

LUGARES DE CULTO COMO MANIFESTACIÓN DEL DERECHO DE ASISTENCIA RELIGIOSA EN EL ÁMBITO PÚBLICO SANITARIO

SPACES OF CULT LIKE SHOWING OF RIGHT RELIGIOUS
ASSISTANCE IN THE PUBLIC HEALTH AMBIT

JACINTO J. MARABEL MATOS

Asesor Jurídico. Consejo Consultivo de Extremadura

Resumen: El artículo 2.1.b de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa estableció el derecho de asistencia religiosa. En el ámbito de los servicios públicos sanitarios esto comprende, además del derecho a la asistencia espiritual en sentido amplio, el derecho a la exteriorización de la libertad religiosa reconocido en el art. 16 CE. A partir del mismo, los poderes públicos quedan obligados a facilitar la infraestructura necesaria para el ejercicio del culto de aquellos pacientes que demanden el ejercicio de dicho derecho, por lo que de conformidad con el principio de igualdad del art. 14 CE, se haría necesaria la instauración de capillas multiconfesionales en los recintos públicos hospitalarios.

Abstract: The article 2.1.b of the Ley Organica de Libertad Religiosa established the right of religious assistance. In the public health ambit incorporate, beside the right to spiritual assistance in a broad sense, the exteriorized of right to religious liberty recognize in the art. 16 CE. From it, the authorities are obliged to provide the necessary infrastructure for the practice of cult those patients seeking to exercise this right, so in accordance with the principle of equality of the art. 14 CE, the introduction of multi-confessional spaces of cult would be necessary in the public hospitals enclosures.

Palabras clave: lugares de culto; asistencia religiosa; sanidad pública.

Keywords: spaces of cult; religious assistance; public health.

Recepción original: 01/10/2014

Aceptación original: 30/10/2014

Sumario: I. El mandato de actuación positiva de la Administración sanitaria en demanda del derecho de asistencia religiosa de los pacientes. II. Marco regulador. III. El establecimiento de capillas y tanatorios multiconfesionales en el espacio público sanitario.

I. EL MANDATO DE ACTUACIÓN POSITIVA DE LA ADMINISTRACIÓN SANITARIA EN DEMANDA DEL DERECHO DE ASISTENCIA RELIGIOSA DE LOS PACIENTES

No cabe duda que el elemento religioso, tanto en su vertiente doctrinal, como en la moral o cultural, resulta uno de los elementos de identidad más importantes para los seres humanos. Además de principio conductor de los actos cotidianos de millones de fieles, como refiere la reciente Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), Caso S. A. S. contra Francia, de 1 de julio de 2014, el hecho religioso supone el patrón básico en las concepciones ideológicas del resto de ciudadanos que se declaran ateos, agnósticos, escépticos o simplemente indiferentes¹.

Por su parte, el Tribunal Constitucional (TC) ha declarado reiteradamente que el derecho fundamental de libertad religiosa, consagrado en el art. 16 de la Constitución Española (CE), debe ser garantizado en su máxima amplitud y fundamentalmente en aquellas

¹ Estos fundamentos, que en su literalidad ya eran recogidos en la STEDH, Caso Kokkinakis contra Grecia, de 25 mayo de 1993, han sido acrisolados en pacífica y constante jurisprudencia emanada del mismo Tribunal. Entre otras, pueden consultarse las SSTEDH, Casos Buscarini y otros contra San Marino, de 18 de febrero de 1999, Delegación de Moscú del Ejército de Salvación contra Rusia, de 5 de octubre de 2006, Kuznetsov y otros contra Rusia, de 11 de enero de 2007, Hasan y Eylem Zengin contra Turquía, de 9 de octubre de 2007, Sinan Isik contra Turquía, de 2 de febrero de 2010, Dimitras y otros contra Grecia, de 3 de junio de 2010, Wasmuth contra Alemania, de 17 de febrero de 2011, Bayatyan contra Armenia, de 7 de julio de 2011, Refah Partisi y otros contra Turquía, de 31 de julio de 2011, Dimitras y otros contra Grecia, de 3 de noviembre de 2011, Feti Demirtas contra Turquía, de 17 de enero de 2012, Francesco Sessa contra Italia, de 3 de abril de 2012, Savda contra Turquía, de 12 de junio de 2012, y Eweida y otros contra Reino Unido, de 15 de enero de 2013.

situaciones en las que, en virtud del régimen de especial sujeción en el que se sitúa al sujeto, dicho derecho podría quedar menoscabado.

En relación con ello cabe subrayar que, en la actualidad, el ámbito de los servicios públicos sanitarios se ha convertido en uno de los campos más apasionantes para el estudio de los diversos criterios e interpretaciones que subyacen al ejercicio del derecho de libertad religiosa. Y ello porque, precisamente, el régimen de especial sujeción al que se someten los pacientes y usuarios de los servicios públicos de salud, en la mayor parte de los casos de manera involuntaria, despliega aquí todos sus efectos y convierte los recintos hospitalarios en laboratorio de toda una suerte de nuevos conflictos que guardan relación con la multiculturalidad y el pluralismo religioso, a partir de cuestiones universales relacionadas con la vida, el sufrimiento y la muerte.

Estas inquietudes de trascendencia religiosa, que resultan de incuestionable importancia para gran parte de los pacientes ingresados en centros hospitalarios, centran el debate actual en el que converge la ciencia médica y la religión, a través de la bioética².

En este sentido y a partir de los postulados enunciados por la bioética puede afirmarse la existencia de una nueva disciplina, el bioderecho, que aúna los pronunciamientos de los tribunales que inciden en esta materia, conocidos como biojurisprudencia, con un ingente acervo de normas reguladoras en el que el título principal alude a la salud pública, así mismo biolegislación. Por tanto, en un amplio sentido, también puede afirmarse que este neologismo conocido como bioderecho resulta la asimilación práctica-jurídica de la bioética antes señalado.

A nuestro juicio, el establecimiento y primacía del bioderecho, ya sea en su vertiente legal o jurisprudencial, proscribire la generalización protocolarizada de este tipo de demandas de índole religiosa en el ámbito de los servicios públicos sanitarios. Por ello y en contra de las pretensiones de cierta corriente liberalizadora, entendemos que la Administración sanitaria no puede ponderar tan sólo los principios que rigen su actuación con los recursos humanos, técnicos y económicos disponibles, puesto que la respuesta, en todo caso debe garantizar el ejercicio del derecho fundamental consagrado en el art. 16 CE.

² Vid. TRIVIÑO CABALLERO, Rosana. «Autonomía del paciente y rechazo del tratamiento por motivos religiosos». *Indret. Revista para el análisis del Derecho* 3/2010. www.indret.com.

En relación con ello, deberán tenerse en cuenta los principios de igualdad, aconfesionalidad y cooperación que la doctrina constitucional desarrolló a partir del propio art. 16 CE³. En estos términos, el principio de igualdad debe ser entendido como no discriminación ante la Ley y estrechamente vinculado a los artículos 14 y 9.2 CE⁴.

El principio de aconfesionalidad, debe ser entendido como doble garantía de los poderes públicos ante el hecho religioso: en tanto acción asistencial positiva, directa y promocional de aquel derecho y en tanto vertiente negativa, como reconocimiento de una inmunidad de coacción del individuo⁵. Y por último, el principio de cooperación debe interpretarse con carácter complementario de los anteriores, como ponen de manifiesto entre otras las SSTC 66/1982, de 12 de noviembre, y 265/1988, de 22 de diciembre⁶.

³ A la terna de principios informadores del Derecho Eclesiástico del Estado, debe añadirse el de Libertad Religiosa, en sentido estricto y de conformidad con la clásica exposición de VILADRICH que constaba ya en el primer tratado de Derecho Eclesiástico del Estado publicado en España. VV. AA. *Derecho Eclesiástico del Estado Español*. Eunsa. Pamplona, 1980. Posteriormente, la doctrina, si bien desarrolló e incluso añadió alguno más en el proceso evolutivo que acompañó la jurisprudencia constitucional, se ha mantenido constante en cuanto a la esencia de estos cuatro fundamentales que, derivados del art. 16 CE, encontrarían acomodo en diversos preceptos constitucionales. Si bien, teniendo siempre como punto de partida el art. 16 CE, aunque la doctrina no resulta pacífica en cuanto al desarrollo y conexión con el resto, sí es opinión mayoritaria la incardinación de la materia con el art. 14 CE. CODES BELDA, Guadalupe. *El Derecho Eclesiástico en la doctrina del Consejo de Estado*. Universidad de Córdoba. 2005; págs.70-71. Una relación de la doctrina constitucional en CALVO-ÁLVAREZ, Joaquín. «La presencia de los Principios Informadores del Derecho Eclesiástico Español en las Sentencias del Tribunal Constitucional» en VV. AA. *Tratado de Derecho Eclesiástico*. Eunsa. Pamplona, 1994; págs. 243-320.

⁴ Vid. CONTRERAS MAZARÍO, José María. «El principio de laicidad del Estado y la asistencia religiosa en los centros universitario públicos». *Derechos y Libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, n.º 9, 2000; págs. 99-160; págs.128-130. Una interesante aplicación de este principio en base a la Directiva 2000/43/CE, de 29 de junio, sobre igualdad de trato de las personas con independencia de su origen racial o étnico en el ámbito del empleo, la formación profesional, la educación, los bienes y servicios y la protección social. Vid. ROSSELL, Jaime. *La no discriminación por motivos religiosos en España*. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. Madrid, 2008.

⁵ Este concepto fue usado por primera vez en la STC 46/2001 de 15 de febrero, e inmediatamente continuado en las posteriores SSTC 128/2001, de 4 de julio, y 154/2002, de 18 de julio. Sobre el mismo resulta pacífica doctrina, no obstante las discrepancias advertidas cuando se trata de determinar el alcance y los límites de dicha intervención positiva de los poderes públicos, así como su fundamento jurídico.

⁶ Vid. SSTC 66/1982, de 12 de noviembre, y 265/1988, de 22 de diciembre. No obstante, el principio de cooperación tiene carácter autónomo y sustantividad propia, como expresamente se recoge en la STC 93/1983, de 8 de noviembre, en la que se reconoció que el artículo 16.3 CE exige un deber de cooperación del Estado en materia religiosa.

Existe, por tanto, una obligación de los poderes públicos dirigida a garantizar la libertad religiosa y la interdicción de cualquier clase de discriminación, de ejercer una acción positiva favorable al hecho religioso⁷. Al respecto, la STC 38/2007, de 15 de febrero, ha admitido que, dentro de los márgenes del deber de cooperación estatal con la Iglesia católica y las demás confesiones religiosas, «*se exige de los poderes públicos una actitud positiva respecto del ejercicio colectivo de la libertad religiosa... el principio de neutralidad del artículo 16.3 CE, como se declaró en las SSTC 24/1982, de 13 de mayo y 340/1993, de 16 de noviembre, veda cualquier tipo de confusión entre funciones religiosas y estatales, en el desarrollo de las relaciones de cooperación del Estado con la Iglesia Católica y las demás confesiones, antes bien sirve, precisamente, a la garantía de su separación, introduciendo de este modo una idea de aconfesionalidad o laicidad positiva, según STC 46/2001, de 15 de febrero*»⁸.

No obstante, esta actitud positiva y de cooperación ante el hecho religioso parte de una premisa incuestionable, aunque comprensible en el contexto de tradicional catolicismo que caracterizó nuestra sociedad, como es la dualidad jurídica que fundamenta las relaciones con las confesiones presentes en la misma.

Así, por un lado, la Iglesia católica continúa rigiéndose por los Acuerdos firmados entre la Santa Sede y el Estado Español en 1979 y que, en virtud de su consideración de tratados internacionales, tienen carácter prevalente en el ordenamiento jurídico nacional⁹. De este modo fue reconocido, entre otras, en las SSTC 66/1982, de 12 de noviembre, 187/1991, de 3 de octubre, y 155/1997, de 29 de septiembre, para las que el régimen aplicable a la Iglesia católica procede en exclusiva y en posición de paridad con la voluntad soberana del Estado¹⁰.

⁷ Como afirma la STC 5/1981, de 13 de febrero, «*el nuestro es un sistema jurídico político basado en el pluralismo, la libertad ideológica y religiosa de los individuos y la aconfesionalidad del Estado, donde todas las instituciones públicas han de ser, en efecto, neutrales*». Ello no quiere decir que deba admitirse una aconfesionalidad absoluta, puesto que como también recuerda la STC 46/2001, de 15 de febrero, la laicidad debe ser entendida en sentido positivo, y «*esta idea de laicidad positiva exige un tratamiento igual, con respeto a la pluralidad de opciones ante lo religioso y necesariamente neutral*».

⁸ Vid. STC 38/2007, de 15 de febrero.

⁹ Vid. LÓPEZ ALARCÓN, Mariano. «La asistencia Religiosa». VV. AA. *Tratado de Derecho Eclesiástico*. Eunsa. Pamplona, 1994; pág. 229.

¹⁰ Vid. SSTC 66/1982, de 12 de noviembre, 187/1991, de 3 de octubre, y 155/1997, de 29 de septiembre. El 3 de enero de 1979, se firmaron cuatro Acuerdos entre la Santa Sede y el Estado Español, que entraron en vigor el 4 de diciembre del mismo año: Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos (AAJ), Acuerdo sobre Asuntos Económicos (AAE), Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales (AEAC) y Acuerdo sobre Asistencia Religiosa en las Fuerzas Armadas y Servicio Militar de Clérigos y Religiosos (AAR).

Por otro lado, la aprobación de la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa (LOLR), de conformidad con el precitado art. 16 CE, vino a garantizar el efectivo ejercicio del derecho fundamental de libertad religiosa de las confesiones minoritarias. En su desarrollo, el art. 7 LOLR previno la aprobación de los correspondientes estatutos jurídicos de las confesiones minoritarias. En consecuencia, tras las negociaciones establecidas entre los representantes de las mismas y el Estado español, fueron aprobadas las Leyes 24, 25 y 26, de 10 de noviembre de 1992, en las que se recogían los respectivos Acuerdos firmados con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España (AFEREDE), la Federación de Comunidades Israelitas de España (AFCIE) y la Comisión Islámica de España (ACIE).

Teniendo en cuenta lo anterior y al objeto del presente estudio, resulta necesario traer a colación el art. 2.1.b) LOLR, en el que se estableció que:

«La libertad religiosa y de culto garantizada por la Constitución comprende, con la consiguiente inmunidad de coacción, el derecho de toda persona a:

b) Practicar los actos de culto y recibir asistencia religiosa de su propia confesión; conmemorar sus festividades, celebrar sus ritos matrimoniales; recibir sepultura digna, sin discriminación por motivos religiosos, y no ser obligado a practicar actos de culto o a recibir asistencia religiosa contraria a sus convicciones personales.»

Por tanto, queda garantizado un derecho a la asistencia religiosa con carácter general que comprende, de modo particular y como exteriorización del derecho de libertad religiosa, el establecimiento de lugares idóneos para la oración de los fieles y la celebración de actos de culto. Y existe una obligación expresa de las autoridades públicas competentes para facilitar esta infraestructura que, en el ámbito que nos ocupa, cabe entender referida al establecimiento de capillas o locales multiconfesionales. En este sentido, la consagración del derecho de asistencia religiosa quedó completado en el propio art. 2.3 LOLR, al establecer que:

«Para la aplicación real y efectiva de estos derechos, los poderes públicos adoptarán las medidas necesarias para facilitar la asistencia religiosa en los establecimientos públicos, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo su dependencia, así como la formación religiosa en centros docentes públicos.»

Al respecto, hay que señalar que el derecho a la asistencia religiosa en sentido lato, tal y como podría interpretarse en la dicción literal del art. 2.1.b), comprende el derecho a la disponibilidad de lugares de culto cuando se reúnan las condiciones necesarias para demandar tal

exigencia. Fundamentalmente, este requisito, en el ámbito del espacio público sanitario, se reduce tal y como queda dicho, a la acreditación de un régimen de sujeción que impida la plena efectividad del derecho de libertad religiosa por quedar reducida la libertad ambulatoria del sujeto creyente.

Efectivamente, en base al anterior precepto, la doctrina ha establecido diversos grados en torno a la definición del instituto a partir del amplio y ya clásico concepto aportado por DE LUCA, en el que se entendía por asistencia religiosa aquella ayuda proporcionada por los poderes públicos para la satisfacción de los intereses religiosos de los ciudadanos¹¹.

Como hemos apuntado, ya entonces el autor diferenció entre asistencia religiosa, como derecho con carácter general, y asistencia espiritual como actividad del ministro de culto derivada de la anterior. Y ello porque el derecho a la asistencia religiosa no se agota en la meramente espiritual, ya que precisamente en el ámbito de los servicios públicos sanitarios la prestación de alimentación religiosa a los pacientes o la gestión de capillas multiconfesionales y tanatorios en los recintos hospitalarios, también resultan corolario de la garantía operada a partir de los apartados 1.b) y 3 del citado art. 2 LOLR.

Así ha sido entendido por un sector mayoritario de los eclesiásticos. Entre estos, LÓPEZ ALARCÓN considera que el mandato legal obliga a los poderes públicos a promover la asistencia religiosa en las condiciones o infraestructura adecuadas a fin de que, los ciudadanos que la demanden y que tengan disminuidas las posibilidades de su ejercicio, por encontrarse internados en centros caracterizados por un régimen de especial sujeción, puedan recibirla en toda su extensión¹².

La garantía de este pleno y efectivo ejercicio del derecho a la libertad religiosa también es señalada por CONTRERAS MAZARÍO, quien subraya el deber jurídico y actuación positiva que compete a los poderes públicos, en cuanto «a las personas, miembros de centros o establecimientos, que se encuentran en una situación de dependencia o sujeción a los mismos, en la que se limita o cercena su libertad física»¹³.

Como hemos señalado, esta actividad promocional y de colaboración a la que está obligada la Administración sanitaria en nuestro

¹¹ Vid. DE LUCA, Luigi. *Enciclopedia del Diritto*. Vol. III. Giuffrè. Milan, 1958; págs. 796-799.

¹² Vid. LÓPEZ ALARCÓN, M. *La asistencia religiosa...*, cit.

¹³ CONTRERAS MAZARÍO, J. M.^a *El principio de laicidad...*, cit.

caso, abarca un amplio marco de actuación que supera la asistencia espiritual e incluye la gestión de los preceptos religiosos alimentarios de los pacientes y la dotación de la infraestructura necesaria para el desarrollo del derecho de libertad religiosa, debiendo disponer espacios públicos de culto para las distintas confesiones dentro del propio recinto hospitalario. Además, esta gestión del factor religioso en el espacio público sanitario debe incluir también cuestiones referidas a la tanatopraxia, la sanidad mortuoria y los enterramientos, puesto que así se contempla en el párrafo segundo del art. 9.1 AFCIE y del art. 9.2 ACIE¹⁴.

De esta opinión es GONZÁLEZ DEL VALLE, para quien la ayuda o asistencia prestada por las autoridades públicas no se debe circunscribir tan sólo a los casos de especial sujeción, sino que debe prestarse también en otros casos en los que, como los asilos de ancianos por ejemplo, este régimen de sujeción no resulta tan evidente. En este sentido, diferencia entre asistencia religiosa como actividad prestacional de los ministros de culto y acción, apoyo, actuación o ayuda del Estado para promover la misma¹⁵.

A la vista de lo anterior y teniendo en cuenta el contenido del art. 2.1.b) LOLR, cabría diferenciar dos tipos de asistencia religiosa. En primer lugar, una asistencia religiosa común o propia, que sería la prestada por los ministros de culto en los espacios destinados exclusivamente a este uso, por ejemplo un templo o una parroquia. En segundo lugar, una asistencia religiosa denominada impropia, ejercida en situaciones especiales y llevada a cabo en establecimientos que no están destinados a este efecto pero en los que, eventualmente, puede tratarse la misma.

En definitiva, esta delimitación, que se corresponde con criterios de ubicación, circunscribe su ejercicio al espacio donde se presta la asistencia religiosa que, en el caso de los hospitales públicos, cabría calificarla como impropia. Hay que señalar que en estos supuestos, los espacios públicos sanitarios se equiparan a aquellas situaciones sujetas, en mayor o menor medida, a un régimen especial. Aquí cabría entender las fuerzas armadas, los establecimientos penitencia-

¹⁴ Párrafo segundo art. 9.1. AFCIE: «La asistencia religiosa prevista en este artículo comprenderá la que se dispense a los moribundos, así como las honras fúnebres del rito islámico.».

Párrafo segundo art. 9.2. ACIE: «La asistencia religiosa prevista en este artículo comprenderá la que se dispense a los moribundos, así como las honras fúnebres del rito judío.».

¹⁵ GONZÁLEZ DEL VALLE, José María. *Derecho Eclesiástico Español*. Civitas. Madrid, 2002; págs. 161-163.

rios, los centros de la tercera edad o de acogida de inmigrantes, entre otros.

De este modo, la asistencia religiosa en general se circunscribe al conjunto de iniciativas que deben adoptar las Administraciones Públicas para neutralizar las limitaciones o condicionantes derivados de una situación de especial sujeción, que impiden la prestación de cada confesión religiosa a sus fieles. Y, en estos términos, no cabe duda que el ejercicio de esta prestación resulta un mandato de actuación positiva¹⁶.

Sin embargo, la redacción del art. 2.3 LOLR parece otorgar un cierto margen de discrecionalidad a las Administraciones Públicas para ejecutar este tipo de prestaciones. Este es el fundamento que se contiene en la STC 166/1996, de 28 de octubre, cuando señala que «*de estas obligaciones del Estado y de otras tendentes a facilitar el ejercicio de la libertad religiosa, no puede seguirse, porque es cosa distinta, que esté también obligado a otorgar prestaciones de otra índole para que los creyentes de una determinada religión puedan cumplir los mandatos que les imponen sus creencias*»¹⁷.

En definitiva, el mandato dirigido en estos casos concretos a la Administración sanitaria determina la promoción y plena extensión del derecho a la libertad religiosa entre sus pacientes. Por nuestra parte, entendemos que si bien no resulta una obligación de resultado en todo caso, lo es para aquellas situaciones en las que se coloque al paciente en una condición de especial dificultad, en la que no le sea posible ejercitar por sí mismo el derecho de libertad religiosa. En consecuencia, la restricción de este ámbito de ejercicio personal, es el que justifica la obligación prestataria de la Administración sanitaria.

De lo anterior se extrae que la asistencia religiosa engloba un amplio derecho subjetivo, de autonomía, frente a los poderes públicos. Como tal, este derecho admite dos acepciones, una positiva y otra negativa.

En su acepción negativa, la Administración sanitaria no podrá impedir que el paciente practique los actos de culto de su religión o siga los preceptos que le obligan a tomar una serie de alimentos, por ejemplo. Y no sólo esto, sino que está obligada a adoptar toda aquella

¹⁶ Vid. ARRIETA, Juan Ignacio. «La asistencia religiosa. Particular referencia a los centros de especial sujeción: fuerzas armadas, centros de detención y centros sanitarios», en VV. AA. *Libertad Religiosa. Memoria del IX Congreso Internacional de Derecho Canónico*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Autónoma de México, 1996; págs. 219-239.

¹⁷ Vid. STC 166/1996, de 28 de octubre.

serie de medidas que aseguren la asistencia religiosa, velando para que nada impida su ejercicio y removiendo, en su caso, los obstáculos que impidan que pueda ser recibida. En este sentido el art. 9 de los Acuerdos con las confesiones minoritarias establece que la asistencia religiosa debe ser proporcionada por los respectivos ministros de culto, por lo que para su prestación en los centros sanitarios será preciso el concurso de los mismos.

En su acepción positiva, el art. 2.3 LOLR, establece un derecho de crédito a favor de los sujetos sometidos a un régimen interno especial. Los pacientes pueden exigir por tanto que se les faciliten determinadas medidas con el fin de alcanzar el pleno y efectivo ejercicio de la libertad religiosa o, en otro caso, que remuevan los obstáculos que impiden su práctica. Así pues, si la Administración sanitaria no puede prestar la asistencia espiritual, al menos no debe estorbar su efectivo desarrollo.

Esto significa que debe favorecer el acceso a los centros hospitalarios de los respectivos ministros de culto, para que puedan asistir espiritualmente a los enfermos. Como ha señalado LLAMAZARES FERNÁNDEZ, *«de lo que se trata por parte del Estado es de, en cumplimiento del mandato de protección y promoción de los derechos de igualdad y libertad religiosa, facilitar a sus ciudadanos la asistencia religiosa necesaria. No de prestarles él la asistencia, sino facilitar que les sea prestada por las confesiones de las que son miembros»*¹⁸.

Ahora bien, cabría objetar que con esta cooperación de la Administración sanitaria a favor de los ministros de las confesiones, se desvirtúa la titularidad del derecho. En relación con ello, algunos autores opinan que el titular derecho de libertad religiosa, en sentido amplio, es doble, pues corresponde tanto al paciente que la demanda como a la confesión que la proporciona a través del respectivo ministro de culto¹⁹.

Sin embargo, entendemos que aunque la libertad religiosa admite una configuración individual y otra colectiva, la asistencia espiritual como derecho concreto derivado de la anterior, solo puede entenderse vinculada al sujeto individual, es decir al paciente o enfermo. Otra cuestión distinta resulta de la actividad confesional, que debe ser prestada ineludiblemente por los ministros de culto, puesto que los poderes públicos no pueden realizar actos de fe ni asumir la asistencia religiosa entre sus competencias.

¹⁸ Vid. LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio. *«El principio de cooperación del Estado con las confesiones religiosas: fundamentos, alcances y límites»*. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n.º 3. Mayo-agosto, 1989.

¹⁹ CODES BELDA, G. *El Derecho Eclesiástico...*, cit.; pág. 219.

La Administración sanitaria en este caso, no puede asumir obligación alguna respecto de las prestaciones espirituales propiamente dichas, que pertenecen a una relación distinta, ajena al ordenamiento estatal, y cuya autonomía está obligada a respetar²⁰. Por esta razón, tampoco cabría entender que la Administración sanitaria fuera titular del derecho, puesto que a ella le corresponde como intermediaria, meramente una posición de sujeto instrumental.

Por tanto, surge entre ambos una relación jurídica de naturaleza civil fruto del acuerdo entre el poder público y la confesión religiosa. A la Administración sanitaria, en este caso, le compete el deber de cooperar materialmente a la viabilidad de la asistencia religiosa, y aportar los recursos de apoyo para promover las condiciones de libertad e igualdad a las que está obligada por el art. 9.2 CE.

Ahora bien, como señala LÓPEZ ALARCÓN, los poderes públicos gozan de discrecionalidad para determinar el modelo de acuerdo con las confesiones religiosas que pretendan prestar la asistencia, así como de iniciativa para la implantación de la asistencia religiosa²¹. Efectivamente, en la actual regulación, la competencia de la Administración sanitaria se agota en la organización del servicio y en poner a disposición de los pacientes los medios y recursos necesarios, pero la prestación del servicio es atribución exclusiva de la confesión religiosa correspondiente.

En este sentido, el deber de los poderes públicos no puede identificarse con la obligación de asistir espiritualmente al enfermo, que como se ha dicho nunca puede corresponder a un estado aconfesional y sí de forma exclusiva a las confesiones religiosas. Como señala JIMÉNEZ-AYBAR, *«la cooperación no debe confundirse con la promoción, puesto que esta actitud que no tiene cabida en un Estado no confesional donde prima, además la igualdad entre las confesiones religiosas»*²².

En consecuencia, la Administración sanitaria debe facilitar la asistencia religiosa a los enfermos porque la situación en la que se encuentran hace difícil o incluso imposible el ejercicio del derecho a la

²⁰ Así, por ejemplo, el art. 6 AFECIE recoge las funciones propias de la religión judía en las que, con arreglo a la Ley o a la tradición, no podrá atribuirse la Administración sanitaria, incluyendo expresamente la asistencia religiosa entre ellas. En cuanto a ésta, se deberá garantizar que sea llevada a la práctica como fiel desarrollo de los dos planos de la libertad religiosa, al paciente en el plano individual y facilitando la infraestructura a las confesiones religiosas en el colectivo.

²¹ LÓPEZ ALARCÓN, M. *La asistencia religiosa...*, cit.; pág.1162.

²² Vid. JIMÉNEZ-AYBAR, Iván. «La alimentación “halal” de los musulmanes en España: aspectos jurídicos, económicos y sociales». *Ius Canonicum*, XLV, n.º 90, 2005.

libertad religiosa. Por ello, en los centros hospitalarios públicos deben establecerse los medios necesarios para que el ejercicio del mismo no se vea impedido, ni se produzca una discriminación a la hora de ejercitar los derechos fundamentales que se reconocen y garantizan a todos los ciudadanos.

Esta limitación o, en su caso, imposibilidad de ejercicio de la libertad religiosa obedece a una situación de hecho, como es permanecer durante algún tiempo en un establecimiento público sanitario. Pero también deriva de una situación de derecho, puesto que existe un deber de sujeción a la disciplina o régimen interno del mismo²³.

De esta opinión son CONTRERAS MAZARÍO y CELADOR ANGÓN, para quienes no existe una relación de equilibrio de la persona con el establecimiento donde permanece internada, puesto que la Administración sanitaria se encuentra en posición dominante y el paciente queda subordinado, limitado o restringido al régimen de disciplina interna del centro. De ello, los anteriores autores deducen que no todos los ciudadanos tendrán reconocido el derecho, sino tan sólo aquellos que *«perteneciendo o estando integrados en un centro público, padezcan una limitación o restricción en su ámbito de autonomía o de libertad física que les impida o restrinja real y efectivamente la realización de su derecho fundamental a la libertad religiosa, y no sólo por el hecho de una permanencia más o menos prolongada en un centro público»*²⁴.

Ciertamente, la figura de la asistencia religiosa es uno de los ámbitos donde las relaciones entre lo religioso y lo público adquieren características peculiares, siendo así que algunos autores han reconocido la estrecha relación entre el sistema de Derecho Eclesiástico del Estado y la regulación de la misma configurándose, a nivel general, como un servicio que debe ser satisfecho²⁵.

La asistencia religiosa participa por tanto de una doble esfera, en cuanto a demanda del derecho y en cuanto a servicio pastoral. La es-

²³ Vid. MARTÍ SANCHEZ, José María. «Coordenadas actuales de la asistencia religiosa en dependencias públicas». *Revista General de Derecho Canónico y del Estado*, n.º 19. Iustel, 2009.

²⁴ Vid. CONTRERAS MAZARÍO, José María, y CELADOR ANGÓN, Óscar. «Laicidad, manifestaciones religiosas e instituciones públicas». *Documentos de trabajo*, n.º 124. Fundación Alternativas. Madrid, 2007.

²⁵ Así, la figura refleja el carácter típico y transversal del Derecho Eclesiástico del Estado, como es la interrelación entre la potestad civil y la religiosa, con el ingrediente de que aquí, además, la persona y su preocupación religiosa tienen un puesto de privilegio. Vid. MARTÍ SANCHEZ, José María. «Cuestiones Generales. La asistencia religiosa en las Fuerzas Armadas.» VV. AA. *Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado III: Derecho Eclesiástico. La asistencia religiosa en centros públicos*. Base de Datos del Conocimiento Jurídico. www.iustel.com.

fera relativa al servicio pastoral determina que las confesiones están obligadas a proporcionar a sus fieles la cobertura necesaria para el cumplimiento de los preceptos religiosos.

Por su parte, la esfera correspondiente a la demanda del paciente, determina el interés de éste para que le sea satisfecho el derecho de libertad religiosa²⁶.

Esto supone, en lo que respecta a la esfera pastoral, una garantía positiva y un deber jurídico de actuación, que la Administración sanitaria debe establecer para el pleno y efectivo ejercicio del derecho a la libertad religiosa por parte de los pacientes que se encuentran internados en una situación de dependencia y bajo sujeción de la misma. Y supone también que la esfera de demanda de la asistencia religiosa queda configurada como un derecho de autonomía y crédito de los pacientes, en el que las distintas confesiones religiosas desempeñan un papel de medios instrumentales necesario para hacer posible su ejercicio.

A partir de este doble nivel, CONTRERAS MAZARÍO y CELADOR ANGÓN establecen cuatro criterios o elementos definidores del derecho de asistencia religiosa²⁷.

En primer lugar, cabe entender que su ejercicio se produce dentro del más amplio contenido esencial de la libertad religiosa. En este sentido, la libertad religiosa se vincula al principio de igualdad, puesto que a través de la misma se hace posible el ejercicio real de la libertad religiosa por parte de las personas objeto de dicha garantía²⁸.

En segundo lugar, debe abarcar situaciones en las que los individuos encuentren limitada su libertad de actuación. De este modo, si los poderes públicos no asegurasen a los pacientes el ejercicio de la asistencia religiosa, estos no tendrían manera de poder ejercitarla. Ahora bien, la situación de dependencia no debe ser entendida como

²⁶ Vid. MOLANO, E. «La asistencia religiosa en el Derecho Eclesiástico Español», Derecho y Persona, Vol. 11, 1984, citado por CONTRERAS MAZARÍO, J. M.^a *El principio de laicidad del Estado...*, cit.

²⁷ CONTRERAS MAZARÍO, J. M.^a, CELADOR ANGÓN, O. *Laicidad, manifestaciones religiosas...*, cit.

²⁸ Este principio debe entenderse como igualdad en el estatuto jurídico, puesto que las peculiaridades de las distintas confesiones plantean diversas demandas y prioridades en función de cada credo. Para delimitar la imposición de un igualitarismo injusto o un apoyo a determinadas confesiones que pudiera lesionar el principio de igualdad, se deberá acudir a los datos objetivos respecto del arraigo en el lugar y respecto de la propia identidad que proporciona cada confesión religiosa. Vid. FERNÁNDEZ ARRUTY, José Ángel. «La asistencia religiosa en los centros hospitalarios públicos de España». *Dereito*. Vol. 5, n.º 1, 1996.

una mera permanencia más o menos prolongada de la persona en un hospital público. Por el contrario, debe existir una sujeción al mismo que, por cuestiones de práctica médica, limiten o restrinjan la libertad física del paciente.

En tercer lugar, su ejercicio debe ceñirse expresamente a los centros sanitarios de carácter público. Así se recoge de manera expresa en art. 9 de los Acuerdos con evangélicos, judíos y musulmanes, por lo que sólo respecto de éstos puede comprometerse de manera directa la Administración sanitaria, con el fin de desarrollar la función promocional del derecho a la libertad religiosa en los recintos hospitalarios.

En cuarto y último lugar, hay que resaltar el mandato de actividad positiva de las autoridades sanitarias. Y esta actividad positiva, no debe reconducirse a una función meramente protectora, sino que se subraya expresamente la necesidad de facilitar y poner a disposición del paciente todos los medios necesarios para el pleno y efectivo desarrollo del derecho de asistencia religiosa.

II. MARCO REGULADOR

El principal modelo de aplicación del derecho de asistencia espiritual en los hospitales públicos españoles obedece a un régimen concertado. Este régimen, que en principio se origina a partir de un pacto entre representantes de la Iglesia católica y de la Administración sanitaria a nivel estatal, contempla un desarrollo posterior en sucesivos niveles de atribuciones territoriales.

En este sentido, se suscribe un primer Acuerdo sobre Asistencia Religiosa Católica en Centros Hospitalarios Públicos (AAR), que es firmado el 24 de julio de 1985 por el Presidente de la Conferencia Episcopal Española y los Ministros de Justicia y Sanidad. El Acuerdo se establece para garantizar el derecho de asistencia religiosa, en sentido lato, en el ámbito del sector público sanitario al completo, incluidas por tanto no sólo la Administración estatal, sino la autonómica y la local²⁹.

A partir de esta pretensión que define la extensión generalizada de su aplicación, puede decirse que la naturaleza jurídica del Acuerdo obedece a un marco general de regulación. Por lo tanto, el resto de

²⁹ *Vid.* Art. 1. Orden de 20 de diciembre de 1985, por la que se dispone la publicación del Acuerdo sobre Asistencia Religiosa Católica en Centros Hospitalarios Públicos. BOE de 21 de diciembre de 1985.

pactos y convenios que, a continuación se suscriben con las distintas Administraciones públicas en desarrollo del mismo, tendrían carácter de actos negociables, no estrictamente normativos.

Esto último encuentra su refrendo en el AAJ, en el que se establece que el régimen de asistencia religiosa católica en los centros públicos, debe ser regulado mediante convenio entre los representantes de la Iglesia católica y los del Estado³⁰. Es decir, no cabe delegar en otros niveles Administrativos la capacidad para negociar y suscribir un Acuerdo general, como marco de referencia, para establecer el derecho de asistencia religiosa católica en todos los hospitales públicos de España.

Por lo tanto, los posteriores convenios suscritos a nivel central, autonómico y local son concreción y aplicación del AAR. Es decir, son convenios de gestión o ejecución, pero no convenios normativos, aunque algunos se autocalifiquen, erróneamente a nuestro entender, como «*contratos administrativos de prestación de servicios*».

El marco general del AAR deriva de la competencia exclusiva del Estado para establecer las bases y coordinación general de la sanidad, establecida en el art. 148.1.16.º CE, haciéndolo extensible a todos los hospitales del sector público. Por esta razón, sus disposiciones deben ser recogidas en los reglamentos y demás normas de régimen interno de todos los centros hospitalarios³¹.

Así entendido, el AAR adquiere naturaleza normativa de derecho público interno, pues es celebrado entre órganos eclesiásticos y estatales que actúan en pie de igualdad en el marco de sus respectivas competencias³². Y, conforme con esta posición de igualdad, el AAR puede asimilarse a un convenio interadministrativo, ya que por un lado, las autoridades religiosas tienen atribuidas competencias de fijación del contenido y objeto de la asistencia espiritual y, por otro, las estatales se atribuyen las de fomento y promoción de un derecho.

³⁰ Art. IV.2 AAJ: «El régimen de asistencia religiosa católica y la actividad pastoral de los sacerdotes y de los religiosos en los centros mencionados que sean de carácter público, serán regulados de común acuerdo entre las competentes autoridades de la Iglesia y del Estado. En todo caso, quedará salvaguardado el derecho a la libertad religiosa de las personas y el debido respeto a sus principios religiosos y éticos.»

³¹ Vid. MORENO ANTÓN, María. «La asistencia religiosa en el ámbito hospitalario público español». *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 49. 1992.

³² Vid. MOLANO, Eduardo. «La asistencia religiosa en los hospitales públicos I y II». *Actualidad Administrativa*, n.º 20 y n.º 21, 1987.

A partir de este marco general se desarrollan el resto de convenios suscritos por las Comunidades Autónomas³³. Hay que señalar que la situación de las confesiones minoritarias dentro de este marco normativo es muy desigual, si bien algunos ejecutivos autonómicos donde se ha constatado fehacientemente la presencia de un número significativo de creyentes de estas confesiones y, por lo tanto, el pluralismo religioso despliega todos sus efectos, han sido más sensibles a este hecho, negociando acuerdos y convenios con los representantes territoriales de las confesiones minoritarias afectadas. Es el caso de las Comunidades Autónomas de Andalucía, Cataluña y Madrid, y en menor medida, las Comunidades Autónomas de Galicia y el País Vasco³⁴.

III. EL ESTABLECIMIENTO DE CAPILLAS Y TANATORIOS MULTICONFESIONALES EN EL ESPACIO PÚBLICO SANITARIO

Partiendo del sistema general previsto para hacer efectivo el derecho de asistencia religiosa contenido en el citado art. 2.1.b) LOLR, los diferentes convenios con la Iglesia católica prevén el establecimiento de lugares idóneos para la oración de los fieles y la celebración del culto, así como despacho adjunto o cercano para que el correspondiente capellán pueda gestionar las atribuciones que le confiere el acuerdo, recibir visitas y organizar los archivos, incluyendo para estos fines los recursos materiales necesarios. Incluso se dispone la cesión de un local adecuado para que los capellanes que integran el servicio puedan residir o, en su caso, pernoctar³⁵.

Sin embargo, pese a que los Acuerdos con las confesiones minoritarias también contemplan la utilización de locales para el ejercicio de la asistencia religiosa prevista en los mismos, hasta el momento dichos preceptos no han sido resueltos en la práctica. En estos casos, su uso se supedita a la previa disponibilidad y acuerdo con los órganos directivos correspondientes.

³³ Por encima de todos ellos, cabe resaltar el Convenio sobre Asistencia Religiosa Católica en los centros Hospitalarios del Instituto Nacional de Salud, de 23 de abril de 1986, firmado por el Director General del INSALUD y el Presidente de la Comisión Episcopal de la Pastoral, en representación de la Conferencia Episcopal Española. *Vid.* BOCEE n.º 10, abril-junio de 1986.

³⁴ *Vid.* GARCÍA GARCÍA, Ricardo (Coord.). *La libertad religiosa en las Comunidades Autónomas. Veinticinco años de su regulación jurídica*. Institut d'Estudis Autonòmics. Barcelona, 2008.

³⁵ *Vid.* Art. 5 Convenio Asistencia Religiosa Católica del INSALUD y art. 9 AAR.

Y ello pese a que la necesidad de estos espacios se recoge expresamente en el art. 9 AFECIE³⁶ y ACIE³⁷, a fin de garantizar ciertos ritos derivados de la propia asistencia religiosa, como aquella dispensada a los moribundos y las relacionadas con las honras fúnebres propias al rito judío y musulmán, respectivamente. Hay que señalar que, pese a que el AFEREDE no contiene estos términos, sí dispone la previsión de locales para el ejercicio de la asistencia religiosa, por lo que lo anterior resulta también de aplicación a los evangélicos, así como al resto de confesiones³⁸.

En definitiva, de los preceptos referidos a judíos y musulmanes se desprende que el derecho a la asistencia religiosa integra la práctica litúrgica que acompaña la oración de los enfermos y las honras fúnebres debidas a los creyentes fallecidos. Para uno u otro fin los poderes públicos deberán disponer locales especialmente acondicionados, capillas en el caso de los rituales confesionales o tanatorios cuando se trate de velar a los difuntos de cada credo.

Se deberán habilitar espacios que faciliten la asistencia religiosa personalizada, así como la colectiva y, junto a ellos, ofrecer la infraestructura necesaria para su pleno ejercicio. Como señalan CONTRERAS MAZARÍO y CELADOR ANGÓN, en estos casos debe permitirse *«el acceso de todos los instrumentos y objetos necesarios para un correcto desempeño del culto, práctica religiosa o filosófica, tanto por lo que se refiere a los ministros del culto como a los miembros del centro»*³⁹.

La disposición de espacios para velar a los difuntos de los distintos credos se resuelve en la mayoría de los centros hospitalarios, delimitando salas que garantizan la privacidad y el recogimiento de los familiares. Hay que tener en cuenta que estos espacios deben resultar expeditos de imágenes religiosas, puesto que el principal inconveniente del resto de confesiones para compartir este tipo de salas con los católicos es, precisamente, el rechazo a la representación humana en sus lugares de culto⁴⁰. Por lo tanto, cualquier simbología de este tipo

³⁶ Párrafo segundo art. 9.2 AFECIE: *«La asistencia religiosa prevista en este artículo comprenderá la que se dispense a los moribundos, así como las honras fúnebres del rito judío.»*

³⁷ Párrafo segundo art. 9.1 ACIE: *«La asistencia religiosa prevista en este artículo comprenderá la que se dispense a los moribundos, así como las honras fúnebres del rito islámico.»*

³⁸ Art. 9.4 AFEREDE: *«Los gastos que el desarrollo de la mencionada asistencia espiritual origine, correrán a cargo de las Iglesias pertenecientes a la FEREREDE, sin perjuicio de la utilización de los locales que, a tal fin, existan en el centro correspondiente.»*

³⁹ CONTRERAS MAZARÍO, J. M.^a, Y CELADOR ANGÓN, O. *Laicidad, manifestaciones religiosas...*, cit.; pág. 16.

⁴⁰ MARTÍ SÁNCHEZ, J. M.^a *Asistencia religiosa en España...*, cit.; pág. 157.

debe ser movable y trasladable de una sala a otra, en función de la religión que profesara el paciente fallecido.

Sin embargo, entendemos que con la habilitación de velatorios no se agotan las previsiones contenidas en los citados preceptos, en los que se alude expresamente a los rituales religiosos prestados a agonizantes y fallecidos. Estas cuestiones de tanatopraxia encuentran su amparo legal en el art. 3.2 de la Ley 29/1980, de 21 de junio, de autopsias clínicas, en el que se garantiza que tras el estudio autopsico, el cadáver será entregado sin «*desfiguración manifiesta*» a los familiares para que éstos, si así lo desean, permanezcan junto al mismo «*en las dependencias adecuadas*»⁴¹. En consecuencia, hay que tener en cuenta tanto la presentación del cuerpo como la liturgia que precede al proceso velatorio.

En este sentido y referido a los musulmanes, el párrafo segundo del art. 1 de la citada Declaración Islámica de los Derechos del Hombre, redactada a iniciativa del Consejo Islámico de Europa y aprobada por la UNESCO el 19 de septiembre de 1981, consagra la inviolabilidad del cuerpo de la persona tras la muerte.

Los creyentes musulmanes están obligados a velar porque el cuerpo de una persona fallecida sea tratado con la solemnidad requerida⁴². Los familiares o personas cercanas comenzarán esta liturgia

⁴¹ Art. 3.2. Ley 29/1980, de 21 de junio, de autopsias clínicas «*Los pacientes fallecidos que, por sí mismos o a través de su cónyuge o de sus familiares en primer grado, no hubiesen manifestado su oposición al procedimiento, pueden, cumpliendo los demás requisitos establecidos en esta Ley, ser sometidos a un estudio autopsico, que garantizará a los familiares la no desfiguración manifiesta del cadáver y la no comercialización de las vísceras.*

La Dirección del Centro donde se practiquen los estudios autopsicos clínicos garantizará en todo caso a los familiares y allegados, una vez finalizado el estudio, el acceso al cadáver y la permanencia en las dependencias adecuadas, en las proximidades del mismo.»

Deberá tenerse también en cuenta el art. 5.2. RD 2230/1982, de 18 de junio, sobre autopsias clínicas. «*Los pacientes fallecidos en dichos hospitales que, por sí mismos o a través de su cónyuge o de sus familiares en primer grado, no hubiesen manifestado su oposición al procedimiento, podrán ser sometidos a un estudio autopsico que garantizará a los familiares la no desfiguración manifiesta del cadáver y la no comercialización de las vísceras. Se considerará que no existe dicha oposición cuando no conste en el libro de registro del hospital y tampoco se haya manifestado por el cónyuge o familiares en primer grado del difunto, dentro de las cuatro horas siguientes al momento en que se les entregue o, si no se encontrasen en el hospital, se ponga a su disposición la copia del certificado médico especial a que se refiere el artículo sexto punto uno.»*

⁴² Art. 1.b) Declaración Islámica de los Derechos del Hombre, redactada a iniciativa del Consejo Islámico de Europa y aprobada por la UNESCO el 19 de septiembre de 1981: «*Después de la muerte al igual que estando en vida, el carácter sagrado del cuerpo de una persona debe ser inviolable. Los creyentes están obligados a vigilar que el cuerpo de un difunto sea tratado con la solemnidad requerida.*» Vid. <http://www.amnistiacatalunya.org/edu/docs/e-mes-islam-1981.html> [Consultada el 20 de septiembre de 2014].

mediante el lavado del cadáver y posterior amortajamiento. Si se trata del cónyuge o de un menor de seis años, esto podrá ser realizado por una persona de distinto sexo y si el fallecido es donante de órganos, «*el hecho de que se permita la realización de estos ritos en el mismo hospital y por musulmanes, honrará a la familia y al fallecido*»⁴³.

Para los judíos, el agonizante es una persona viva a todos los efectos y como tal debe ser tratado. De esto se encargará el «*jevri*», el especialista judío en el ritual que se practica a los moribundos, procurando que éste no sea trasladado y se le mueva con extremo cuidado, incluso para limpiarlo o cambiar las sábanas de la cama, cerrarle la boca o acomodarle la almohada, puesto que el más mínimo gesto puede adelantar la muerte, cuya determinación no compete al creyente. Por esta razón también está estrictamente prohibido adelantar los preparativos del luto, del funeral o de la sepultura sin antes verificar la muerte⁴⁴.

Una vez constatado el fallecimiento, será un hijo varón preferentemente el que cerrará los ojos del difunto y ayudará a colocar el cadáver en el suelo, sin brusquedades, cubriéndolo piadosamente a continuación. A partir de este momento, la dirección del centro debe facilitar durante unas horas un local adecuado y con las características señaladas, para que la comunidad presente sus condolencias a los familiares, al igual que con el resto de confesiones.

Por otro lado, frente al uso compartido de tanatorios, parece que el establecimiento de lugares de culto en hospitales públicos para la correspondiente liturgia presenta, al menos en apariencia, mayores problemas de logística e infraestructura. Las normas pactadas tanto con la Iglesia católica como con el resto de confesiones prevén la cesión de locales para el culto, debiendo entenderse que estos se encontrarán anejos o próximos al recinto hospitalario a fin de facilitar el ejercicio de la libertad religiosa de los internos en régimen de sujeción especial.

El principal problema se presenta al definir estos espacios, puesto que la definición de lugar de culto corresponde a cada confesión. Así se pronuncia también la STS de 18 de junio de 1992, precisando que corresponde a la entidad religiosa correspondiente, en tanto ti-

⁴³ Vid. GOMES FARIA y HERNADO DE LLARRAMENDI. Guía de gestión de la diversidad religiosa en los centros hospitalarios. www.observatorioreligion.es. [Consultada el 19 de septiembre de 2014].cit.; pág. 55.

⁴⁴ MARTÍN SÁNCHEZ, Isidoro. *Bioética, Religión y Salud*. Consejería de Sanidad y Consumo. Madrid, 2005; pág. 87.

tular del derecho a establecerlos, manifestar cuáles ostentan dicho carácter⁴⁵.

A los efectos del ámbito sanitario, debemos señalar que un lugar de culto no es sólo un espacio dispuesto para practicar la oración, sino que el concepto es más amplio y refiere, fundamentalmente para el resto de confesiones, un espacio o lugar de reunión de los fieles.

Para los evangélicos los actos litúrgicos carecen de trascendencia jurídica y, aunque ofrendan sus templos al culto divino, éstos son centros de atención a la comunidad. En similares términos son concebidas las sinagogas, que no poseen un especial carácter espiritual, pudiendo celebrarse el culto judío con igual trascendencia en dependencias privadas. En cuanto a las mezquitas y aunque en la actualidad se tienda a un uso exclusivamente dedicado al culto, la tradición las ha caracterizado también como lugar de reunión y de enseñanza⁴⁶.

La STS de 3 de enero de 1979, al objeto de pronunciarse sobre el agravante de robo perpetrado un lugar sagrado, una capilla privada abierta al culto tan sólo tres días al año, entendió que este espacio venía referido al *«edificio destinado al culto todo aquel, cualquiera que sea su titularidad dominical (pública o privada) y su denominación (templo, iglesia, capilla, oratorio, etc.), que se encuentra adscrito al mester de celebrar ceremonias religiosas con independencia de su periodicidad y de la mayor o menor frecuencia de los actos de culto que en él se celebren, ni el que haya sido consagrado»*⁴⁷.

Por tanto, el concepto de capilla debe entenderse en sentido amplio, como establecimiento habilitado con la finalidad principal de dedicarlo al culto. En este caso, integrando las distintas concepciones que caracterizan lugares de culto como mezquitas, sinagogas o capillas, pueden interpretarse estos establecimientos como aquellos dedicados a tal efecto en un hospital público, formando parte del mismo inmueble o de dependencias anejas.

La actuación pública en este sentido, una vez expuesta la factibilidad de la infraestructura, deberá tender a la construcción de capillas multiconfesionales en aquellos centros públicos sanitarios de nueva creación, o en su caso la adaptación de este tipo de espacios en los hospitales públicos que no cuenten con ellos. Y esto con independen-

⁴⁵ Vid. STS de 18 de junio de 1992.

⁴⁶ RODRÍGUEZ BLANCO, Miguel. *Libertad religiosa y confesiones. El régimen jurídico de los lugares de culto. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales*. Madrid, 2000; pág. 41.

⁴⁷ Vid. STS de 3 de enero de 1979.

cia del número de pacientes o usuarios de las instalaciones, puesto que de lo que se trata es de facilitar el ejercicio del pluralismo religioso que previene el art. 16.3 CE.

Para la gestión hospitalaria no supone mayores trastornos organizativos las técnicas de aplicación externas que regulan los accesos de los ministros de culto en este último caso, mientras el acondicionamiento e implantación de locales dedicados al culto religioso requiere cierta financiación y logística. La cuantificación y presencia de usuarios es una previsión necesaria que, como señala MARTÍN-RETORTILLO haciéndose eco de la doctrina del TEDH, no resulta discriminatoria ni mengua el contenido de la libertad religiosa⁴⁸.

Por ello y una vez constada la necesidad y ante la manifiesta incompatibilidad de las distintas confesiones para asumir un mismo espacio de multiplicidad simbólica, nos aparece acertada la corriente que aboga por establecer progresivamente capillas multiconfesionales. Así, existen propuestas recogidas en la *Guía técnica para la implementación y gestión de espacios multiconfesionales* editada por el Observatorio de la Religión⁴⁹, que pasarían por delimitar un espacio con dos salas, una de ellas con sillas o bancos para cristianos y judíos, separadas por un almacén o despacho accesible desde ambas.

Los creyentes musulmanes y budistas, por ejemplo, usarían la sala sin bancos, en cuya entrada se dispondría un armario para dejar los zapatos y una fuente o baños para la abluciones preceptivas que anteceden a la oración. El espacio debe estar orientado al Este y en una de las dos paredes que no presenten puertas, esto es ni la de la entrada ni la de almacén-despacho.

⁴⁸ Vid. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. «Libertad religiosa, construcción de templos y exigencias urbanísticas. (Precisiones de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos)». *Revista española de Derecho Administrativo* n.º 138, 2008.

⁴⁹ Estas directrices abogan por la implantación en todos los centros de nueva construcción, transformando las capillas católicas en desuso o utilizadas esporádicamente de acuerdo a estas directrices, mientras que junto a las de uso destacado se procuraría otra sala para ser usada por el resto de confesiones y a medio o largo plazo se tendería a convertir ambas en espacios multiconfesionales. Las ventajas del modelo de capillas multiconfesionales propuesto vendrían dadas por la compatibilidad de horarios que ofrecen las dos salas, la insonorización y los problemas de limpieza que podría presentar para las confesiones que se descalzan para el rezo el compartir espacio con las que no lo hacen; así como los problemas logísticos de tener que vaciar las sillas cuando vayan a utilizarlas los usuarios que no las requieren. La Guía recomienda, además, que la gestión de la asistencia religiosa en cada centro se encargue también de la gestión de los usos de estos espacios. Vid. DÍEZ DE VELASCO, Francisco, *Guía técnica para la implementación y gestión de espacios multiconfesionales*. www.observatorioreligion.es. [Consultada el 19 de septiembre de 2014].

En cuanto a la habitación que previenen los acuerdos católicos para residir o pernoctar, en su caso, los capellanes encargados de aplicar el servicio de asistencia religiosa católica, creemos que deberá hacerse extensivo al resto de ministros acreditados para prestar la asistencia religiosa de los pacientes. Algunos capellanes católicos viven permanentemente en el hospital, pero otros tienen su domicilio en la localidad. Es este último caso el que debe de ser asimilado por las distintas confesiones, como señala MOLANO, facilitando la administración del centro un lugar para pernoctar el personal de guardia o para situaciones de urgencia⁵⁰.

El despacho, frente al carácter contingente de lo anterior, guardará relación en cuanto a su tamaño, respecto a las necesidades del centro hospitalario y de las confesiones que deban compartirlo. Hay que tener en cuenta que el mismo debe servir de almacén para depositar altares y atriles móviles, por lo que serán necesarios armarios y compartimentos estancos para archivar la documentación y depositar los objetos religiosos del correspondiente rito.

En definitiva, una vez superados todos los obstáculos que aparentemente coartan la disponibilidad de espacios para el culto dentro de los recintos hospitalarios, la extensión plena, real y efectiva del derecho debería pasar por un detallado reconocimiento legal. Conforme con esta conclusión, MARTÍN RETORTILLO, señala que *«la ausencia de solución o una respuesta, por ejemplo, dilatoria, pueden acarrear consecuencias discriminatorias, que no son en absoluto justificables, más aún, que son del todo ilegales y pueden generar responsabilidad. Por eso se exige excitar el celo de los responsables y exponer con energía cuáles son sus obligaciones. Superar la animadversión de unos creyentes para quienes tengan otras ideas religiosas puede ser en ocasiones muy complejo, sobre todo si hay circunstancias especiales que lo exacerben, y exige por eso mucho tacto. Pero es hoy un compromiso inexcusable»*⁵¹.

⁵⁰ Vid. MOLANO, E. *La asistencia religiosa en los hospitales públicos...*, cit.

⁵¹ MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L. *Libertad religiosa, construcción de templos...*, cit.