

Informe solicitado en nombre del Obispo emérito de la Diócesis de Carabayllo, Monseñor Lino Panizza Richero, sobre el régimen jurídico aplicable y las actuaciones llevadas a cabo en la erección y extinción de la Misión Jardines del Buen Retiro (Lima, Perú)

Ponente: Marcos González Sánchez, profesor titular de Derecho Eclesiástico del Estado de la Universidad Autónoma de Madrid

1. El reconocimiento del derecho a recibir sepultura digna sin ser discriminado por motivos religiosos

La muerte exige un respeto, un rito y hasta las civilizaciones más antiguas se preparaban para la muerte y tuvieron sus formas funerarias (las pirámides egipcias, los mausoleos griegos, las catacumbas romanas, etc.).

El derecho del individuo a recibir a su muerte una sepultura digna y a ser enterrado conforme a los propios ritos religiosos es una manifestación del derecho de libertad religiosa. Y es que, efectivamente, en los lugares de enterramiento además de cuestiones de Derecho Civil (transmisión de sepulturas), de Derecho Administrativo (urbanismo), o de Derecho Mercantil (mercado funerario), también están presentes cuestiones de Derecho Eclesiástico (respeto a los ritos y prácticas religiosas). La regulación jurídica de cementerios y sepulturas, desde la perspectiva del derecho de libertad religiosa, tiene actualmente una gran relevancia social y jurídica

El reconocimiento de este derecho se produce tanto en el ámbito de la normativa internacional como en el ámbito de la normativa interna peruana.

1.1. Derecho internacional

La Declaración Universal de Derechos Humanos [DUDH] junto al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales constituyen el código internacional básico de derechos humanos. El precepto fundamental de la DUDH en materia de libertad religiosa es el artículo 18: “Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia”.

Los textos internacionales de las grandes declaraciones de derechos no aluden expresamente al derecho a recibir sepultura digna conforme a las creencias, aunque sí se recoge en los cuatro Convenios de Ginebra, de 12 de agosto de 1949, sobre Derecho Internacional Humanitario. Así, el artículo 130 del Convenio para la protección de personas civiles en tiempo de guerra establece: “Las autoridades detenedoras velarán por que los fallecidos en cautiverio sean enterrados honrosamente, si es posible según los ritos de la religión a que pertenecían, y porque sus tumbas sean respetadas, convenientemente conservadas y marcadas de modo que siempre se las pueda localizar. Los internados fallecidos serán enterrados individualmente, excepto en caso de fuerza mayor que imponga una tumba colectiva. Los cadáveres no podrán ser incinerados más que si imperiosas razones de higiene o la religión del fallecido lo requieren, o si éste expresó tal deseo”.

En el ámbito regional europeo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha admitido que la celebración de los ritos funerarios y la construcción de cementerios entran en el ámbito de protección del derecho de libertad religiosa protegido en el artículo 9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos: “Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observación de los ritos”. Así, por ejemplo, en la decisión sobre el caso *Johannische Kirche y Peters c. Alemania*, de 10 de julio de 2001 y en la decisión *Representation of the Union of Councils for Jews in the Former Soviet Union and Union Jewish Religious Organisations of Ukraine c. Ucrania*, de 1 de abril de 2014.

En el ámbito regional americano, tanto la Declaración como la Convención reconocen la libertad religiosa, aunque con una fórmula distinta. El artículo 3 de la Declaración establece: “Toda persona tiene el derecho de profesar libremente una creencia religiosa y de manifestarla y practicarla en público o en privado”. Por su parte, la Convención hace un reconocimiento similar al texto del CEDH en el artículo 12.1: “Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado”.

1.2. Derecho interno

El anterior texto constitucional de 1979 inició una nueva etapa histórica en las relaciones entre el Estado y la Iglesia, incorporando por vez primera un catálogo de derechos fundamentales entre los que se encontraba el de libertad religiosa. La vigente Constitución de 1993 protege definitivamente tal derecho y la igualdad entre las confesiones. El artículo 50 establece: “Dentro de un régimen de independencia y autonomía, el Estado reconoce a la Iglesia católica como elemento importante en la formación histórica, cultural y moral del Perú, y le presta su colaboración”. La colaboración con la Iglesia Católica implica una actitud positiva por parte del Estado hacia lo religioso que incluye, entre otras cuestiones, la financiación pública (directa e indirecta).

En el ordenamiento jurídico peruano el derecho a recibir sepultura digna está expresamente reconocido en el artículo 3.h) de la Ley 29635, de Libertad Religiosa, de 16 de diciembre de 2010: “La libertad de religión comprende, entre otros, el ejercicio de los siguientes derechos:..Recibir sepultura de acuerdo con las tradiciones y ritos de la propia confesión religiosa, respetando en todo caso las normas vigentes sobre salud e higiene públicas”. Y en su Reglamento de 2016, cuyo artículo 5 señala: “El derecho de práctica de ritos y actos de culto, comprende...el derecho a recibir sepultura en los cementerios públicos o privados, conforme al propio rito religioso, en cumplimiento de las normas sobre salud pública. Las entidades religiosas pueden establecer cementerios conforme a la normatividad vigente y a sus prácticas religiosas, siempre que no ofendan la moral ni alteren el orden público”. La Iglesia Católica a través de los cementerios atiende un servicio público y contribuye al reconocimiento eficaz del derecho de libertad religiosa.

Este derecho es plenamente eficaz y acorde con lo dispuesto en la Ley N° 26298, de Cementerios y Servicios Funerarios, de 22 de marzo de 1994 y por el Decreto Supremo

Nº 003-94-SA, de 6 de octubre, que aprueba el Reglamento de la Ley de Cementerios y Servicios Funerarios. Estas normas reconocen que las personas jurídicas, públicas y privadas, nacionales y extranjeras están facultadas para construir, conservar y administrar cementerios y locales funerarios, así como para prestar servicios funerarios en general conforme al Código Sanitario. Evidentemente, las entidades que prestan los servicios funerarios han de tener en cuenta las creencias religiosas de los usuarios de estos servicios y facilitar su atención adecuada con instalaciones y medios. Por su parte, el Código Procesal Civil establece que los sepulcros son bienes inembargables (artículo 648.9), algo totalmente justificado dado su interés general unido a su significación religiosa para los creyentes.

El Acuerdo entre la Santa Sede y la República del Perú, de 19 de julio de 1980, no recoge una regulación específica sobre los cementerios de la Iglesia Católica, sin bien reconoce las exenciones fiscales de las instituciones de la Iglesia Católica en aquellas inherentes a su misión eclesial (en el que se tiene que incluir a los cementerios).

No obstante, según reza el preámbulo del Acuerdo, se pretende “seguir garantizando de manera estable y más conforme a las nuevas condiciones históricas la tradicional y fecunda colaboración entre la Iglesia Católica, Apostólica, Romana y el Estado Peruano para el mayor bien de la vida religiosa y civil de la Nación”. Por tanto, el Estado peruano reconoce a la Iglesia Católica el derecho a ejercer su misión apostólica y el ejercicio de sus actividades propias.

El artículo 1 del texto concordatario reitera, como lo hace la Constitución, que “la Iglesia Católica en el Perú goza de plena independencia y autonomía. Además, en reconocimiento a la importante función ejercida en la formación histórica, cultural y moral del país, la misma Iglesia recibe del Estado la colaboración conveniente para la mejor realización de su servicio a la comunidad nacional”.

El artículo 2 del Acuerdo reconoce a la Iglesia Católica personalidad jurídica de carácter público, con plena capacidad y libertad para la adquisición y disposición de bienes. Según el artículo 3 gozan también de tal personalidad y capacidad jurídicas, la Conferencia Episcopal Peruana, los Arzobispados, Obispados, Prelaturas y Vicariatos Apostólicos existentes, y conforme al artículo 4: “La personería y capacidad jurídicas de tales Jurisdicciones Eclesiásticas comprenden también a los Cabildos Eclesiásticos, a los Seminarios Diocesanos, y a las Parroquias y Misiones dependientes de aquéllas”.

Según el artículo 10 del texto concordatario, “la Iglesia Católica y las jurisdicciones y comunidades religiosas que la integran continuarán gozando de las exoneraciones y beneficios tributarios y franquicias que les otorgan las leyes y normas legales vigentes”.

2. Derecho Canónico: los cementerios como cosa sagrada

Los cementerios de la Iglesia Católica, igual que los cementerios públicos, cumplen un servicio público de obligación mínima. Además, garantizan el derecho de sus miembros a recibir sepultura digna sin discriminación. La Iglesia es la competente para decidir las cuestiones espirituales al ser el cementerio un espacio confesional bajo su tutela.

En el Código de Derecho Canónico (CIC) se reconoce a los cementerios como cosa sagrada. Según el canon 1205: “Son lugares sagrados aquellos que se destinan al culto

divino o a la sepultura de los fieles mediante la dedicación o bendición prescrita por los libros litúrgicos”. Así pues, el CIC reconoce a la Iglesia Católica su derecho a contar con espacios destinados a los enterramientos de sus fieles. La regulación general se encuentra en los cánones 1205 a 1213, y la regulación específica se recoge en los cánones 1240 a 1243.

Para el Derecho Canónico las cosas sagradas son susceptibles de negocios jurídicos “siempre que se cumplan determinadas formalidades, destinadas, principalmente, a garantizar el destino al que están afectas” (Miguel Rodríguez Blanco, *Régimen jurídico de cementerios y sepulturas*, Comares, 2015, p. 51). Este es el caso de los cementerios pues las concesiones de derechos de sepultura a particulares, así como la administración y recaudación de derechos de enterramientos y demás servicios, son negocios jurídicos que conllevan una contraprestación económica.

3. Régimen tributario de los cementerios católicos: a propósito del intercambio de notas entre la Nunciatura Apostólica y el Ministerio de Relaciones Exteriores

En el año 2003, como consecuencia de una denuncia por competencia desleal presentada por una sociedad comercial propietaria de un cementerio contra una institución católica que igualmente regentaba un camposanto, se produjo un intercambio de notas diplomáticas entre la Nunciatura Apostólica y el Ministerio de Relaciones Exteriores que aclaró el régimen tributario de los cementerios de la Iglesia.

La sociedad denunciante argumentó que la Iglesia tenía la obligación de pagar el Impuesto de la Renta y el Impuesto General a las Ventas por la actividad desarrollada en los cementerios. Se basaba en un informe de la Superintendencia de Administración Tributaria (SUNAT), que lo había indicado en su página web. La Nunciatura dirigió una nota diplomática al Ministro de Relaciones Exteriores sobre lo ocurrido y solicitó un pronunciamiento sobre la cuestión. Por su parte, la Sala de Competencia Desleal del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Propiedad Intelectual (INDECOPI) - que tramitaba la denuncia-, envió un oficio al Ministerio de Relaciones Exteriores en el que consultó el alcance del Acuerdo concordatario en relación con el tema.

El Ministerio de Relaciones Exteriores cursó un oficio a la SUNAT pidiendo que retirara de su página web el informe que señalaba que las instituciones de la Iglesia titulares de cementerios debían pagar ambos impuestos. Además, cursó un oficio a la Sala de Competencia Desleal de INDECOPI en el que explicó las exenciones fiscales afirmando que:

1. Las Misiones de la de la Iglesia Católica pueden invocar la protección tributaria contenida en el Acuerdo suscrito entre el Gobierno del Perú y la Santa Sede.
2. Las inafectaciones tributarias alcanzan a todas las actividades propias de la Iglesia, las mismas que las dispuestas en el Derecho Canónico. Son actividades inherentes de la Iglesia: la función de enseñar como la predicación en las misas, liturgias, la catequesis, la educación católica en colegios y universidades (cánones 707 a 833 del CIC); la función de santificar (bautizo, matrimonio, unción de enfermos), y la actividad de enterrar que se realiza en los cementerios (cánones 834 a 1253 del CIC).
3. La actividad de enterrar que se lleva a cabo en los cementerios es propia de la Iglesia y le alcanza la inafectación tributaria en toda clase de impuestos.

Como queda claramente expuesto, existe plena coincidencia por parte de la Nunciatura y el Ministerio de Relaciones Exteriores respecto al alcance de las exenciones en materia tributaria. La Iglesia está exenta de pagar tanto del Impuesto de la Renta como del Impuesto General a las Ventas por la actividad desarrollada en los cementerios. Este derecho se refleja igualmente en el Informe n° 076 -2011-SUNAT/2B0000.

4. La Misión como institución canónica titular de cementerios: La Misión Jardines del Buen Retiro

El 6 de enero de 2003 el Obispo de Carabayllo erigió mediante el Decreto Episcopal N° 001-03 la Misión Jardines del Buen Retiro -en adelante la Misión- como persona jurídica patrimonial de la Iglesia y con personalidad jurídica pública conforme al Derecho Canónico, y aprobó sus estatutos. La Misión se rige por el Derecho Canónico, por lo establecido en el Acuerdo concordatario de 1980 y por los citados estatutos.

Varios informes realizados en el año 2000 por expertos en la materia avalaron la institución canónica de la misión como la más apropiada para ser titular de cementerios (los expertos fueron el Dr. Carlos Valderrama, presidente del Instituto de Derecho Eclesiástico Peruano; Monseñor Lluís Martínez Sistach, cuando era Arzobispo de Tarragona y el Dr. Gianfranco Ghirlanda, Profesor de la Pontificia Universidad Gregoriana de Roma). Por tanto, podrá adquirir bienes, podrá realizar actos jurídicos para cumplir sus fines, gozará de exenciones fiscales para todos los actos que sean propios, sus miembros al recibir un estipendio no se considerará sueldo y mantiene con el Estado peruano una relación basada en los principios de autonomía e independencia.

Efectivamente, a tenor del ya referido artículo 4 del Acuerdo concordatario de 1980, las Misiones gozan de personalidad y capacidad jurídica en el ordenamiento peruano. La apertura de cementerios por parte de la Iglesia se debe ajustar a la normativa estatal aplicable: autorización sanitaria, obtener la licencia de funcionamiento, realizar un reglamento interno para dar conocimiento de su organización, etc. Su régimen tributario es el establecido en el Acuerdo concordatario. En efecto, en los cementerios católicos coexisten disposiciones canónicas y derechos privados sometidos al Código Civil, dada la singularidad y naturaleza de los bienes. Por ello, pueden ser objeto de comercio sin perjuicio de la intervención de la autoridad eclesiástica que como lugar sagrado “tiene reservada una potestad religiosa sin que la misma pueda entenderse como libérrima y no sujeta a un principio de legalidad” (sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 11 de diciembre de 2007).

Las Misiones son, por tanto, titulares de los cementerios y administran su actividad: el cuidado, limpieza y su acondicionamiento; la atención pastoral, entierros, celebraciones eucarísticas, la percepción de los derechos y tasas que procedan, el nombramiento y cese de empleados, estipendios económicos de los deudos de los difuntos, etc. Igualmente, deben proteger el carácter sagrado del cementerio conforme al canon 1243 del CIC.

La Asociación San Juan Bautista (ASJB) -asociación civil con identidad católica- donó varios cementerios a la Iglesia Católica a través de diferentes misiones erigidas -entre ellas la citada Misión-, con el fin de enterrar a los difuntos y velar por la atención espiritual, pastoral y social de sus familiares, de los empleados y del público en general.

La ASJB estuvo desde sus inicios compuesta por católicos, entre ellos algunos miembros del Sodalicio de Vida Cristiana. Desde sus inicios, esta institución ha buscado desarrollar una actividad compatible con los fines pastorales de la Iglesia, que se concretó a través de la creación de cementerios con identidad católica.

La ASJB estableció algunas condiciones al formalizar las donaciones:

-Que los Obispos debían erigir una persona jurídica canónica (Misiones), cuyo fin fuera ser titular de los cementerios.

-Que el Sodalicio de Vida Cristiana administre y realice la labor pastoral a través de un Consejo de Administración nombrado por su autoridad.

-Y en el caso de que los fines de la institución se modifiquen, o no se respete la dignidad canónica del cementerio, o el Sodalicio no pueda seguir administrando la institución, el cementerio retornaría a la ASJB.

Efectivamente, según el artículo 9 de los estatutos de la Misión se encomendó la administración de la Misión al Sodalicio de Vida Cristiana.

El 27 de diciembre de 2018, el Superior Regional del Sodalicio comunicó que su institución no se encontraba con la capacidad de continuar ejerciendo la administración de la Misión y solicitó definir de común acuerdo la fecha para cesar en su función. Al producirse una de las condiciones que se disponen en el artículo 29 de los estatutos - dedicado a la disolución de la Misión-, la ASJB solicitó el retorno del cementerio.

El Consejo de Administración de la Misión cumplió con todas las obligaciones establecidas en los estatutos y el informe final sobre las obras pastorales según el plan pastoral de la Misión. Igualmente, el Consejo de Administración cumplió con destinar los bienes de la Misión conforme a lo dispuesto en el artículo 30 de los estatutos, respetando la voluntad de la entidad donante.

Dado que la disolución se realizó de pleno derecho, en virtud del Decreto Episcopal N° 046-2022, de 20 de junio de 2022, se declaró la disolución de la Misión, de conformidad con el CIC y sus estatutos.

5. Conclusiones

Recibir sepultura digna es una manifestación del derecho fundamental de libertad religiosa. La Iglesia Católica, como el resto de entidades religiosas, no tiene ánimo de lucro y la prestación que lleva a cabo a través de cementerios tiene por finalidad garantizar a sus fieles una sepultura digna conforme a sus creencias religiosas. Por tanto, estos cementerios cumplen un servicio público y permiten el pleno ejercicio del derecho de libertad religiosa.

En virtud del Acuerdo concordatario entre el Estado peruano y la Santa Sede de 1980, la Iglesia Católica tiene plena independencia y autonomía en la gestión de sus asuntos propios. Además, en virtud del reconocimiento a su importante función en la formación histórica, cultural y moral del país, la Iglesia cuenta con la cooperación del Estado para la mejor realización de sus funciones.

Conforme al citado Acuerdo concordatario, las actividades propias de la Iglesia -como es la actividad de enterrar- gozan de exenciones tributarias. Efectivamente, los cementerios católicos constituyen un asunto propio de la Iglesia que goza de un sistema especial regulado por su régimen canónico. Esto se ha reconocido, además, en el intercambio de notas diplomáticas entre la Nunciatura Apostólica y el Ministerio de Relaciones Exteriores, como consecuencia de una demanda -desestimada- por competencia desleal en la actividad de un cementerio católico.

Las misiones que se erigieron en las diócesis peruanas para ser titulares de los cementerios donados por la ASJB, lo hicieron de conformidad con el marco legal establecido por el CIC, el Acuerdo concordatario y con la asesoría de especialistas. Las misiones han realizado una adecuada administración y han desarrollado una amplia atención pastoral, entierros, celebraciones eucarísticas, etc., y han protegido el carácter sagrado de los cementerios conforme al CIC.

En definitiva, el proceso que siguió la erección de la Misión Jardines del Buen Retiro fue correcto, conforme a Derecho, así como también lo fue el proceso de extinción de la referida Misión. Por tanto, el retorno de los cementerios a la entidad donante, al cumplirse una de las causas de disolución establecidas en los estatutos, es de pleno derecho.

Madrid, 15 de diciembre de 2024

Fdo: Marcos González Sánchez