando su redacción ha variado ligeramente a través de los años en lo referente a los organismos que ejercitan la tutela (Ministerio de Instrucción Pública, de Educación Nacional, Dirección General de Bellas Artes o Dirección General del Patrimonio histórico-artístico y cultural), se inserta con carácter genérico el siguiente artículo: “La tutela de este Conjunto (o bien en particular), que queda bajo la protección del Estado, será ejercitada a través de... el cual queda facultado para dictar cuantas disposiciones sean necesarias para el mejor desarrollo y ejecución del presente Decreto”.

El alcance de esta tutela –que comprenderá dichos bienes con independencia de su titular– puede ser diverso. Desde una simple actividad de control a la propia expropiación o nacionalización, cuando el Estado lo requiera, de bienes histórico-artísticos. Pero entendemos que en ningún momento, aun en períodos de francas reacciones oficiales anticlericales, se ha hecho uso de estas facultades extremas en relación con los bienes eclesiásticos así calificados, si excluimos la quema de Iglesias y conventos llevados a cabo durante la guerra civil, completamente ajenos y contrarios a las previsiones legislativas entonces y aún vigentes²³.

Un examen analítico de la legislación española surgida a partir de los años cuarenta puesta en conexión con las ya citadas disposiciones emanadas en virtud del desarrollo del artículo 45 de la Constitución de 1931 nos lleva a la consideración de que en los bienes catalogados como constitutivos del patrimonio histórico-artístico español, aunque se reconoce la propiedad particular de

23 Cfr. CORRAL y A. DE LA HERA, *Bienes culturales...*, cit., p. 423.

los mismos, se produce una intervención administrativa de tutela o de control que “fundamentalmente se traduce en medidas de protección que modifican el concepto tradicional de propiedad”²⁴. García Trevijano ha desarrollado, en este sentido, la idea de la separación entre titularidad y afectación²⁵, tomándola Martín Mateo para sostener que se produce una aproximación de la situación jurídica de ciertos bienes privados a la tradicional posición de los bienes públicos, encontrándonos con una propiedad privada de interés público que se caracteriza por la afectación del bien a dicho interés público²⁶, cuestión ésta que, como ya se ha puesto de manifiesto, ha sido desarrollada en el seno del Derecho Canónico para la afectación de determinados bienes a ese servicio o interés y que en el propio Derecho de la Iglesia afectaría a este tipo de bienes.

De esta forma, incluido un bien en el concepto que delimita el patrimonio histórico-artístico y cultural, por su inclusión en el catálogo o su declaración como tal, su régimen de uso y disposición varía con respecto al resto de las cosas propiedad de los particulares quedando sujetos a las limitaciones propias imprimidas de ese carácter. Limitaciones de uso, como la de ser conservadas para la Nación realizando las obras de conservación y consolidación necesarias; imposibilidad de destruirlos o desmontarlos, necesidad de obtener autorización administrativa para realizar excavaciones arqueológicas, etc. Además de ponerlos a disposición del público, de la comunidad para que puedan ser contemplados, visitados y admirados.

Se producen, asimismo, limitaciones de disposición en cuanto a su comercio interior o exterior; derecho de tanteo y de retracto a favor del Estado en el supuesto de enajenación, y siendo la principal de esas limitaciones la intransmisibilidad de bienes de la Administración y de la Iglesia católica que formen parte de ese patrimonio. El incumplimiento de dichas limitaciones o prohibiciones dará lugar a las correspondientes responsabilidades administrativa o penal, según los supuestos.

La conclusión a la que se llega es la de que el Estado, con independencia de la titularidad de estos bienes, y en base a su consideración cercana a los bienes públicos, ejerce una función de control y tutela, pudiendo, incluso, utilizar la

24 Cfr. E. ROCA ROCA, *El patrimonio...*, cit., p. 29.

25 Cfr. GARCÍA TREVIJANO, *Titularidad y afectación en el ordenamiento jurídico español*, en R.A.P. 29 (1959), pp. 15 y ss.

26 Cfr. R. MARTÍN MATEO, *La propiedad monumental*, cit., p. 83.

medida extrema de la expropiación. Bien con carácter sancionador, bien con carácter tutelar.

Las bases de la nueva legislación y, por tanto, del futuro de las relaciones entre ambas instancias, hemos de buscarlas en el artículo 46 de nuestra Constitución, en donde, en general con mejor técnica que en la Constitución de 1931 aunque no falten autores que critiquen la sistemática del precepto²⁷, se establece que “los poderes públicos garantizarán la conservación y promoverán el enriquecimiento del patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España y de los bienes que lo integran, cualquiera que sea su régimen jurídico y su titularidad. La ley penal sancionará los atentados contra este patrimonio”.

2. 4. *Valoración crítica*

La situación de la legislación española en esta materia es fruto de una dilatada vigencia de diversos cuerpos legales reguladores del patrimonio histórico-artístico, que no forman un conjunto de disposiciones sistemáticas sino que, por el contrario, reflejan una superposición de normas no siempre bien articuladas entre sí que hacen por este mismo motivo difícil cualquier planteamiento de una política de acuerdos eficaz. Hagamos anotación simplemente de dos fenómenos: la extraordinaria influencia jurídica, económica y social de la transformación de la legislación reguladora del régimen de la propiedad y del uso del suelo, promulgada con posterioridad a la legislación básica sobre el patrimonio histórico-artístico sin que se haya producido nunca una adecuada conexión entre las normas urbanísticas y esa legislación protectora; por otra parte, el cambio social producido en España desde la promulgación de esas fundamentales leyes protectoras, que obliga a replantearse claramente el papel de los diversos agentes, tanto públicos como privados y de la propia Iglesia, que intervienen en la protección y enriquecimiento del patrimonio histórico-artístico.

El empeño del legislador, en este sentido, ha de dirigirse a arbitrar un sistema de normas que no adolezca de los defectos apuntados y que, a la vez, sirva de modelo del régimen acordado entre Estado e Iglesia en esta materia, tratando de superar, por un lado, la situación que da lugar a las constantes denuncias sobre el expolio, destrucción y deterioro de nuestro patrimonio histórico-artís-

27 Cfr. O. ALZAGA, *La Constitución española de 1978* (Comentario sistemático), Madrid, 1978, p. 328.

tico de propiedad o detentación eclesiástica y, por otro, las críticas que desde la instancia eclesiástica acusan de excesivo intervencionismo a la autoridad y legislaciones civiles²⁸.

3. LA SITUACIÓN ACTUAL. EL DESARROLLO DEL ARTÍCULO 46 DE LA CONSTITUCIÓN

El desarrollo del artículo 46 de la Constitución española de 1978 ha de producirse, necesariamente, por lo que al tema que tratamos se refiere, en dos campos o ámbitos:

En el campo o ámbito bilateral, en función de otro mandato constitucional, a saber, el contenido en el artículo 16.3, que establece el tan repetido principio de cooperación.

En el campo o ámbito unilateral, que exige la promulgación de la legislación ordinaria sobre protección y conservación del patrimonio histórico-artístico y cultural, en la que ha de contemplarse, asimismo, la peculiaridad esencial de que gozan estos bienes propiedad o detentados por la Iglesia.

Uno y otro ámbito de desarrollo habrán de conectarse, igualmente, con otros mandatos constitucionales, fundamentalmente los contenidos en el artículo 33.1 y 2, que reconocen el respeto a la propiedad privada sin perjuicio de su función social y en el artículo 44 en relación con el 149.2, sobre el acceso a la cultura por constituir estos bienes esa cualificación específica de ser bienes culturales.

Y, junto a ello, cuestión importante para la plena efectividad del desarrollo, es determinar, en función de la peculiar organización territorial de nuestro Estado, quiénes sean o deban ser los poderes públicos a que se refiere el artículo 46, así como la función específica o competencias a asumir por ellos en relación al tema concreto que nos ocupa, lo que nos llevará al examen de las competencias del Estado y de las distintas Comunidades Autónomas en la materia,

28 Cfr. E. FERNÁNDEZ REGATILLO, *El Concordato español de 1953*, Santander, 1961, p. 329, en donde podemos leer: "por este breve recorrido aparece cómo la legislación civil española sobre el tesoro artístico no siempre ha respetado debidamente los derechos de la Iglesia. Unas veces por su redacción vaga, imprecisa, ha dado margen a interpretaciones y aplicaciones siniestras, lesivas de la propiedad eclesiástica; otras veces violaban expresamente sus derechos".

que podrá plantear problemas de deslinde competencial en dos sentidos: si debe existir una normativa legal única que regule el patrimonio histórico-artístico y cultural establecida por el Estado y si puede éste asegurar por sí mismo el cumplimiento de esta legislación sustituyendo a los demás poderes públicos si fuere necesario.

3.1. El desarrollo en el ámbito bilateral. Los acuerdos de cooperación

3.1.1. El Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales y su valoración

En atención a la importancia que el patrimonio histórico-artístico y cultural que la Iglesia posee hoy en España, el preámbulo del Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales de 3 de enero de 1979 termina diciendo que “finalmente, el patrimonio histórico, artístico y documental de la Iglesia sigue siendo parte importantísima del acervo cultural de la nación; por lo que la apuesta de tal patrimonio al servicio y goce de la sociedad entera, su conservación y su incremento, justifican la colaboración de Iglesia y Estado”.

El preámbulo viene a poner de manifiesto una clara realidad con la finalidad de arbitrar un sistema cooperador que, respetando la titularidad propia de la Iglesia, cumpla la importante función social que se ha reconocido, junto a otras posibles y específicas funciones para las que esa realidad fue creada, fundamentalmente razones o funciones de culto.

Esa voluntad cooperadora se veía en principio dificultada por la práctica inexistencia de un inventario de esos bienes y un catálogo estructurado desde un punto de vista técnico que pudiese ayudar a discernir cuáles de esos bienes pudieran ser tenidos en cuenta a estos efectos. Ello requería, no sólo un buen ánimo de pactar, sino, además y sobremanera, un trabajo real y efectivo. La experiencia histórica, en este sentido, no puede considerarse de ejemplar. Esta había aconsejado a la Iglesia –especialmente la experiencia histórica relativamente reciente– una especial despreocupación por la formación de inventarios o catálogos que pusieran en evidencia ante un posible estado desamortizador o nacionalizador los tesoros artísticos por ella detentados, ya que ello facilitaría cualquier acción en ese sentido. La práctica inexistencia, por otra parte, de medios económicos y técnicos por parte de la misma Iglesia favorecieron, asimismo, la situación.

Tratando de superar esas dificultades, en cumplimiento de lo descrito en el preámbulo, el artículo XV del Acuerdo, texto básico del desarrollo normativo en el ámbito bilateral, quedó redactado como sigue: “La Iglesia reitera su voluntad de continuar poniendo al servicio de la sociedad su patrimonio histórico, artístico y documental, y concertará con el Estado las bases para hacer efectivos el interés común y la colaboración de ambas partes con el fin de preservar, dar a conocer y catalogar ese patrimonio cultural en posesión de la Iglesia, de facilitar su contemplación, de lograr su mejor conservación e impedir cualquier clase de pérdidas, en el marco del artículo 46 de la Constitución. A estos efectos y a cualesquiera otros relacionados con dicho patrimonio, se creará una comisión mixta en el plazo máximo de un año a partir de la fecha de entrada en vigor en España el presente Acuerdo”.

Este precepto, de vital importancia, ha de ser completado con lo dispuesto en el apartado 6 del art. I del Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos, en relación con los archivos eclesiásticos, mediante el cual “el Estado respeta y protege la inviolabilidad de los archivos, registros y demás documentos pertenecientes a la Conferencia Episcopal, a las Curias Episcopales, a las Curias de los Superiores Mayores de las Ordenes y Congregaciones religiosas, a las Parroquias y otras Instituciones o Entidades Eclesiásticas”, en aquellos supuestos en que el patrimonio documental pueda formar parte del concepto genérico de bien cultural, concepto que parece sustituirá técnicamente al más confuso de patrimonio-artístico y cultural.

Hay que comenzar diciendo que el art. XV del Acuerdo ha sido calificado, casi unánimemente, por la doctrina como de decepcionante a pesar de lo prometedor que resultaba su preámbulo²⁹. Incluso se ha llegado a sostener por parte de alguna de las posiciones doctrinales críticas el temor, dada la vaguedad de sus términos, de que nos encontrásemos con una total limitación de las competencias de la Iglesia sobre estos bienes aflorando en sus intenciones un claro afán nacionalizador por parte del Estado³⁰. Otras tendencias, tomando como punto de par-

29 Cfr. J. IRIBARREN, *El Patrimonio histórico-artístico y documental de la Iglesia*, en “Los Acuerdos entre la Iglesia y España”, obra dirigida por C. CORRAL y L. DE ECHEVERRÍA, Madrid 1980, pp. 570-571.

30 Cfr. J. IRIBARREN, op. Cit., pp. 576-577, que recoge en nota algunas manifestaciones recogidas en el libro “Proyectos culturales PSOE”, presentado en Madrid a comienzos de 1979 sobre incompatibilidad de la propiedad privada de estos bienes y su socialización.

tida el análisis concreto del punto de utilidad de un Acuerdo en este sentido, ponen de manifiesto la necesidad de que este tema del patrimonio histórico, artístico y cultural hubiera sido objeto de un Acuerdo específico, no debiendo de haberse relegado a un Acuerdo más genérico que comprende también la Enseñanza³¹. Por otra parte, encontrándose entremezclados los conceptos histórico, artístico y cultural, conceptos que son distintos, poco concretos y que encierran realidades diversas, coopera a la dificultad de entender este fenómeno, dificultad, que, asimismo, ha sido señalada ampliamente por la doctrina.

Las críticas de la doctrina son, desde luego, plenamente asumibles, máxime cuando se avanza en una buena dirección. Por ello, nuestra actitud, en este momento, intenta ser superadora de los prejuicios apuntados sin dejar de tener en cuenta y denunciar la vaguedad de la solución apuntada en el art. XV que puede llevarnos a extremos nada deseables o a una situación de incertidumbre, tampoco nada conveniente.

3.1.2. La creación y labor de la Comisión Mixta

No obstante esa vaguedad e imprecisión nada aconsejables, la creación de una Comisión Mixta prevista por el propio art. XV abre en principio un camino de esperanza y a una futura delimitación del ámbito de competencias de la misma así como a una posibilidad de determinación más concreta de cuál sea la auténtica línea de cooperación deseable.

Aunque en un contexto político ciertamente distante del presente, esa línea de cooperación fundada en Comisiones Estado-Iglesia ya fue ensayada en el Concordato de 1953 en cuyo artículo XXI se mandaba crear unas Comisiones Diocesanas de vigilancia y control de las que, bajo la presidencia del Ordinario, formaban parte, por igual, miembros nombrados por el Obispo y aprobados por el Gobierno y miembros designados por el Gobierno con la aprobación del Obispo.

Bien es cierto que las Comisiones diocesanas creadas por el art. XXI del Concordato de 1953 tenían un ámbito de competencias más limitado que el que, en principio, pudiéramos asimilarle a la Comisión Mixta creada en el art. XV del actual Acuerdo, pero no puede dudarse de que, aun cuando su operatividad no hubiese sido efectiva, el instrumento técnico en sí mismo, puede ser muy eficaz

31 J.M. FERNÁNDEZ CATÓN, op. Cit., p. 20.

para cumplir las finalidades que programáticamente se pretenden sobre estos bienes, máxime si se hace a nivel territorial como de hecho lo establecía el Concordato y, por fin, se dio término a las tensiones entre Iglesia y Estado en relación al patrimonio histórico-artístico y cultural.

En efecto, como técnica de colaboración eficaz, la inmediatez de las comisiones diocesanas produciría resultados más satisfactorios que una Comisión Central que sólo podrá indicar líneas maestras, quedando atada, además, esa Comisión mixta central, por lo restringido de sus competencias.

Es por ello conveniente analizar cuál haya sido la labor de la Comisión Mixta Iglesia-Estado en la materia, al menos cuál ha sido la labor que de la misma ha trascendido hasta el momento.

Son bien conocidos los documentos emanados de dicha Comisión, pasando a centrarme en los cuatro habidos. Analicemos su alcance, aunque, a priori, podemos calificarlos de insuficientes.

El primero de dichos documentos está fechado el día 30 de octubre de 1980³², llevando por título "Documento relativo al marco jurídico de actuación mixta Iglesia-Estado sobre el Patrimonio histórico-artístico", aprobándose en él los criterios básicos de actuación de la misma de acuerdo con los siguientes puntos:

"1º La Iglesia y el Estado reiteran su coincidente interés en la defensa y conservación de los bienes que forman parte del Patrimonio Histórico-Artístico y Documental de España de los que son titulares, por cualquier derecho o relación jurídica, personas jurídicas eclesíásticas, en el marco de lo dispuesto en el art. 46 de la Constitución Española y en las normas legales que lo desarrollen.

El estado, al reconocer la importancia del Patrimonio Histórico-Artístico y de las Bibliotecas y Archivos Eclesíásticos y la labor cultural de la Iglesia en la creación, promoción y conservación de ese Patrimonio, reafirma su respeto a los derechos que tienen las personas jurídicas eclesíásticas sobre dichos bienes, de acuerdo con los títulos jurídicos correspondientes.

La Iglesia, por su parte, reconoce la importancia de este Patrimonio, no sólo para la vida religiosa, sino para la Historia y la Cultura españolas, y la nece-

32 Este documento no fue publicado en el B.O.E. Se publicó en "Ecclesia", vol. 2 (1980), pp. 1611-1612, de donde lo recoge L. DE ECHEVARRÍA, *Los Acuerdos entre la Santa Sede y España*, en R.E.D.C. 37 (1981) pp. 427-428, transcribiendo a continuación las condiciones aprobadas por la Conferencia Episcopal Española en su Asamblea Plenaria entre los días 22 y 29 de noviembre de 1980.

sidad de lograr una actuación conjunta con el Estado para su mejor conocimiento, conservación y protección”.

“2º Se reconoce por el Estado la función primordial de culto y la utilización para finalidades religiosas de muchos de esos bienes que ha de ser respetada. Sin perjuicio de ello, la Iglesia reitera su voluntad de continuar poniéndolos al alcance y servicio del pueblo español y se compromete a cuidarlos y a usarlos de acuerdo con su valor artístico e histórico.

El Estado, en virtud del mismo interés y para compensar las limitaciones en que se establezcan en las normas jurídicas que desarrollen el artículo 46 de la Constitución se compromete a una cooperación eficaz, técnica y económica, para la conservación y enriquecimiento del Patrimonio histórico-Artístico y Documental de carácter eclesiástico”.

“3º Como bases de dicha cooperación técnica y económica en el tratamiento Histórico-Artístico y Documental, se tendrán en cuenta los siguientes principios:

- a) El respeto del uso preferente de dichos bienes en los actos litúrgicos y religiosos y la utilización de los mismos, de acuerdo con su naturaleza y fines, por sus legítimos titulares.
- b) La coordinación de este uso con el estudio científico y artístico de los bienes y su conservación.
- c) La regulación de la visita, conocimiento y contemplación de estos bienes de la forma más amplia posible, pero de modo que el uso litúrgico, el estudio científico y artístico de dichos bienes y su conservación tengan carácter prioritario respecto a la visita pública de los mismos.
- d) Las normas de la legislación civil de protección del Patrimonio Histórico-Artístico y Documental son de aplicación a todos los bienes que merezcan esa calificación, cualquiera que sea su titular.
- e) En cuanto sea posible, los bienes serán exhibidos en su emplazamiento original o natural. Cuando esto no sea posible o aconsejable, se procurará agruparlos en edificios eclesiásticos, formando colecciones o museos donde se garantice su conservación y seguridad y se facilite su contemplación y estudio”.

“4º El primer estadio de la cooperación técnica y económica consistirá en la realización del inventario de todos los bienes muebles e inmuebles de carác-

ter Histórico-Artístico y Documental y de una relación de los Archivos y Bibliotecas que tengan interés Histórico-Artístico o Bibliográfico y que pertenezcan por cualquier título a entidades eclesiásticas”.

“5º Los principios generales contenidos en este documento se desarrollarán en acuerdos sucesivos que se referirán a cada uno de los apartados siguientes:

- a) Archivos y bibliotecas.
- b) Bienes Muebles y Museos.
- c) Bienes Inmuebles y Arqueología”.

Aun cuando este documento ha de completarse con otro posterior al que luego me referiré, conviene hacer del mismo una valoración especial por constituir, y valga la expresión redundante, el primer resultado básico del Acuerdo básico. Los Profs. Corral y De la Hera concretan, en cuanto a su valoración crítica, una serie de puntos positivos, estimando que supone un importante avance respecto al Acuerdo de 1979, tan criticado³³. Por nuestra parte creemos conveniente resaltar las siguientes cuestiones, algunas de ellas coincidentes con dichos autores.

Con respecto a la titularidad de los bienes, se parte, efectivamente, de un reconocimiento expreso de la misma a las entidades eclesiásticas, debiendo procederse al examen de los distintos regímenes de titularidad de los bienes de la Iglesia en España en este momento: propiedad, usufructo, uso, etc., sin que la variación de los distintos regímenes pueda variar sustancialmente la idea primordial que acoge a estos bienes: su destino común. En efecto, tanto los bienes propiedad de la Iglesia, tengan o no este carácter, como aquellos otros en que la titularidad es un simple usufructo, han estado siempre al servicio de la comunidad, razón primordial por la que los bienes de interés histórico-artísticos y cultural se protegen. Y es evidente que el uso litúrgico o para el culto no deja de ser un uso comunitario.

Se reitera, asimismo, el reconocimiento de la labor llevada a cabo por la Iglesia en el fomento y conservación de estos bienes, punto cardinal sobre el que debe de apoyarse cualquier legislación concordada en este sentido, si somos fieles al espíritu que encarnan las normas protectoras del patrimonio histórico-

33 Op. Cit., pp. 436-438.

artístico y cultural: su conservación al servicio de la comunidad, para lo que es preciso que, en virtud del reconocimiento de la propiedad privada de estos bienes, los particulares afectados sean fieles a la legislación protectora.

Pero una de las cuestiones que más podría preocupar en la redacción de este primer documento de la Comisión Mixta la constituye la redacción del punto tercero en relación con la aplicación de la legislación civil que en un futuro se dicte en desarrollo del art. 46 de la Constitución para este tipo de bienes. Estiman Corral y De la Hera que una interpretación lata de este punto podría conducirnos al absurdo en cuanto podría derivarse una falta de respeto a lo acordado en la legislación que se dicte³⁴, lo que, en definitiva, haría decaer lo previsto en un desarrollo bilateral de los puntos básicos de una solución a favor del único desarrollo unilateral por parte del Estado en la correspondiente Ley y sus reglamentos.

Sin duda alguna estamos en presencia, por esta razón, de una Comisión Mixta poco operativa, cuya función queda recortada al ofrecimiento de algunas indicaciones faltas de una auténtica operatividad práctica, ya que en definitiva, el régimen jurídico será el que determine la legislación civil que en un futuro se dicte; y esa previsión ha causado los suficientes recelos como para que por parte de la propia Iglesia se hayan tratado de mantener ciertas reservas a la formación de inventarios y catálogos de bienes.

Precisamente la formación del inventario de los bienes de la Iglesia que constituyen patrimonio histórico-artístico y cultural fue el objeto de un segundo Documento de la Comisión Mixta suscrito entre el Subsecretario del Ministerio de Cultura y el Presidente de la Comisión Episcopal para el Patrimonio Cultural con fecha 30 de marzo de 1982 rubricado como "Acuerdo (menor) sobre el art. XV del Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales" de 3 de enero de 1979, en el que hace referencia a la constitución de la Comisión Mixta con la finalidad de llevar a término un Concierto entre la Iglesia y el Estado Español, con el fin de preservar, dar a conocer y catalogar el Patrimonio cultural de la Iglesia en España y facilitar su contemplación, estudio y mejor conservación, así como impedir cualquier clase de pérdidas del mismo, en desarrollo del mencionado punto 4º, se acuerda lo siguiente:

"En el número 4 de dicho documento se acordó que, para lograr tal objetivo, el primer estadio de la cooperación técnica y económica consistiría en la

34 Op. Cit., p. 437.

realización del Inventario de todos los bienes muebles e inmuebles de carácter Histórico-Artístico y documental y de una relación de los Archivos y Bibliotecas que tengan interés Histórico-Artístico y Bibliográfico y que pertenezcan por cualquier título a entidades eclesiásticas”.

A dichos fines, se establecen en este segundo documento, que tiene un carácter más específico, el de sentar las bases para la formación del inventario, las siguientes normas:

Primera: El Ministerio de Cultura, a través de la Dirección de Bellas Artes, Archivos y Bibliotecas, comunicará a la Comisión Episcopal para el Patrimonio Cultural sus planes en relación con el Inventario del Patrimonio Cultural de la Iglesia. La Comisión Episcopal dará cuenta a los señores Obispos de las zonas de sus Diócesis en las que se haya proyectado realizar el Inventario.

Segunda: Los Obispos, por su parte, comunicarán a la Diócesis los programas en cuanto a ellas les afecten.

Tercera: Un Delegado Diocesano, en nombre del Obispo, y el Director Provincial del Ministerio de Cultura, en nombre de la Dirección General de Bellas Artes, Archivos y Bibliotecas, concertarán la composición de los equipos redactores (de los cuales formará parte algún representante de la Iglesia), calendarios, itinerarios, etc.

El Delegado Diocesano avisará a los Señores Rectores de las Iglesias y Superiores Religiosos las fechas en que serán visitados los templos y monumentos por el equipo redactor.

Cuarta: Se dejará constancia en el libro de fábrica o equivalente cuándo, quiénes y cómo realizaron el inventario.

Quinta: Se harán cuatro copias completas con sus negativos. Una para la Conferencia Episcopal, otra para el Ministerio de Cultura, otra para la Diócesis y la cuarta para la Dirección Provincial.

Sexta: La Iglesia accede al uso de las copias para fines de estudio y culturales, pero se reserva lo relativo al derecho de propiedad en cuanto afecte a explotación comercial.

Séptima: Financiación. Debe ser objeto de acuerdo, en el cual se tendrán en cuenta los gastos de desplazamiento y similares ocasionados a los Párrocos, o Rectores de las Iglesias en la medida y en la dedicación que se les exija.

Octava: Todos los objetos inventariados quedarán en los locales de la Iglesia”.

El presente Acuerdo, aun cuando con una finalidad muy específica, como ya señalábamos, y precisamente por ello supone un pequeño paso adelante en la labor de la Comisión, reitera, sin embargo, el carácter restringido con que la Comisión Mixta puede intervenir a la hora de negociar un régimen jurídico para los bienes de interés histórico-artístico y cultural detentados por la Iglesia. Buena prueba de ello es que por esa misma razón de incertidumbre, que veíamos señalada en la doctrina con reiteración el inventario, que debería estar terminado, se está llevando a cabo con dificultades, llegándose incluso en alguna instancia a proponer la necesidad de una revisión del Acuerdo de 1979³⁵.

El Plan Nacional de Catedrales, de 25 de febrero de 1999. En él, como no podía ser menos, se adoptan los mismos criterios de colaboración enunciados como básicos en el “Documento marco” (primer convenio), subrayando de forma específica en el punto “quinto: Que las Catedrales son bienes inmuebles de excepcional importancia integrantes del Patrimonio Histórico Español que deben ser conservadas, mantenidas y custodiadas por sus propietarios o, en su caso, por los titulares de derechos reales o por los poseedores de tales bienes”.

Para acometer de forma ordenada y armónica las múltiples y diversificadas actividades concretas se tendrá como base el Plan Director convenido entre el Ministerio de Educación y las Comunidades Autónomas. Pero ya en concreto, el Plan Director de cada Catedral deberá ser elaborado y aprobado por los representantes del Ministerio de Educación y Cultura, de las Comunidades Autónomas y del Obispado y comprenderá la descripción técnica de su estado de conservación y la Propuesta de las actuaciones. La financiación del Plan, en cambio, se realizará por el Ministerio de Educación y Cultura y las Comunidades Autónomas en los convenios entre ambas.

Para proceder a la ejecución se requerirá la existencia previa del Plan Director y para actuaciones derivadas del Plan, se requerirá la firma de un convenio entre el Ministerio de Educación y Cultura, la Comunidad Autónoma y el Obispado respectivo, mientras la financiación de las obras se realizará por parte del Ministerio de Educación y Cultura y la Comunidad Autónoma y, en aque-

35 Intervención del Director General de Bellas Artes en la Comisión de Educación, Universidades, investigación y Cultura del Senado. Cfr. *Diario de Sesiones del Senado*, del jueves 21 de abril de 1983. Año 1983. II Legislatura. Comisiones. Núm. 21, p. 5.

llos casos en que le sea posible, por el Obispado y el Cabildo titulares de la Catedral. Por su parte, la Iglesia Católica en España, en su calidad de titular de las Catedrales, se compromete a solicitar las ayudas a proyectos piloto para la conservación del patrimonio arquitectónico europeo convocada por la Unión Europea.

En todo caso, la Iglesia Católica formará parte de las Comisiones de seguimiento previstas en los Convenios sobre Conservación de Catedrales suscritos. Y se constituirá una Comisión específica entre representantes del Ministerio de Educación y Cultura y la Conferencia Episcopal para realizar una evaluación periódica del cumplimiento del presente Convenio. El Ministerio de Educación y Cultura y la Iglesia Católica procurarán, de común acuerdo poner al servicio de los ciudadanos todos los elementos que integran las Catedrales (museos, archivos, actividades musicales, exposiciones y cualesquiera otros medios).

El Plan Nacional de Abadías, Monasterios y Conventos de fecha 25 de marzo de 2004. Este Acuerdo traspone la estructura del Acuerdo sobre Catedrales con algunas singularidades que pasamos a señalar. Consiguientemente, se mantienen los mismos criterios, subrayando así de forma singular “la función primordial de culto y de vida comunitaria” y que “una gran parte de las Abadías, Monasterios y Conventos son bienes inmuebles de excepcional importancia”. Como base de actuación estarán los Planes Directores o Planes de actuación, pero previsoramente se introduce la Valoración y prelación de las actuaciones para que se marquen oportunamente unos criterios:

- a) sean conjuntos integrales.
- b) existencia de comunidad religiosa viva.

Como novedad se introducen los Convenios de desarrollo que se podrán firmar por el Ministerio de Educación y Cultura, las Comunidades Autónomas e Iglesia; e, incluso, Acuerdos multilaterales con entidades públicas o privadas. Se perfecciona la constitución de Comisiones de seguimiento y evaluación. En primer lugar, se constituirán una Comisión Mixta Paritaria por 4 representantes del Ministerio de Educación y 4 de la Conferencia Episcopal; y en cada Comunidad Autónoma se creará una Comisión técnica paritaria de la que formarán parte el Ministerio de Educación, la Comunidad Autónoma y la Iglesia.

Dada la compleja realidad del Acuerdo sobre Abadías, tiene que compatibilizarse y regularse de forma ordenada y armónica los usos compatibles, fijan-

do la relación de los bienes cuyos usos sean compatibles y estableciendo las formulas que permitan mantener las actividades religiosas y comunitarias.

En cuanto a la financiación, el Ministerio de Educación y Cultura incorporará los créditos necesarios y cargará extraordinariamente importante y cuantioso –no debe olvidarse–, al uno por ciento cultural. Aparte, para la financiación de las obras se realizarán cuantas gestiones se estimen oportunas para que participe cualquier persona física o jurídica, pública o privada que pueda interesarse en la conservación de los edificios.

Por otra parte, entiendo que se ha dejado completamente al margen el poder negociador de las Comunidades Autónomas con las respectivas Iglesias regionales, lo que determinará, sin duda, un tratamiento más eficaz, tal como lo han demostrado casos como el de Cataluña, la Comunidad Castellano Leonesa o la propia Comunidad de Canarias.

Planteadas así las cosas, parece claro que será la legislación ordinaria que desarrolle el art. 46 de la Constitución la que irá perfilando los rasgos del régimen jurídico de estos bienes, lo que nos obligaría a adentrarnos en la valoración unilateral del indicado precepto, pero ya esto superaría los límites de este trabajo.

4. CONCLUSIÓN

La conclusión que de ello se desprende no es otra que la de la necesidad de volver al sistema de Acuerdos. Pero sustentándose dicho sistema sobre los siguientes puntos: en primer lugar, el reconocimiento, por otra parte plenamente asumido, del interés de la regulación jurídica de los bienes que forman parte del patrimonio histórico, artístico y cultural; en segundo lugar, reconocido ese interés, tener en cuenta la especialidad del sujeto detentador de esos bienes, la Iglesia católica, así como su entidad cuantitativa y cualitativa, lo que determinaría, quizás, un régimen jurídico especial. Sin olvidarse, en tercer lugar, que además, esos bienes, por lo común, tienen un destino particular que ha justificado su afectación al dominio público: su destino al culto, que conlleva, asimismo, limitaciones específicas en cuanto a su disposición. Todo ello junto a una específica y clara garantía del derecho de propiedad y la utilización de medidas subsidiarias de intervención en supuestos excepcionales.

SUMARIO

1. Introducción y delimitación del tema.
2. La protección del Patrimonio Histórico, Artístico y Cultural en la Legislación de la Iglesia y en la legislación del Estado.
 - 2.1. El interés común de ambos ordenamientos y la confluencia de regulaciones jurídicas.
 - 2.2. La legislación de la Iglesia.
 - 2.2.1. El nacimiento del patrimonio de la Iglesia y su proyección.
 - 2.2.2. Expresa referencia a los bienes culturales.
 - 2.3. La legislación del Estado.
 - 2.4. Valoración crítica.
3. La situación actual. El desarrollo del artículo 46 de la Constitución.
 - 3.1. El desarrollo en el ámbito bilateral. Los acuerdos de cooperación.
 - 3.1.1. El Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales y su valoración.
 - Acuerdo de 30 de marzo de 1982.
 - Nacional de Catedrales de 25 de febrero de 1999.
 - Plan Nacional de Abadías, Monasterios y Conventos de 25 de marzo de 2004.
4. Conclusión.