

LA LIBERTAD RELIGIOSA EN LOS CENTROS HOSPITALARIOS

RELIGIOUS FREEDOM IN HOSPITALS

Marta Comino Moreno

Dirigido por

Profesor Miguel Rodríguez Blanco

**XIV Máster Universitario en Protección Internacional de los Derechos Humanos
(Universidad de Alcalá)**



Universidad
de Alcalá

I. INTRODUCCIÓN.....	4
II. LA RELIGIÓN EN ESPAÑA	6
III. MARCO JURÍDICO DE LA LIBERTAD RELIGIOSA.....	9
1. Marco jurídico internacional	9
2. Marco jurídico europeo.....	13
3. Marco jurídico español.....	15
IV. LA RELIGIÓN EN LOS CENTROS HOSPITALARIOS.....	18
1. Asistencia religiosa	18
2. Modelos de relación entre Estado y Religión.....	22
3. La asistencia religiosa en los centros hospitalarios.....	25
A. Legislación sobre religión católica	25
B. Legislación sobre otras religiones	32
C. Asistencia religiosa en la religión judía	32
D. Asistencia religiosa en el Islam.....	35
E. Asistencia religiosa en la Confesión Evangélica.....	38
F. Asistencia religiosa en las religiones minoritarias.....	39
V. TRATAMIENTOS MÉDICOS Y LA RELIGIÓN	39
1. Consideraciones previas	39
2. Transfusión de sangre y donación de órganos.....	44
3. Objeción de conciencia.....	51
4. Aborto.....	53
5. Ablación.....	55
6. Circuncisión.....	57
VI. ALIMENTACIÓN Y PRECEPTOS.....	58
VII. SÍMBOLOS RELIGIOSOS EN LOS CENTROS HOSPITALARIOS	62
VIII. CONCLUSIONES	65
IX. BIBLIOGRAFÍA.....	68

ÍNDICE DE ABREVIATURAS:

- CE: Constitución Española
- LOLR: Ley Orgánica de Libertad Religiosa
- UE: Unión Europea
- NU: Naciones Unidas
- OMS: Organización Mundial de la Salud
- LGS: Ley General de Sanidad

PALABRAS CLAVE:

Religión, centro hospitalario, creencia, Estado, Administración, Acuerdo, Libertad religiosa, preceptos.

I. INTRODUCCIÓN

La religión ocupa una de las esferas más íntimas del ser humano y, paradójicamente, es el Estado, el conjunto de administraciones y engranajes que conforman un país, el encargado de garantizar ese ámbito tan privado.

Si buscamos una definición de la religión comprobaremos que es ardua la tarea de clasificar este término con una sola acepción. En el intento, podremos decir que la religión es un concepto multidisciplinar que ocupa diferentes espacios de la vida de una persona y que configura la forma de actuar, pensar y discernir la realidad de los seres humanos. Decisiones básicas de comportamiento, como la diferencia entre el bien o el mal, dependen en gran medida de la religión de la persona, además de lo comúnmente aceptado por la sociedad, que en numerosas ocasiones también se ha conformado a partir de la religión. Si atendemos a la definición oficial que nos proporciona la Real Academia Española, la religión es el “conjunto de creencias o dogmas acerca de la divinidad, de sentimientos de veneración y temor hacia ella, de normas morales para la conducta individual y social y de prácticas rituales, principalmente la oración y el sacrificio para darle culto”. Por otra parte, podemos acudir a definiciones de sociólogos o filósofos que intentaron abarcar el asunto, como John Milter Yinger que definió la religión como “un sistema de creencias y prácticas por medio del cual un grupo de personas luchan por conocer los problemas finales de la vida del ser humano”¹, o como lo define Ninan Smart “La religión es un concepto multidisciplinar que engloba a organismos, rituales, doctrinas, mitos o leyendas, experiencias y emociones, ética y legalidad y organización social”².

En definitiva, la religión configura la forma de vivir de las personas, condiciona sus actos y pensamientos en función de las creencias y dogmas que cada una impone. El ser humano mantiene una íntima relación con la religión por su carácter espiritual, sin embargo, es preciso también reconocer el carácter social y colectivo de la religión. Más allá de la esfera personal, las religiones se conforman en comunidades, crean normas, celebraciones y ritos que se desarrollan en pluralidad y que conllevan la manifestación pública de la fe.

¹ R. CRAWFORD, *What is Religion?*, Ed. Routledge, Londres 2002, p.2.

² R. CRAWFORD, *op.cit.*, p.3.

De esta forma, la religión no sólo se desenvuelve en la privacidad de la persona ni en la comunidad de fieles, sino también es parte activa de una sociedad.

Este carácter social junto a la necesidad del Estado para proteger el derecho individual define la amplia esfera de actuación de la religión. Por ello, la legislación española rige los diferentes ámbitos individuales y colectivos en los que las creencias deben ser respetadas y garantizar así el derecho universal a la libertad religiosa. En cuanto a los derechos particulares de las personas relacionados con la religión y regulados por el Estado encontramos, entre otros, el matrimonio, la asistencia religiosa en instituciones y establecimientos públicos, la enseñanza y la celebración de festividades. En cuanto a derechos colectivos de las religiones atendemos al derecho al culto, a la Seguridad Social, a ofrendas y colectas, a nombrar su propio organigrama, mantener relaciones con otras confesiones, la exención de determinados impuestos o el derecho a gestionar centros religiosos, entre otros³.

Todos estos derechos se reflejan en la normativa del Estado, además de haber sido consensuados en los Acuerdos que establecen las diferentes religiones con España, los cuales atienden los preceptos y derechos más importantes que las confesiones desean ver regulados por la Administración, garantizando así la libertad religiosa y el desarrollo efectivo de sus creencias en el territorio español.

Uno de los aspectos más importantes de las religiones es su posicionamiento respecto a la muerte. La religión es una forma de explicar el sentido de la vida terrenal y el por qué esta llega a un final, que es la muerte. La incertidumbre sobre lo que ocurre después despierta en el ser humano la necesidad de buscar razones y argumentos que permitan revelar la existencia o no de una realidad más allá de la muerte. Es entonces en los últimos momentos de vida cuando el ser humano se encuentra más apegado a su fe, que le ofrece la explicación que tanto necesita en los momentos de estrés por la muerte. La angustia, el sufrimiento, la tensión... son sentimientos que necesitan consuelo y que muchas personas lo encuentran en fe. La enfermedad y la muerte provocan estos sentimientos, que en numerosas ocasiones se desarrollan en los centros hospitalarios. Es por esto que se debe

³ OBSERVATORIO DEL PLURALISMO RELIGIOSO EN ESPAÑA, “Acuerdos de Cooperación”. Recuperado en: www.observatorioreligion.org [En Línea] Disponible en: http://www.observatorioreligion.es/diccionario-confesiones-religiosas/glosario/acuerdos_de_cooperacion.html

atender a la estrecha relación que se establece entre hospitales y religión, ya que es en este entorno donde los creyentes necesitan más su fe.

Este trabajo versará sobre la necesidad de una asistencia religiosa de calidad en los centros públicos hospitalarios, a partir del contenido del artículo 16 de la Constitución, por el que el Estado se compromete a garantizar la libertad religiosa. El desarrollo cotidiano de la vida de los ciudadanos queda paralizado por la necesidad de atención sanitaria, pero no por ello se deben desatender aspectos importantes de sus costumbres o preceptos. Tampoco los condicionamientos médicos que muchas religiones establecen según su dogma y que pueden derivar en importantes conflictos morales o éticos.

Es por esto que se debe estudiar cada una de las esferas de la religión que, desde su carácter multidisciplinar, intervienen en el desarrollo de la actividad de los centros hospitalarios. El objetivo de este estudio es conocer la coordinación entre el marco legislativo y el desarrollo efectivo de las creencias en el centro hospitalario, cómo se regulan y si estas normas son suficientes para la garantía de los derechos de los ciudadanos.

La metodología empleada en este trabajo de investigación se basa en el análisis documental y legislativo tanto a nivel internacional y europeo como nacional del derecho a la libertad religiosa, concentrando la atención del estudio en el desarrollo de este derecho en los centros hospitalarios. Se ha realizado análisis de monografías y artículos académicos relacionados con la religión, la sanidad y los derechos humanos. Con el fin de contextualizar también se ha recurrido a diferentes artículos de diarios y periódicos en fechas concretas y temas afines. Por último, es importante señalar la documentación referente a las diferentes religiones, sus costumbres, dogmas y prácticas; el conocimiento de las mismas ha sido fundamental para comprender las diferentes dimensiones que abarca la religión en este estudio.

II. LA RELIGIÓN EN ESPAÑA

La religión en la sociedad española siempre ha ocupado un papel importante. A lo largo de su historia, España ha configurado en torno a la religión muchas de sus costumbres, tradiciones y rutinas, la mayoría derivadas de la religión católica, confesión que durante muchos siglos mantuvo una estrecha relación con el Estado Español.

España ha sido un estado confesional católico la mayor parte de su historia, siendo la etapa más reciente la dictadura franquista previa al actual Estado democrático, donde la Iglesia y los poderes estatales en numerosas ocasiones confluían en funciones y poderes. De esta forma, la sociedad es reflejo de su historia siendo el catolicismo la religión más extendida entre los ciudadanos españoles.

Sin embargo, según avanza la etapa democrática, desde la Constitución de 1978 y su legitimación de la libertad de pensamiento, la población ha evolucionado notablemente en su configuración religiosa, desarrollándose un proceso de secularización muy importante.

Tanto la legislación como los movimientos migratorios, así como la libertad ideológica y la evolución de la ciudadanía en temas sociales ha provocado un valioso pluralismo religioso y de creencias, lo que ha conllevado a un decrecimiento del poder de la Iglesia Católica en la sociedad.

El 67,8% de los ciudadanos españoles confiesa, según datos del CIS⁴, seguir la religión católica. Sin embargo, el porcentaje disminuye de forma drástica entre los que reconocen, además, ser practicantes (cerca del 60% admite no seguir habitualmente la práctica religiosa)⁵. Atendiendo también a la edad de la población, la mayoría de los jóvenes de 18 a 24 años declaran que no creen en ninguna confesión, contemplando un grave contraste con los ciudadanos de más de 65 años, entre los que hay un alto índice de creyentes católicos⁶. Estos datos son ejemplo de la propia evolución de la religión en España; mientras que los ciudadanos que heredan la fe de la etapa franquista envejecen, las nuevas generaciones, que nacen en un Estado en libertad con la posibilidad de elegir y expresar sus opciones ideológicas, ofrecen datos distintos conforme a su fe, siendo más plurales y heterogéneos. Desde el 2007, los creyentes católicos han descendido un 8%, datando en aquel año con un 78% ciudadanos que profesaban esta confesión y evolucionando en negativo hasta el 2018, donde sólo el 67,8% se declara como católico⁷.

⁴ Centro de Investigaciones Sociológicas (2018) Barómetro mayo. (Estudio nº 3213). [En Línea] Disponible en: <http://www.cis.es/cis/export/sites/default/>

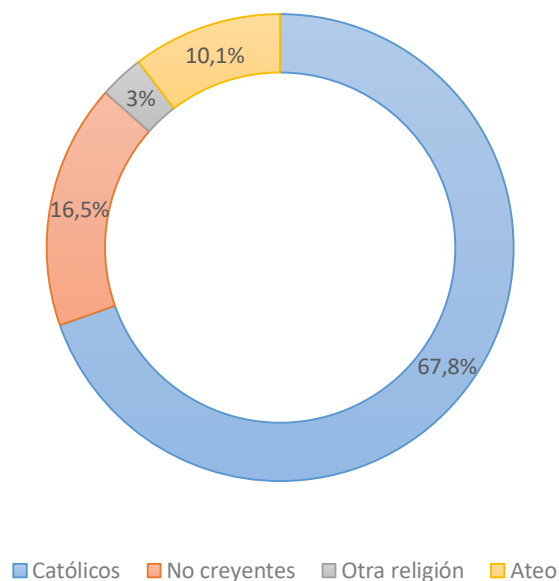
⁵ OBSERVATORIO DEL LAICISMO, “Serie estadística sobre las convicciones y creencias de los españoles según los Barómetros sociológicos realizados por el CIS. Observatorio del Laicismo”. Recuperado en: laicismo.org. 9 febrero 2017 [En Línea] Disponible en: <https://laicismo.org/2017/datos-sobre-creencias-o-convicciones-en-espana-anuales/46200>

⁶ OBSERVATORIO DEL LAICISMO, “La religiosidad en España 2016. Gráfica por edades”. Recuperado en: [Laicismo.org](http://laicismo.org). 1 junio 2017 [En Línea] Disponible en: <https://laicismo.org/2017/la-religiosidad-en-espana-2016-grafica-por-edades/163130>

⁷ OBSERVATORIO DEL LAICISMO EN ESPAÑA, “Datos sobre creencias o convicciones en España. Anuales”, Recuperado en: laicismo.org [En Línea] Disponible en: <https://laicismo.org/2018/02/datos-sobre-creencias-o-convicciones-en-espana-anuales/>

Otros datos que muestran que España está experimentando una constante y amplia secularización son el número de bautizos y matrimonios católicos que se celebran cada año en nuestro país. El dato de celebraciones católicas desciende⁸ y la sociedad da paso a nuevas estructuras familiares y a un notable cambio en las tradiciones o costumbres.

De esta forma, la población española se clasifica de la siguiente manera según sus creencias religiosas⁹:



10

En cuanto a los ciudadanos que se declaran creyentes de otra religión, los datos constan de 2008¹¹ pero podemos analizarlos desde el contexto actual, teniendo en cuenta que el porcentaje de personas que declaran profesar otra fe ha descendido un punto, desde ese año que constaba un 4%, a la actualidad que en 2018 data de un 3%:

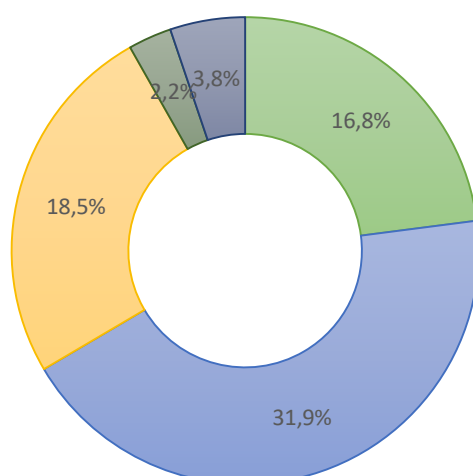
⁸ M. PÉREZ, (13 enero 2017) “Cada vez menos bodas, y aún menos por el altar”. El País [En Línea] Disponible en: https://elpais.com/elpais/2017/01/12/opinion/1484246093_568126.html

⁹ Centro de Investigaciones Sociológicas (2018) Barómetro mayo. (Estudio nº 3213). [En Línea] Disponible en: http://www.cis.es/cis/export/sites/default/-Archivos/Marginales/3200_3219/3213/es3213mar.pdf

¹⁰ Gráfico: Elaboración propia. Datos: Centro de Investigaciones Sociológicas (2018) Barómetro mayo. (Estudio nº 3213). [En Línea] Disponible en: http://www.cis.es/cis/export/sites/default/-Archivos/Marginales/3200_3219/3213/es3213mar.pdf

¹¹ Centro de Investigaciones Sociológicas (2008). *RELIGIÓN (II)* (Estudio nº 2.776) [En Línea] Disponible en: http://www.cis.es/cis/opencm/ES/1_encuestas/estudios/ver.jsp?estudio=10382

■ Judíos ■ Musulmanes ■ Evangélicos ■ Testigos de Jehová ■ Budista



12

Debido a la pluralidad de confesiones y creencias que día a día evolucionan en España siendo muestra de un continuo proceso de secularización, la Administración Pública no puede quedar ajena a la realidad de la ciudadanía a la que sirve, sino adaptarse a este proceso y garantizar de forma efectiva y real el derecho a la libertad religiosa recogido en la Constitución Española. Una Administración desactualizada supone un grave obstáculo para cumplimiento de los derechos de la población.

III. MARCO JURÍDICO DE LA LIBERTAD RELIGIOSA

1. Marco jurídico internacional

El derecho a la libertad religiosa se erige como un derecho fundamental en el artículo 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.

“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”.

El artículo 18 considera el derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión como un derecho inherente e inalienable del ser humano que le permite elegir sus

¹² Gráfico: elaboración propia. Datos: Centro de Investigaciones Sociológicas (2008). *RELIGIÓN (II)* (Estudio nº 2.776) [En Línea] Disponible en: http://www.cis.es/cis/opencm/ES/1_encuestas/estudios/ver.jsp?estudio=10382

creencias y tener la libertad de expresar las mismas, tanto en espacios públicos como privados sin ser perseguido ni discriminado por esta razón. Es importante destacar que esta libertad religiosa está directamente vinculada con la libertad de pensamiento y expresión y que no sólo abarca a aquellas personas que profesan una fe sino también a aquellos que no siguen una religión o se posicionan firmemente en contra de las mismas¹³.

La inclusión de este artículo en la Declaración tiene como finalidad garantizar que en un marco social que engloba diferentes pensamientos y creencias se pueda convivir en un contexto de libertad. Es decir, si se regula el derecho a la libertad individual de seguir una religión o no, se afianza la convivencia entre personas de diferentes pensamientos.

Pero este apartado no es el único que hace referencia a la libertad religiosa en la Declaración. Así, el artículo 2 se refiere a la igualdad de la siguiente forma:

“Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición”.

De esta forma, la fe no será motivo de discriminación ni distinción entre seres humanos. Bajo el precepto de igualdad universal entre hombres y mujeres de todo el mundo, la Declaración ampara las creencias individuales como un derecho más del ser humano por el cual no se debe juzgar ni diferenciar a la persona.

En la Declaración se menciona en más ocasiones la libertad religiosa. Podemos encontrar el artículo 16 donde el matiz por el que se hace referencia a este derecho es diferente.

“Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio”.

En este caso, se establece que la religión no debe ser un motivo de represión por el mismo motivo religioso. Es decir, la libertad individual de la persona a decidir sobre su matrimonio no debe estar cuestionada ni limitada por preceptos o tradiciones.

Que el derecho a la libertad religiosa esté recogido en la Declaración de Derechos Humanos tiene su origen en la inclusión previa de este derecho en algunas constituciones nacionales. La primera Carta donde se positiviza la libertad religiosa es en la Constitución de los Estados Unidos, en su Primera Enmienda del 25 de septiembre de 1789 junto a la Declaración de derechos del hombre y del ciudadano. Más tarde sería la Constitución francesa en 1814 la que reconocería la libertad religiosa como un derecho fundamental

¹³ J. RENHÁN SEGURA, “La libertad religiosa en el sistema de Naciones Unidas”, Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos, n°19 (1994), p. 113-140. [En Línea] Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r19925.pdf>

en su artículo 5, ofreciendo la misma protección a todos los ciudadanos bajo la premisa de igualdad e independientemente de la fe que practiquen. A partir de estos dos textos constituyentes la mayoría de Cartas de Latinoamérica y Europa recogen también este derecho¹⁴.

Pero, además de la Declaración Universal de Derechos Humanos, existen otros documentos internacionales en los que se recoge el derecho a la libertad confesional como el artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del 16 de diciembre de 1966 que señala lo siguiente:

- “1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza.
2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección.
3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.
4. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones”.

En este artículo se especifica lo ya mencionado en la Declaración, que todas las personas tienen autonomía para creer y pensar libremente. Mantiene que las manifestaciones, tanto públicas como privadas, de sus pensamientos son legítimas y que la religión no será motivo de discriminación ni represión. Además, añade la importancia del bien común por encima de este derecho haciendo referencia a los límites que encuentra la libertad religiosa en la seguridad, el orden y los derechos fundamentales del resto de personas, pero siempre teniendo en cuenta que el Estado no puede restringir, más que en estos casos concretos, la libertad individual y religiosa. Por último, al igual que en el artículo 26 de la Declaración¹⁵, se refleja el derecho de los tutores legales a elegir la educación de sus hijos o tutelados.

El artículo 18 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos es de gran importancia en cuanto al tema que nos ocupa, ya que es este mismo el que define la libertad de religión como un

¹⁴ V.A. SANJURJO RIVO, “Estado constitucional y derecho a la libertad religiosa: especial atención a la manifestación de símbolos religiosos en el ámbito educativo”, *Dereito*, Vol. XXII (2013), pp. 653-672.

¹⁵ El Artículo 26 de la Declaración Universal de Derechos Humanos en su apartado 3 recoge que “Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos”.

derecho fundamental al no permitir en ningún caso su supresión¹⁶. Es aquí cuando las Naciones Unidas reconoce la libertad religiosa como un derecho humano, es decir, inherente a la persona, y vela por garantizar su cumplimiento promoviendo la tolerancia, igualdad y respeto entre diferentes creencias. Además, hace referencia a la libertad de convicción, es decir, no sólo existe la libertad de profesar una fe sino también de no tener fe. Engloba por tanto diferentes posturas como el agnosticismo, el ateísmo, liberalismo y otros pensamientos y filosofías. Así, el desarrollo del derecho a la libertad religiosa lo encontramos en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos. Este tratado fue aprobado por 167 estados, entre ellos España, que mediante publicación en el Boletín Oficial del Estado el 19 de diciembre de 1966 ratificó este texto.

Por último, Naciones Unidas en 1981 promulgó la Declaración sobre la Eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas sobre la religión o las convicciones. Este texto, proclamado por la Asamblea General, se especializa en su totalidad en el tema religioso y, por tanto, sirve de profundización en la cuestión, ahondando en diferentes argumentos y temáticas. La redacción de esta Declaración no fue fácil, ya que, hasta los mismos conceptos básicos como la definición de religión, no ponían de acuerdo a los diferentes Estados. Se debe observar que la religión es un carácter muy personas del ser humano y que este mismo se desarrolla en comunidad, en un contexto cultural concreto al que la mayoría de las veces va ligado. Redactar un texto que crease preceptos unificadores entre comunidades de todo el mundo, las cuales entienden la religión de forma muy distinta, es una ardua tarea. La misma concepción de libertad religiosa en cuanto a poder cambiar de creencias o la relación entre el Estado y la religión, son temas que difícilmente llevarán a un consenso a nivel global¹⁷. Con todo esto, esta Declaración supone un adelanto en el tema de la libertad religiosa.

Otro aspecto al que hay que atender en la esfera internacional es a concepción de la religión por la OMS la cual, en sus múltiples informes y análisis, ha llegado a apreciar el valor terapéutico de la religión¹⁸.

¹⁶ El Artículo 4 del Pacto Internacional de derechos Civiles y Políticos en su párrafo 2 explica que “La disposición precedente no autoriza suspensión alguna de los artículos 6, 7, 8 (párrafos 1 y 2), 11, 15, 16 y 18”. Por tanto, al no poder suprimirse el artículo 18 le otorga la condición de derecho fundamental inviolable.

¹⁷M.J. CARAZO LIÉBANA, “El derecho a la libertad religiosa como derecho fundamental”, *Universitas. Revista de Filosofía, Derecho y Política*, nº 14 (2011), p. 43-74. [En Línea] Disponible en: <http://universitas.idhbc.es/n14/14-04.pdf>

¹⁸ EL PAÍS. (13 noviembre 1982) “ Valor terapéutico de la fe religiosa, según la OMS”. *El País* [En Línea] Disponible en: https://elpais.com/diario/1982/11/13/sociedad/405990007_850215.html

Así, el marco jurídico internacional nos permite definir la libertad religiosa como un derecho fundamental universal, inherente al ser humano y que debe ser respetado independientemente de la sociedad donde se desarrolle pero íntimamente ligado a ella. Es un derecho individual relacionado con la libertad de expresión y de pensamiento que no sólo incluye diferentes fes sino también las creencias contrarias a la religión o neutrales respecto a ella.

2. Marco jurídico europeo

Los derechos humanos, además de ser estudiados en un plano internacional más amplio que genere un marco común a nivel mundial, deben ser adaptados y desarrollados por las comunidades con el fin de contextualizar y así instituir políticas más adecuadas y eficaces para preservar y garantizar estos derechos. Es por eso que la comunidad europea también ha desarrollado un marco jurídico a través de sus diferentes órganos competentes para regular y controlar el cumplimiento de la libertad religiosa como derecho fundamental.

Sin embargo, la creación de este marco común europeo supone una misión compleja. Unificar Estados con un marcado carácter religioso individual que ha sido forjado a lo largo de su historia, y que por ello los caracteriza y define, bajo un mismo reglamento supone uno de los grandes retos a superar por Europa con el fin de garantizar el respeto a este derecho fundamental bajo el principio de igualdad.

Es por ello que se deben establecer unas normas básicas aplicables en todos los Estados miembros. La comunidad europea goza de una estructura orgánica supranacional encargada de garantizar el cumplimiento de derechos fundamentales. Este compromiso nace del paso de la Unión Europea a ser una comunidad meramente económica para acoger, además, un carácter cultural, social y político¹⁹.

En 1950 se firmó el Convenio Europeo de Derechos Humanos, un texto arrojado por el Consejo de Europa que protege los derechos fundamentales de los ciudadanos de los Estados miembro inspirado en la Declaración Universal de Derechos Humanos expuesta por Naciones Unidas. Los 47 miembros del Consejo de Europa se adhirieron entonces a este tratado internacional. El fin u objetivo del Convenio es la protección de los derechos inherentes a la persona, y para ello dispone los órganos y mecanismos necesarios para

¹⁹ L. MARTÍN RETORTILLO, *La afirmación de la libertad religiosa en Europa: de guerras de religión a meras cuestiones administrativas*, Ed. Thomson civitas, Madrid 2007.

garantizar su cumplimiento. Es por esto que crea el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el órgano judicial más importante en referencia a la protección de violaciones de los derechos fundamentales en territorio europeo. Esta nueva estructura se instituye como cardinal para la garantía de los derechos ya que cualquier ciudadano puede acudir de forma directa para denunciar situaciones de abuso sin depender del Estado como intermediario. Así, se otorga el poder de manera individual al ciudadano con el fin de evitar posibles obstáculos institucionales entre la justicia y la persona afectada. Además, los Estados que ratifican el Convenio se comprometen a tipificar en su legislación los derechos humanos y crear los tribunales pertinentes que avalen la protección de las libertades fundamentales²⁰.

El Convenio Europeo de Derecho Humanos ampara el derecho a la libertad religiosa en su artículo 9 donde protege la autonomía de las personas para elegir sus creencias, cambiar las mismas y expresarlas en público. Este Convenio se creó en 1950 en un contexto histórico singular, la posguerra dejaba en Europa la necesidad de proteger los derechos fundamentales que habían sido violados y este texto abría en el derecho internacional una nueva vía para conseguir evitar que pudiese ocurrir de nuevo un atentado de tales condiciones como el de la reciente guerra.

El Convenio Europeo de Derechos Humanos ha servido de inspiración para el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, órgano que vigila el cumplimiento de la legislación dentro del engranaje de la Unión Europea, y que se servía de este tratado al no disponer de un texto propio de la organización para la supervisión de los derechos humanos en la UE.

Ante los posibles problemas de complementariedad entre las Constituciones internas de algunos Estados miembros de la Unión y el cumplimiento de los derechos básicos universales, la Unión Europea decidió redactar su propia Carta de Derechos Humanos que vinculase directamente a los Estados que la ratificasen con el cumplimiento de su contenido en sus leyes internas.

Por tanto, se aprobó el Tratado de Lisboa firmado el 13 de diciembre de 2007 por mayoría parlamentaria. En él, se reconoce que la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión

²⁰ A. FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, “Marco comparado de la libertad religiosa en Europa”, *Revista de Derecho UNED*, Vol. I, nº11 (2012), p. 279-315. [En Línea] Disponible en: <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:RDUNED-2012-11-6060/Documento.pdf>

Europea es vinculante para sus Estados miembro. Fue redactada en el año 2000 con el fin de ser incluida y ratificada por la fallida constitución europea, por ello no fue hasta el Tratado de Lisboa en el 2007 cuando tuvo verdadero valor jurídico para todo el territorio europeo, aunque cabe mencionar que Reino Unido y Polonia gozan de un régimen especial desarrollado en un protocolo posterior por el cual esta Carta no es vinculante. Aun así, la redacción y positivación de los derechos fundamentales comunes en la UE destaca por su importancia en cuanto a igualdad, convivencia y garantía. En el preámbulo de la Carta se explica el motivo de la misma aludiendo a la rica diversidad espiritual y moral de la comunidad europea, la cual se basa sobre “los valores universales de la dignidad humana, la libertad, la igualdad y la solidaridad” y refiriéndose a la preservación de estos valores como fin principal de la redacción del documento: “Para ello es necesario, dotándolos de mayor presencia en una Carta, reforzar la protección de los derechos fundamentales a tenor de la evolución de la sociedad, del progreso social y de los avances científicos y tecnológicos”. Es importante adaptar los derechos básicos a la sociedad con el fin de que estos sean efectivos y puedan cumplirse.

El derecho a la libertad religiosa se recoge en el artículo 10 de la Carta. No sólo reconoce el derecho a la libertad de creencia y su exposición pública sino también hace referencia al derecho de objeción de conciencia, que, como estudiaremos en este documento, es de gran importancia en el ámbito hospitalario. Además, en el artículo 22 se especifica que “La Unión respeta la diversidad cultural, religiosa y lingüística”. En cuanto al derecho a la salud queda reflejado en el artículo 35 donde se delega la protección de este derecho al Estado, pero garantizando que bajo las normas europeas el nivel de la estructura sanitaria de los estados miembro de la UE será alto.

Además de los textos ya mencionados, se han seguido desarrollando tanto protocolos adicionales como recomendaciones por parte del Consejo de Europa y el Parlamento Europeo que regulan y protegen el derecho a la libertad religiosa.

3. Marco jurídico español

Tanto a nivel internacional como comunitario europeo, las normativas en torno a los derechos humanos son generales y universales, pero necesitan un desarrollo práctico y adaptado a los ciudadanos de una misma sociedad. Cada país tiene sus características e historia, y es por ello que, los órganos de poder internos pertinentes, deben adecuar sus legislaciones para garantizar los derechos fundamentales. De esta forma se permite un desarrollo más efectivo y real del cumplimiento de los mismos, así como el ejercicio de

control necesario para su acatamiento. Además, los Estados no sólo tienen la obligación de incluir en sus Constituciones los derechos fundamentales que de tal forma se hacen efectivos, sino también su posterior desarrollo mediante leyes y normativas que profundicen en problemas más concretos como el que ocupa esta investigación. Si no fuera de esta forma, resultaría muy difícil poder legislar desde un plano internacional diferentes países con sus propias estructuras y peculiaridades.

El artículo 16 de la Constitución Española recoge el derecho a la libertad religiosa de la siguiente forma:

- “1. Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley.
2. Nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias.
3. Ninguna confesión tendrá carácter estatal. 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”.

La Constitución española lo reconoce como un derecho fundamental y garantiza la libertad ideológica y religiosa en el territorio. Además, impone límites al ejercicio de este derecho encontrándolos en el respeto al orden público. Es decir, la libertad religiosa es real y legítima siempre y cuando no interrumpa los derechos del resto de ciudadanos. Además, no es obligado confesar la religión o ideología. Todos estos requisitos, de una forma u otra, ya están recogidos en los tratados y documentos internacionales tanto por parte de la Unión Europea como por Naciones Unidas, sin embargo, sobre el asunto religioso queda un tema importante por definir, principalmente porque el posicionamiento sobre el asunto es de un marcado carácter estatal. No es otra cuestión que la relación entre Estado y religión. Cada país, en su Constitución, declara el régimen por el cual la religión estará presente en su territorio pudiendo ser un Estado confesional, aconfesional o laico²¹. España, en su caso, declara en el artículo 16.3 de su Constitución que ninguna religión será oficial del Estado, siendo así un Estado aconfesional, ya que garantiza la cooperación tanto con la Iglesia Católica como con el resto de confesiones predominantes en la sociedad española. Así, España a lo largo de su historia ha tenido una relación más estrecha con la religión católica. En la historia más reciente, desde el Concordato de 1953 hasta la sustitución del mismo con los acuerdos de 1979 sobre asuntos jurídicos,

²¹ D. LLAMAZARES FERNÁNDEZ, “Principios, técnicas y modelos de relación entre Estado y grupos ideológicos religiosos (confesiones religiosas) y no religiosos”, *Revista de Estudios Políticos*, nº 88 (2005), p. 29-62. [En Línea] Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=27334>

económicos, enseñanza y asuntos culturales y asistencia religiosa a las Fuerzas Armadas, todavía hoy vigente. En el Artículo 4 del Acuerdo sobre asuntos jurídicos se especifica que:

“1. El Estado reconoce y garantiza el ejercicio del derecho a la asistencia religiosa de los ciudadanos internados en establecimientos penitenciarios, hospitales, sanatorios, orfanatos y centros similares, tanto privados como públicos.

2. El régimen de asistencia religiosa católica y la actividad pastoral de 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”.

En este Acuerdo se establecen las bases para desarrollar una posterior legislación más detallada sobre la asistencia religiosa, la Iglesia y el Estado, garantizando de esta forma que los creyentes católicos tendrán derecho a practicar su fe en los centros hospitalarios y delegando a las autoridades competentes, tanto por parte de la Iglesia como del poder público, las negociaciones sobre las condiciones.

Más allá de la religión católica, la sociedad española, como bien hemos mencionado con anterioridad, acoge diferentes religiones desarrollando en los últimos años un proceso de secularización cada vez más importante. Es crucial, por tanto, contemplar también la asistencia religiosa para aquellos fieles de otras religiones que tienen el mismo derecho a profesar su fe en los centros hospitalarios de un Estado democrático como España.

Así, las relaciones con las otras tres religiones mayoritarias se regulan por acuerdos con sus federaciones. Las religiones con las que se mantiene convenio son, por un lado, la religión islámica, por otra la judía y por último, los protestantes. Este asunto se profundiza en la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa (en adelante la LOLR). Esta ley se redactó con el fin de desarrollar y ampliar el marco de estudio y aplicación en cuanto a la libertad religiosa a partir de lo ya dictado en la Constitución. En ella, respecto a la libertad confesional en los centros hospitalarios se especifica que:

“Asimismo comprende el derecho de las Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas a establecer lugares de culto o de reunión con fines religiosos, a designar y formar a sus ministros, a divulgar y propagar su propio credo, y a mantener relaciones con sus propias organizaciones o con otras confesiones religiosas, sea en territorio nacional o en el extranjero.

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”.

Por tanto, esta ley deja en manos de los poderes públicos el deber de garantizar la libertad religiosa en los centros de su tutela, tales como los centros hospitalarios además de penitenciario o militares, entre otros. De esta forma establece el deber, pero sin definir el

desarrollo del mismo. Es el poder público el encargado de evaluar y concretar los modos por los que garantizar la asistencia religiosa y las relaciones con las diferentes religiones.

En cuanto a los acuerdos legales entre el estado español y las diferentes confesiones encontramos en cada uno cláusulas o artículos que señalan de forma directa el asunto de la asistencia religiosa en centros hospitalarios. No todas las religiones tienen las mismas condiciones para prestar servicio religioso, dependen de los acuerdos estatales que se hayan desarrollado, señalando a la religión católica como aquella que mantiene un acuerdo más extenso y avanzado en comparación con el resto de creencias. Aun así, si en España se contempla la asistencia religiosa como un derecho fundamental es por su carácter democrático y social. El Estado español se define como un Estado Social de Derecho y es por esto que desarrolla en su ordenamiento la libertad religiosa y la asistencia para sus ciudadanos, de manera contraria sería la negación misma de un Estado democrático.

IV. LA RELIGIÓN EN LOS CENTROS HOSPITALARIOS

1. Asistencia religiosa

El concepto de asistencia religiosa puede definirse desde una doble perspectiva. La primera hace referencia al carácter más espiritual del concepto, definiéndola así como el conjunto de servicios y actos que las confesiones prestan a sus fieles con la finalidad de cumplir el objeto de la religión²². Es decir, ofrecer a los seguidores de esas creencias los actos de culto, preceptos, ritos, celebraciones u otras solemnidades y actividades por medio de las cuales los fieles consiguen realizarse en esa religión. Los encargados de proporcionar esta asistencia religiosa son los órganos pertinentes de cada religión, desarrollando cada una su propia organización y esquema con el fin atender a los seguidores de su fe.

Sin embargo, en la otra cara de la moneda del concepto de asistencia religiosa encontramos un marcado carácter estatal. Un Estado Social de Derecho debe ser garante del principio de libertad religiosa y, por tanto, asegurar que sus ciudadanos tengan libre

²² E. MOLANO, “La asistencia religiosa en el Derecho Eclesiástico del Estado Español”, *Persona y derecho: Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos*, Vol. I, nº11 (1984), p. 211-244. [En Línea] Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=902849>

acceso a sus creencias y la libertad de manifestarlas. El Estado se ocupa de este deber a través de leyes y normas que permiten disfrutar libremente del acceso a la religión en una sociedad multicultural y diversa en lo religioso. No obstante, existen ciertos casos en los que las personas encuentran obstáculos para disfrutar de sus derechos y es aquí donde el Estado debe actuar de forma activa en la protección de este derecho fundamental²³.

La asistencia religiosa se ve restringida en los supuestos donde la propia libertad de las personas encuentra límites. Esto es, por ejemplo, lo que sufren los pacientes de un centro hospitalario; su libertad está coartada por la dependencia a los servicios médicos en el momento en el que se encuentran en un hospital y, por consiguiente, su derecho a la libertad religiosa también queda condicionado. Si bien las organizaciones religiosas son las encargadas de prestar los servicios de culto, es el Estado el que debe conseguir que la asistencia religiosa sea efectiva en todos los casos. Encontramos aquí el carácter jurídico o gubernamental de este derecho residiendo su origen en el contexto especial del ciudadano y el vínculo con sus derechos en un determinado momento. No sólo afecta a los pacientes de centros hospitalarios, destacándolo aquí porque es el asunto que nos ocupa, otros ejemplos de actuación activa del Estado en cuanto a asistencia religiosa son los establecimientos penitenciarios, colegios, centros militares, CIES, hospitales psiquiátricos... Todos aquellos lugares en los que las personas encuentren limitaciones para disfrutar por sus propios medios de la libertad religiosa.

De esta forma, es la Administración Pública la encargada de disponer de los medios para garantizar la asistencia religiosa. Se debe tener en cuenta que cada religión posee sus propias características, ritos y costumbres y que el Estado debe atender a todas ellas. Es por esto que se han desarrollado diferentes acuerdos con las organizaciones religiosas con el objetivo de ordenar las funciones que cada parte, religión y Estado, deben desempeñar.

Para que una religión pueda establecer acuerdos con el Estado español debe cumplir dos requisitos indefectibles²⁴. El primero es estar inscrito como religión en el Registro de Entidades Religiosas. Así se indica en la LOLR en su artículo 5:

²³ OBSERVATORIO DEL PLURALISMO RELIGIOSO EN ESPAÑA, “Guía de Gestión de la diversidad religiosa en los centros hospitalarios” *Ministerio de sanidad, política social e igualdad*. [En Línea] Disponible en: https://www.msssi.gob.es/profesionales/saludPublica/prevPromocion/promocion/desigualdadSalud/docs/Guia_gestion_diversidad_religiosa.pdf

²⁴ OBSERVATORIO DEL PLURALISMO RELIGIOSO EN ESPAÑA, “Acuerdos de Cooperación”. Recuperado en: www.observatorioreligion.org [En Línea] Disponible en: http://www.observatorioreligion.es/diccionario-confesiones-religiosas/glosario/acuerdos_de_cooperacion.html

“Las Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas y sus Federaciones gozarán de personalidad jurídica una vez inscritas en el correspondiente Registro público, que se crea, a tal efecto, en el Ministerio de Justicia”.

Además, se indican tanto el procedimiento como la información requerida para poder inscribirse en el Registro, a la vez que se contempla el supuesto de cancelación o baja del por voluntad de los propios órganos representativos o por una sentencia judicial firme. De esta forma, la comunidad religiosa registrada adquiere personalidad jurídica cumpliendo el primer paso para tener la potestad de entablar acuerdos con el Estado y consiguiendo autonomía para organizar su jerarquía, establecer sus normas de funcionamiento y nombramiento de su organigrama²⁵.

El segundo requisito que debe cumplir una entidad religiosa es alcanzar un arraigo en la sociedad española que pueda considerarse de notorio. Esta condición queda plasmada en el artículo 7 de la LOLR estableciendo que una religión “*que por su ámbito y número de creyentes hayan alcanzado notorio arraigo en España*” podrá disponer de acuerdos con el Estado²⁶. Sin duda cabe plantearnos bajo qué parámetros se considera si una religión tiene el suficiente arraigo o no en una sociedad, dado que el análisis puede dar cabida a la subjetividad.

Las religiones consideradas actualmente de notorio arraigo en España son la religión católica, que adquirió esa condición con los acuerdos con la Santa Sede, la confesión evangélica y el judaísmo en 1984, la religión islámica en 1989, la Iglesia de Jesucristo de los Santos de los Últimos Días años más tarde, en 2003, la Iglesia de los Testigos de Jehová en 2006, el Budismo en 2007 y, por último, la Iglesia Ortodoxa en 2010²⁷. Estas religiones fueron declaradas de notorio arraigo por la Comisión Asesora de Libertad Religiosa que, según el Real Decreto 932/2013, es “*el órgano consultivo del Gobierno en materia de libertad religiosa*” además del encargado de emitir los informes sobre la notoriedad de una religión en la sociedad española. Sin embargo, en 2015 se desarrolló un nuevo Decreto con el objetivo de actualizar los poderes de la Comisión y los criterios de obtención de notorio arraigo. El Real Decreto 593/2015, de 3 de julio, por el que se regula la declaración de notorio arraigo de las confesiones religiosas en España, “*tiene*

²⁵ OBSERVATORIO DEL PLURALISMO RELIGIOSO EN ESPAÑA, “Registro de Entidades Religiosas”. Recuperado en: www.observatorioreligion.org [En Línea] Disponible en: http://www.observatorioreligion.es/diccionario-confesiones-religiosas/glosario/registro_de_entidades_religiosas.html

²⁶ OBSERVATORIO DEL PLURALISMO RELIGIOSO EN ESPAÑA, “Notorio Arraigo”. Recuperado en: www.observatorioreligion.org [En Línea] Disponible en: http://www.observatorioreligion.es/diccionario-confesiones-religiosas/glosario/notorio_arraigo.html

²⁷ *ibidem*.

por objeto regular el procedimiento para la declaración de notorio arraigo de las confesiones religiosas en España. Asimismo, regula el procedimiento por el cual puede perderse la declaración de notorio arraigo por modificación sustancial de las circunstancias requeridas para la obtención de la misma”. Este Decreto permite que este procedimiento sea más objetivo y generalizado para todas las religiones, evitando así las posibles discrecionalidades en la valoración. Los requisitos que deben cumplir las asociaciones religiosas son:

- Haber estado inscrito en el Registro de Entidades Religiosas treinta años. También es válido si la entidad acreditase sesenta años de antigüedad en el extranjero y 15 años en el Registro español.
- Constatar mediante acreditación la existencia de esa religión en, por lo menos, 10 comunidades autónomas, incluyendo Ceuta y Melilla.
- Poseer 100 inscripciones en el Registro refiriéndose a lugares de culto o inmuebles. Este número puede ser inferior si se alegan propiedades de especial importancia por su valor religioso o de culto.
- Presentar un organigrama suficiente y bien estructurado que permita el desarrollo efectivo de la organización.
- Demostrar su presencia y participación activa en la sociedad española.

El procedimiento que debe seguirse para hacer oficial la condición de la religión interesada comienza con la solicitud de la propia asociación religiosa a la Subdirección General de Relaciones con las Confesiones. Esta asociación debe proporcionar la información que el Real Decreto indica en su artículo 4, siendo esta el número de inscripción en el Registro de Entidades Religiosas, datos de los representantes legales de la entidad, informe que recoja los requisitos establecidos en el artículo 3 del mismo Decreto además de los datos domiciliarios con fines administrativos y de notificación.

Una vez registrada la solicitud la resolución dependerá del Ministro de Justicia. Podrá inspirarse y apoyar el informe previo que elabore la Comisión Asesora de Libertad Religiosa pero la decisión será independiente del Ministerio, pudiendo también demarcarse de a opinión de la Comisión. La solución quedará publicada en el Boletín Oficial del Estado. Una vez la asociación religiosa adquiera la condición de notorio arraigo podrá participar en acuerdos estatales con la administración española.

2. Modelos de relación entre Estado y Religión

Las relaciones entre religión y estado pueden establecerse de acuerdo a diferentes modelos según las condiciones presupuestas en esa relación. Es importante conocer y clasificar los patrones de cada modelo para así entender la forma de prestación de la asistencia religiosa en cada religión y sociedad, pudiendo ser diferentes las relaciones que mantiene un Estado con las diferentes religiones predominantes.

Los acuerdos entre Estado y religión no sólo son importantes, sino que adquieren calidad de imprescindibles ya que permiten la coordinación entre dos entes independientes que deben prestar un servicio común. El Estado debe garantizar el derecho a la libertad religiosa y sólo a través de las organizaciones religiosas puede conseguirlo ya que es esa misma religión la que hace efectiva la asistencia a sus fieles.

En primer lugar, se debe abarcar la dimensión referente a la confesionalidad del Estado, es decir, definir la relación entre Estado y religión atendiendo a si alguna confesión tiene carácter prioritario o institucional o, por el contrario, si no existe una religión oficial del Estado. De esta forma, los estados pueden clasificarse como²⁸:

- Estados confesionales: son aquellos países en los que una religión es considerada oficial del Estado. Esta condición de confesionalidad puede estar recogida en el ordenamiento jurídico o en la Constitución a la vez que puede considerarse oficial por tradición o costumbre, sin necesidad de registrarlo en la ley. La confesionalidad del Estado abre también el análisis a la libertad religiosa en ese territorio, pudiendo ser un estado con religión declarada, pero permitiendo la convivencia con otras religiones o bien, cultivar la intolerancia religiosa; en tal caso la religión oficial sería la única legítima en el Estado y no podría practicarse ninguna otra fe, coartando así el derecho fundamental a la libertad de creencias. Un ejemplo de estado confesional tolerante es el Reino de Marruecos, donde la religión oficial es el Islam, pero permite la práctica de otras religiones como el cristianismo o el judaísmo (bien es cierto que los ciudadanos nacidos en Marruecos no pueden profesar otra fe que no sea la islámica).

²⁸ D. LLAMAZARES FERNÁNDEZ, “Principios, técnicas y modelos de relación entre Estado y grupos ideológicos religiosos (confesiones religiosas) y no religiosos”, *Revista de Estudios Políticos*, n° 88 (2005), p. 29-62. [En Línea] Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=27334>

- Estados aconfesionales: son aquellos Estados que no declaran ninguna religión como oficial. Estos países pueden mantener acuerdos con las diferentes religiones, así como mantener relaciones especiales con alguna de ellas siempre que no comprometa la separación oficial del Estado-Religión. Como ejemplos encontramos España o Paraguay.
- Estados laicos: Se refiere al Estado totalmente independiente a cualquier religión. El laicismo puede considerarse, en su versión más grácil, una posición neutral frente a la religión sin establecer acuerdos ni preferencias por ninguna confesión. En su faceta más estricta, el laicismo rehúsa mantener relaciones institucionales ni permite que los órganos religiosos interfieran en política y gobierno. El laicismo es el modelo estatal más extendido entre los países democráticos del mundo.
- Estados ateos: En este caso el Estado se pronuncia en contra de cualquier religión. Abandona la posición neutral del laicismo para posicionarse como antítesis del Estado confesional. También puede clasificarse como intolerante cuando promueve el anticlericalismo o el odio por la religión.

Una vez definidos los modelos generales que rigen las relaciones entre religión y Estado y sabiendo que España se ajusta al modelo de la aconfesionalidad según la Constitución, se debe atender a las diferentes formas de procurar la asistencia religiosa. Que España sea un país aconfesional le permite entablar acuerdos con las diferentes religiones predominantes que cumplan los requisitos definidos con anterioridad, esto es, estar inscritos en el Registro de Entidades Religiosas y haber obtenido la condición de religión con notorio arraigo en el país. Sin embargo, estos pactos entre religión y Estado pueden derivar en formas de gestión y desarrollo de la asistencia religiosa muy diversos.

Los métodos por los que se puede hacer efectivo el derecho a la asistencia religiosa en España son varios y pueden coexistir entre sí, es decir, un mismo Estado puede mantener un modelo de gestión de asistencia religiosa con una confesión mientras que mantiene modelos distintos de actuación con otras religiones.

El modelo de **integración orgánica** es aquel que incluye en la organización administrativa del Estado la asistencia religiosa como un deber público del sistema. Los encargados de ejecutar y hacer efectiva la asistencia religiosa son los representantes de cada fe o culto que, en este modelo, gozarían de la condición de funcionarios al pertenecer a la administración estatal. La asistencia religiosa queda, por tanto, integrada en el

esquema público y tanto la garantía de su cumplimiento como la efectividad del mismo queda bajo potestad del Estado. Este modelo sería propio de un estado confesional y muy difícil de sostener en un estado laico o aconfesional ya que la propia adaptación de la religión dentro del sistema gubernamental dota a la Administración de un carácter religioso contrario a los modelos neutrales²⁹.

Otra forma de gestionar la asistencia religiosa son los contratos **por concierto**. Este modelo funciona a través de acuerdos alcanzados entre el Estado y la confesión que corresponda, en el que se recogen las pautas y convenios a los que se comprometen las partes con el objetivo de avalar el derecho de asistencia. Deben aclarar la relación laboral de los responsables religiosos con respecto a la Administración Pública, así como las condiciones que regulen la gestión económica de los gastos derivados del ejercicio del derecho. Así, los encargados por la asociación religiosa de prestar la asistencia pueden tener una relación laboral directa con el centro o lugar donde quede vinculado laboralmente, esto quiere decir que el centro sirve de intermediario entre la confesión religiosa y el Estado, o bien, la Administración mantendrá un trato directo con la religión proporcionándole la cuota económica establecida y siendo después la confesión la que gestione este dinero.

Para aquellas religiones que no mantengan acuerdos específicos de cooperación con el Estado la forma de administración de asistencia será por el modelo de **libre acceso**. En este supuesto el Estado simplemente permite la actuación libre de las confesiones con las que ha concertado este sistema. La Administración no ha pactado pautas de actuación ni ayudas para el desarrollo de las actividades de culto de estas organizaciones más allá del libre acceso de los responsables religiosos a los centros o lugares donde deban proporcionar la asistencia religiosa.³⁰

En España coexisten varios modelos en un mismo sistema. Mientras que se mantiene relación concertada con la Iglesia Católica debido a los acuerdos de 1979 con la Santa Sede, con el resto de religiones mayoritarias como el Judaísmo o el Islam se llegó a pactar el modelo de libre acceso en sus respectivos convenios.

²⁹ *Íbidem*.

³⁰ M. MORENO ANTÓN, “La asistencia religiosa en España”, *Revista Española de Derecho Canónico*, Vol. XLIX, nº133 (1992), p.661-690. [En Línea] Disponible en: http://www.imdee.com/descargas/archivos/02_11_20_350.pdf

3. La asistencia religiosa en los centros hospitalarios

La asistencia religiosa en los centros hospitalarios es gestionada de diferentes formas según la confesión y el acuerdo que esta mantenga con el Estado. Como ya se ha mencionado, el Estado tiene el deber de garantizar el derecho a la asistencia religiosa y actuar de forma activa con aquellas personas que, por su especial relación con el ejercicio de sus derechos en un determinado momento, ven limitada su libertad para practicar su fe.

En la Constitución Española se recoge el derecho a la libertad religiosa, no atendiendo de forma directa a la asistencia religiosa, pero sí englobándolo y desarrollándolo después tanto en la LOLR como más específicamente en los acuerdos con las respectivas confesiones.

Para atender la gestión de la asistencia religiosa en los centros hospitalarios se deben analizar no sólo los modelos de Estado respecto a su relación con la religión que, como se ha especificado, España goza de un modelo aconfesional que le permite establecer pactos y convenios con las diferentes religiones, sino también al modelo de gestión de la asistencia religiosa, diferente según la confesión, como la relación por concierto o el libre acceso, y a los distintos ámbitos de actuación que engloba la propia asistencia y que derivan de la misma. En esto se refiere a la gestión económica, el espacio físico donde se desarrolle la actividad, el personal que lleve a cabo la asistencia, la relación con la dirección y organigrama del centro hospitalario, la adecuación de los preceptos a la vida diaria de los pacientes... Son circunstancias y esferas de trabajo que deben quedar sujetas a unas normas y acuerdos que permitan regularizar y, por tanto, avalar la asistencia religiosa para los pacientes de los hospitales además de proteger no sólo su derecho a la libertad religiosa sino también su derecho a la salud. Cada ámbito queda regulado en los acuerdos que el Estado ha desarrollado con las diferentes religiones, aplicándose desde la centralización del gobierno en dirección a las diferentes autonomías que componen la división geográfica de la Administración Pública española encargadas de la gestión del asunto sanitario.

A. Legislación sobre religión católica

La legislación básica que regula las relaciones entre la Iglesia Católica y el Estado español en cuanto a asistencia religiosa fueron firmadas en los primeros años de democracia

derivadas tanto de la LORL como de los Acuerdos Jurídicos con la Santa Sede suscritos en 1979.

La Orden de 20 de diciembre de 1985 por la que se dispone la publicación del acuerdo sobre Asistencia Religiosa Católica en Centros Hospitalarios Públicos es el convenio marco a partir del cual se establece la gestión de la asistencia religiosa católica en los centros hospitalarios españoles. Este convenio fue firmado por el Ministro de Justicia Fernando Ledesma, el Ministro de Sanidad Ernest Lluch y el presidente de la Conferencia Episcopal Española, Mons. D. José Delicado Baeza. También estuvo presente el Vicepresidente Alfonso Guerra, el Ministro de Educación Jose María Maravall y el director general de Asuntos Religiosos Jesús Ezquerro, siendo entonces el Partido Socialista Español quien ocupaba el gobierno en España. “El Estado se compromete a garantizar la asistencia religiosa a los enfermos católicos internados en hospitales estatales” así rezaba la noticia en el diario ABC el 25 de julio de 1985³¹, día posterior a la fecha en la que se firmó el Acuerdo. En esta norma quedan plasmadas las principales pautas acordadas entre Iglesia y Estado en relación a la asistencia religiosa. El acuerdo con la fe católica se caracteriza por ser un contrato bajo concierto, siendo una relación directa entre Estado e Iglesia en la que la Administración participa de forma activa. Es la única confesión en España que goza de esta posición. Principalmente por motivos históricos y de arraigo, ya que España ha sido tradicionalmente a lo largo de su historia un país católico con una estrecha relación con la Santa Sede, pese a la neutralidad adoptada con el paso al sistema democrático, la sociedad seguía manteniendo ese vínculo con la fe católica, llegando hoy todavía a ser la opción religiosa más compartida por los ciudadanos españoles. Es, por tanto, comprensible que se establezca un nexo más estrecho con el catolicismo y más si atendemos al año en el que se firmó el pacto, sin haber transcurrido una década de democracia en España. Con todo esto, esta norma sirve de acuerdo base a partir del cual desarrollar, ampliar o modificar las cláusulas en él recogidas como se haría posteriormente con el objetivo de mantener actualizada la normativa. Además, deja la vía abierta a posibles acuerdos autonómicos entre los poderes públicos y las diferentes diócesis.

Un año más tarde, en 1986 se firma el Convenio de 23 de abril de 1986 sobre asistencia religiosa en centros hospitalarios del Instituto Nacional de la Salud, un convenio firmado

³¹ M. RODRÍGUEZ, (25 julio 1985) “Acuerdo para la asistencia religiosa en los hospitales”, ABC. [En línea] Disponible en: <http://hemeroteca.abc.es/nav/Navigate.exe/hemeroteca/madrid/abc/1985/07/25/042.html>

por el presidente del, ya extinto, Instituto Nacional de la Salud y el Presidente de la Conferencia Episcopal que tiene como finalidad profundizar lo ya pactado en el acuerdo previo sobre el asunto y ampliar el análisis y estudio sobre el tema concreto³².

Según el último convenio, la asistencia religiosa católica en los centros hospitalarios consistirá en la atención y visita a los enfermos por parte de los sacerdotes o capellanes, recibir consejo sobre cuestiones morales y religiosas, celebración de misas y otros actos religiosos como la confesión o la extremaunción, entre otros, y servir de ayuda y compañía no sólo al enfermo sino también a las familias de los pacientes.

La asistencia religiosa, en primer lugar, está dirigida a los fieles católicos que se encuentren ingresados en un hospital y que, por su condición de paciente, no pueden practicar su religión por medios propios. También está dirigido este servicio a todos aquellos fieles que, estando en el centro hospitalario, soliciten este servicio; ya sean pacientes de breve estancia o familiares de los mismos. El acuerdo se refiere a familiares sin especificar la consanguineidad como requisito necesario, por lo que en la práctica la interpretación suele ser amplia, atendiendo a familiares, amigos y cualquier otro acompañante del enfermo. Se hace referencia también a los pacientes no católicos que deseen solicitar asistencia de esta religión, dado el supuesto caso, tienen el mismo derecho a recibir el servicio que el resto de fieles católicos. Por último, también se hace mención al personal sanitario católico que, sin irrumpir ni obstaculizar su labor, podrán acceder igual al servicio católico³³.

En el acuerdo de 1985 se estipuló en su artículo 2 lo siguiente:

“Con esta finalidad (la de prestar asistencia religiosa) en cada centro hospitalario de los mencionados en el artículo precedente existirá un servicio u organización para prestar la asistencia religiosa católica y atención pastoral a los pacientes católicos del centro. Este servicio estará también abierto a los demás pacientes que, libre y espontáneamente, lo soliciten.”

De esta forma, el convenio firmado entre Estado e Iglesia establece que en todos los centros hospitalarios públicos existirá un órgano encargado de la asistencia religiosa católica. Este servicio queda integrado en el organigrama del centro, dependiendo de él

³² A. FUENMAYOR, *Derecho Eclesiástico del Estado Español*, Ed: Comares, Madrid 2007, pp.123-130.

³³ M.J. ROCA, “Los convenios eclesásticos menores como manifestación de la actividad convencional de la Administración”, *Excerpta e dissertationibus in iure canonico*, Vol. VII (1989), pp. 407-438. [En Línea] Disponible en: [file:///C:/Users/Usuario/Downloads/CDIC_VII_09%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Usuario/Downloads/CDIC_VII_09%20(1).pdf)

su gestión y administración y siendo este carácter definitorio del modelo de asistencia que goza la religión católica en España, es decir, un acuerdo de relación concertada.

Así, como recoge el artículo 8 del mismo Acuerdo de 1985, el organismo encargado de la asistencia católica tendrá lugar en todos los hospitales públicos ya existentes y en aquellos de nueva construcción, afianzándose así la Iglesia Católica un lugar fijo para garantizar su servicio, ya que, de forma automática, con la creación de un nuevo hospital se forma con él un organismo encargado de la asistencia católica.

El poder de proporcionar la asistencia católica en los centros hospitalarios recae sobre los “capellanes o personas idóneas para prestar la asistencia religiosa”. Los capellanes, según la real Academia Española reciben varias acepciones, refiriéndose a ellos como “eclesiásticos que obtienen una capellanía”, “cualquier eclesiástico, aunque no tenga capellanía”, o “sacerdote que dice misa en un oratorio privado y frecuentemente mora en la casa”. Cualquiera nos sirve para entender la definición de aquella persona encargada de trabajar por la asistencia católica en los hospitales, pero buscando una acepción más honda y especializada relacionada con el derecho canónico, un capellán es, según el código de derecho canónico, “un sacerdote a quien se encomienda establemente, al menos en parte, la atención pastoral de alguna comunidad o grupo de fieles, para que la ejerza de acuerdo al derecho universal y particular”. En definitiva, un capellán es un sacerdote encargado del servicio religioso de una comunidad no parroquial, como puede ser un centro hospitalario.

Los capellanes son elegidos por el Ordinario correspondiente al lugar donde se encuentre el hospital y su nombramiento recae sobre la institución hospitalaria, es decir, a su Gerencia o Dirección General. El contrato laboral de los capellanes no es funcionarial ya que no se considera empleado de la Administración Pública, siendo el Estado mero intermediario para el cumplimiento de la asistencia religiosa, pero no su procurador. La contratación del capellán depende del Centro que podrá firmar directamente una relación laboral con el sacerdote o, de otra forma, a través de la diócesis oportuna. La contratación del capellán no queda claramente regulada en el Acuerdo de 1985, dejando en manos del personal competente la aplicación del método más conveniente en su artículo 7:

“Para establecer la necesaria relación jurídica con el personal del servicio de asistencia religiosa católica, las distintas Administraciones públicas competentes en la gestión de centros hospitalarios podrán optar, bien por la celebración de un contrato laboral con dicho personal, bien por la celebración de un oportuno Convenio con el ordinario del lugar, todo ello de conformidad con las condiciones establecidas en el presente Acuerdo”.

Además, en el mismo artículo, se señala que los capellanes tendrán las mismas condiciones en cuanto a disfrute de derechos y cumplimiento de obligaciones propias que el resto del personal de los centros. Es decir, como desarrolla posteriormente el convenio de 1986, los capellanes tienen derecho a descanso semanal, un mes de vacaciones por año, además de poder asistir a cursos formativos, seminarios y demás actos que permitan mejorar su experiencia y conocimiento. También esclarece que una vez firmado el contrato con el Ordinario del lugar, “el personal religioso será afiliado al Régimen Especial de la Seguridad Social del Clero”. Este régimen especial está regulado por el Real Decreto 2398/1977, de 27 de julio, por el que se regula la Seguridad Social del Clero.

Así, los capellanes formarán parte de la plantilla del centro hospitalario y deberán trabajar en un ambiente de cooperación y coordinación siendo el hospital el encargado de informar de forma pertinente sobre el historial, situación y solicitudes de los pacientes como indica el artículo 5 del acuerdo de 1985: “Las personas que presten el servicio de asistencia religiosa católica desarrollarán su actividad en coordinación con los demás servicios del centro hospitalario. Tanto éstos como la Dirección o Gerencia les facilitarán los medios y la colaboración necesarios para el desempeño de su misión, y, en especial, las informaciones oportunas sobre los pacientes.”

Para el desempeño de sus funciones y como garantía del cumplimiento de una asistencia católica completa y sin deficiencias, se acuerdan en el convenio los espacios físicos de los que debe disponer el capellán para desarrollar su trabajo. De esta forma, en todos los centros hospitalarios, tanto ya instituidos como los de nueva construcción, deberán contar con “lugares adecuados, tales como capilla, despacho y lugar para residir o en su caso pernoctar, y de los recursos necesarios para su prestación”. Así lo señala el artículo 3 del Acuerdo, designando al centro hospitalario como el encargado de proveer de estos requisitos, tanto los referentes a los espacios físicos como a los materiales necesarios para desarrollar actividades de culto. El artículo 9 del acuerdo de 1986 desarrolla un poco más las condiciones sobre los espacios destinados al cumplimiento de la asistencia religiosa, señalando así que la capilla será un lugar reservado para la oración católica, sin poder darle otro uso, además debe ser de fácil acceso para los enfermos y estar próxima al lugar de pernoctación o residencia del capellán con el fin de poder atender visitas y demás actividades relacionadas. Todos los materiales necesitados por el capellán serán financiados por el propio centro, presentando la unidad religiosa de forma anual un presupuesto que debe ser aprobado por la Dirección del hospital.

La financiación del servicio de asistencia religiosa deriva del Estado mediante dotación presupuestaria. Es decir, el Estado aprueba una cuota en un presupuesto y lo deriva al gestor pertinente, bien sea el centro hospitalario de forma directa o, de otra forma, la comunidad autónoma, provincia o localidad gestora del hospital. La competencia de financiación en hospitales en activo dependerá de las entidades titulares, mientras que los centros hospitalarios de nueva construcción esta obligación corresponderá a las entidades fundadoras. Esta financiación no sólo abarca la construcción y mantenimiento de los espacios destinado al culto, o los recursos materiales necesarios para desarrollar la actividad, sino que también engloba la retribución salarial del capellán que desempeña su labor en el hospital. Al ser un contrato concertado entre Estado e Iglesia es el primero el encargado de disponer en su presupuesto el salario del sacerdote como indica el artículo 6 del Acuerdo de 1985:

“Corresponderá al Estado, a través de la correspondiente dotación presupuestaria, la financiación del servicio de asistencia religiosa católica. El Estado transferirá las cantidades precisas a la Administración sanitaria competente”.

En el Anexo II del mismo convenio se aclara el sueldo pertinente de cada capellán, estando sujeto a las variaciones salariales que el resto de empleados del centro sufran. Así, *“para la retribución de los capellanes de los centros hospitalarios públicos encargados de prestar la asistencia religiosa católica, se fija por parte de la Administración Pública la cantidad de 1.190.000 pesetas anuales, distribuidas en 14 pagas o mensualidades de 85.000 pesetas”*. Transformado en euros, el sueldo anual son 7150 euros aproximadamente, o pagas mensuales de 510 euros. A estos datos hay que añadir una cifra variable como complemento de destino acordada en el contrato laboral.

Se debe atender también a que no todos los centros hospitalarios asumen el mismo número de capellanes bajo su mando. El anexo I del Acuerdo de 1985 define la distribución de capellanes en función del número máximo de pacientes que puede acoger el centro, es decir, la variable analizada es el número de camas de un hospital, en función de las cuales el centro dispondrá de uno o varios capellanes además de analizar el tipo de turno del capellán, pudiendo dedicarse a tiempo completo o parcial.

Nº DE CAMAS	TURNO	Nº DE CAPELLANES
100	Tiempo parcial	1
100-250	Tiempo parcial	1
	Tiempo completo	1
250-500	Tiempo parcial	1
	Tiempo completo	2
500-800	Tiempo completo	3
+800	Tiempo completo	3-5

Cuando a cargo de la asistencia religiosa se encuentren varios capellanes deberá haber un responsable principal que será elegido por el Ordinario correspondiente.³⁴³⁵

Tanto la Dirección del centro hospitalario, como el Ordinario del lugar, además del propio capellán, tienen el poder para cesar la relación laboral. Así se estipula en el Artículo 4 del Acuerdo de 1985.

“Los capellanes cesarán en sus funciones por retirada de la misión canónica o por decisión de la Institución titular del centro hospitalario, de acuerdo con las normas de régimen interno del mismo. En todo caso, antes de proceder al cese, éste deberá ser comunicado al Director del centro hospitalario o al Ordinario del lugar, según proceda. También cesarán los capellanes por propia renuncia, por rescisión del contrato laboral, o como consecuencia de expediente disciplinario en su caso”.

Por último, con la finalidad de instaurar un control del cumplimiento tanto de los requisitos establecidos en el Acuerdo como del cumplimiento efectivo de la asistencia religiosa católica en los hospitales, se optó por la creación de una comisión mixta paritaria. Recogido en el artículo 11 del Acuerdo de 1986, la comisión mixta estará compuesta tanto por representantes de la Iglesia como de la Administración sanitaria y se encargarán de supervisar el cumplimiento del Acuerdo. Esta comisión debe reunirse anualmente, además de reuniones de carácter excepcional solicitadas por una de las partes.

Debido al modelo de relación entre Iglesia y Estado en relación con la provisión de asistencia religiosa, encontramos con la Iglesia Católica un modelo bajo concierto que permite jugar con los límites administrativos en cuanto a integración de la religión en el sistema estatal al depender el personal encargado de proporcionar el servicio religioso de la contratación del centro hospitalario, incluyéndolo en su organigrama y gozando de los mismos derechos y deberes que el resto de empleados públicos. Esto se debe, principalmente, a la especial relación entre el Estado Español y la religión católica, derivándose estos pactos del Acuerdo firmado con la Santa Sede en 1979 donde se regulaban los aspectos fundamentales en los que la religión católica puede tener lugar en la sociedad española³⁶.

³⁴ Elaboración propia. Datos: A. ARAMAYONA, (Dir.) “Informe sobre asistencia religiosa en hospitales públicos”, *Movimiento hacia un Estado Laico* (2010). [En Línea] Disponible en: https://laicismo.org/data/docs/archivo_108.pdf

³⁵ A. ARAMAYONA, (Dir.) “Informe sobre asistencia religiosa en hospitales públicos”, *Movimiento hacia un Estado Laico* (2010). [En Línea] Disponible en: https://laicismo.org/data/docs/archivo_108.pdf

³⁶ M.C. MUSOLES CUBEDO, “La asistencia católica en centros hospitalarios”, *Revista Española de Derecho Canónico*, vol. XLV (1988), p 277-286. [En Línea] Disponible en: <http://summa.upsa.es/high.raw?id=0000005540&name=00000001.original.pdf>

B. Legislación sobre otras religiones

Los acuerdos establecidos con otras religiones de notorio arraigo en la sociedad española se rigen principalmente por el modelo de libre acceso. Al contrario que la religión católica, no existe un acuerdo concreto e individual sobre la asistencia religiosa en el ámbito sanitario, pero sí se hace referencia a este aspecto en los Acuerdos generales entablados con cada confesión, además de ciertas normas adicionales que atienden a supuestos concretos del derecho a la libertad religiosa pero que no conciernen de forma directa a la asistencia.

C. Asistencia religiosa en la religión judía

Este Acuerdo fue firmado en 1992 por el Ministro de Justicia en aquel momento, Tomás de la Quadra, y por Samuel Toledano, el entonces presidente de la Federación de Comunidades Israelitas de España, que posteriormente cambiaría su nombre por Federación de Comunidades Judías de España, apodo por el que se le conoce hoy a esta organización que engloba a todas las comunidades religiosas judías repartidas por España.

“El objetivo de estos Acuerdos es el de garantizar un bien constitucional de rango fundamental: la libertad religiosa de los individuos y de los grupos que estos integran, Es, pues, una dimensión de la libertad la que viene a reforzarse. En su disfrute personal e individualizado y en su disfrute colectivo, la libertad religiosa pasa a ser redundante en el disfrute de derechos y libertades públicas de todos los ciudadanos en condiciones de igualdad”. Así presentaba el Ministro de la Quadra los acuerdos firmados con la comunidad judía, musulmana y evangélica, las tres religiones de notorio arraigo en ese momento en España que firmaron sus respectivos Acuerdos el mismo día³⁷.

De esta forma, hasta el año 1992, trece años después de la firma del Acuerdo con la Santa Sede, no se regularon las relaciones con el resto confesiones existentes en España. Aspectos fundamentales como la asistencia religiosa en los centros hospitalarios se mantuvieron en un limbo durante esos años, mientras que la religión católica ya gozaba desde hacía siete años de una ley que garantizase la asistencia religiosa católica en los centros hospitalario públicos.

³⁷ A.M. GIMÉNEZ (29 abril 1992) “Judíos, protestantes y musulmanes firmaron los acuerdos con el Estado”. ABC. [En línea] Disponible en: <http://hemeroteca.abc.es/nav/Navigate.exe/hemeroteca/madrid/abc/1992/07/25/042.html>

El Acuerdo con la comunidad judía regula aspectos tales como el régimen fiscal, lugares y ministros de culto, gestión de cementerios, régimen de seguridad social, matrimonio y otros ritos y celebraciones y la asistencia religiosa, tanto en el servicio militar o en el ámbito penitenciario como en los centros hospitalarios.

La asistencia religiosa en los hospitales se ampara en el artículo 9 de la Ley 25/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Federación de Comunidades Israelitas de España. La redacción de este artículo permite garantizar la asistencia religiosa judía en los centros hospitalarios bajo un modelo de libre acceso. La Administración Pública no integra a los organismos religiosos en los centros ni en su organigrama, sino que se limita a permitir el desarrollo de la asistencia religiosa en sus centros facilitando la labor del ministro de culto, pero sin afiliarlos al esquema laboral del hospital.

Los rabinos son elegidos y designados por las Comunidades judías pertinentes que pertenezcan a la Federación. Una vez nominado, el ministro de culto debe ser autorizado por la administración competente, normalmente la Dirección General del centro hospitalario será la encargada de disponer estas tareas. No es obligatorio que estas personas que prestan la asistencia religiosa en los hospitales posean el título oficial de rabino, sino que son personas expresamente preparadas por los rabinos responsables de la Comunidad, llamados Principales, que se encargan de los ritos y servicios religiosos relacionados con la enfermedad y la muerte y que se desplazan hasta los centros hospitalarios. Reciben el nombre de *Jevrí*.

Además, la dirección y administración de los centros tienen la obligación de mantener informada a la Comunidad judía sobre las peticiones y necesidades de sus pacientes en relación a la solicitud de asistencia religiosa. Un enfermo o familiar del mismo también tiene el poder de solicitar de forma directa la asistencia religiosa, pero en el supuesto de verse impedidos para ello, son las autoridades del hospital las encargadas de transmitir a los responsables de la Federación judía en cada lugar de la necesidad de su servicio en un determinado centro³⁸.

³⁸ M.C. MUSOLES CUBEDO, “La asistencia católica en centros hospitalarios”, *Revista Española de Derecho Canónico*, vol. XLV (1988), p 277-286. [En Línea] Disponible en: <http://summa.upsa.es/high.raw?id=0000005540&name=00000001.original.pdf>

El acceso a los hospitales es libre y sin limitación horaria, siempre respetando el régimen interno del centro y sin perjudicar las labores de médicos y responsables sanitarios respecto a la atención del paciente. Pese a no disponer de despachos propios ni lugares de celebración de culto fijos como la religión católica, los ministros de culto pueden hacer uso de las instalaciones que el centro hospitalario ceda para sus funciones. La financiación de las zonas del hospital destinadas a la celebración de culto, ritos y demás actividades relacionadas con la asistencia religiosa no dependerán de la comunidad sino del centro hospitalario. No ocurre lo mismo con los gastos derivados de esta prestación que deberán ser sufragados, tanto sueldos de los ministros como materiales utilizados, por la comunidad judía pertinente.

Por otro lado, se señala en el artículo 9 que “*la asistencia religiosa prevista en este artículo comprenderá la que se dispense a los moribundos, así como las honras fúnebres del rito judío*”. En la religión judía la vida terrenal es considerada la antesala a la vida eterna. La muerte supone un paso, un trámite que cumplir para llegar a la verdadera vida. Sin embargo, pese a este sentimiento de esperanza, la muerte no es celebrada ni alabada. La comunidad judía vive la muerte sumida en un gran duelo y tristeza por la pérdida de la persona, es decir, no se compadecen de la muerte sino de la ausencia. Por ello, las oraciones y plegarias que se recitan en los días de duelo no van dirigidas al fallecido sino a las personas que lo han perdido. Además, en la religión judía es muy importante la atención a moribundo, se acompaña en ese trámite tanto al enfermo como a su familia y se atiende especialmente a la última voluntad del paciente, la cual debe ser cumplida llegando incluso a heredarse de padres a hijos. En estos momentos de enfermedad, que normalmente transcurren en los centros hospitalarios, es importante la presencia del ministro de culto para prestar esta asistencia religiosa y preparar a la familia. En el caso de que el paciente falleciese el rito judío establece diferentes normas que se deben respetar también en los centros hospitalarios, como, por ejemplo, el rezo de salmos, colocación del cuerpo con los ojos cerrados en el suelo rodeándose de velas y sufrir las diferentes etapas del duelo, la primera, que se supone en el hospital porque comienza con el fallecimiento, se denomina *Aninut*. Los posteriores ritos funerarios se desarrollan fuera del centro hospitalario, pero también quedan garantizados por el Acuerdo de 1992.

En definitiva, la asistencia religiosa judía consiste en la ayuda espiritual y psicológica del Rabino a los enfermos y familiares. La religión judía tiene como costumbre acompañar siempre al enfermo, rezar lecturas y salmos en su compañía y, de esta forma, preparar el alma del enfermo en riesgo de muerte. El judaísmo dicta que el alma del moribundo debe

estar dispuesta para la muerte mediante una preparación previa que le permita alcanzar la vida eterna, por eso la asistencia religiosa en estos casos es fundamental para un paciente judío.

D. Asistencia religiosa en el Islam

El Acuerdo entre el Estado Español y la Comunidad Islámica fue firmado el mismo día que el resto de religiones consideradas de notorio arraigo en ese momento en la sociedad. Así, con la Ley 26/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España se entablaron relaciones formales y reguladas con la comunidad musulmana española.

Este pacto se acuerda el 28 de abril de 1992 y es publicado el 10 de noviembre en el Boletín Oficial del Estado, haciendo oficial de esta forma la Ley que regula las relaciones entre la comunidad religiosa y el Estado. Hasta entonces la religión islámica dependía de la protección generalista que le ofrecía la LOLR como garante del derecho a la libertad religiosa, pero este Acuerdo sirve para concretar los campos de actuación y amparo de la religión musulmana por lo que era necesaria para el mejor desarrollo y práctica de la misma en cooperación con el Estado. En el Acuerdo se recogen temas fundamentales para el adecuado desarrollo de la actividad islámica como es la regulación de los lugares de culto, gestión de cementerios, régimen laboral de los responsables islámicos o imanes, regulación del matrimonio y su compatibilidad con la Ley de Registro Civil, las condiciones de los militares musulmanes en cuanto a su religión, así como la asistencia religiosa en centros hospitalarios, penitenciarios y demás lugares oportunos como centros psiquiátricos o de internamiento de extranjeros. Algunos de estos casos concretos, como la asistencia religiosa en los centros penitenciarios o en los centros de internamiento de extranjeros gozan de una normativa más específica firmada con el Ministerio del Interior que desarrolla lo recogido en este pacto general sobre asistencia religiosa en estos casos concretos. Sin embargo, la asistencia religiosa hospitalaria no posee más regulación que la establecida en las líneas del Acuerdo de 1992.

Al igual que ocurre con la Federación judía, el derecho a la asistencia religiosa se redacta en el artículo 9 del Acuerdo. En él, se garantiza el derecho a la asistencia islámica dentro del marco de la libertad religiosa. Este servicio es prestado por los imanes o personas designadas por la comunidad islámica. Los imanes son ministros de culto de la religión islámica; según la RAE lo define como “encargado de presidir la oración canónica musulmana, poniéndose delante de los fieles para que estos lo sigan en sus rezos y

movimientos” y en su segunda acepción “guía, jefe o modelo espiritual o religioso, y a veces también político, en una sociedad musulmana”. De esta forma, los imanes deberán prestar la asistencia religiosa que por derecho pueden acceder sus fieles. El texto deja además otra vía de prestación por parte de personas elegidas por la Comunidad, pues en cuanto a hacer efectivo el servicio religioso son las comunidades las encargadas de valorar tanto quiénes pueden desarrollarlo como la forma correcta de hacerlo. Los imanes son propuestos entonces por los responsables islámicos a la Dirección General del centro o a los cargos administrativos competentes que serán los que autoricen el libre acceso de los imanes al centro hospitalario. Este acceso no tendrá límites horarios, estando sujeto a las normas internas del hospital y procurando no convertirse en obstáculo para el correcto desarrollo de la actividad sanitaria.

Los imanes mantendrán continuo contacto con los responsables del centro, siendo la Dirección General de los mismos aquella que posee la obligación de informar a las personas competentes de la organización islámica sobre las solicitudes y peticiones de asistencia religiosa musulmana que se produzcan en el hospital, siempre que la persona lo reclame al verse impedida para hacerlo ella misma. En el caso de que el enfermo o familiar requiera asistencia religiosa también puede contactar directamente con la organización musulmana que dispondrá del imán autorizado previamente por la administración del hospital.

En el mismo artículo 9 se recoge que la asistencia religiosa comprenderá aquella que se proporcione a los pacientes en riesgo de muerte aludiendo también a las honras fúnebres del rito islámico. La muerte desde la concepción islámica no es más que un paso más en la vida. Según el Corán: “*Somos de Dios y a él retornamos*”, por lo que no existe ese sentimiento de miedo ante el fallecimiento sino de preparación para el mismo. Para ello, la vida terrenal les sirve como tiempo en el que desarrollar su espiritualidad, ser justos y obrar buenas acciones que preparen su camino para después de la muerte. La asistencia religiosa a los enfermos es fundamental por el acompañamiento espiritual y asesoramiento moral que los imanes pueden darle al paciente. Más necesaria es su presencia en aquellos enfermos próximos a la muerte, pues la preparación psicológica y de espíritu es fundamental para el creyente.

Según el rito islámico, las personas moribundas deben rezar la oración *La ilâha illa Alla* siempre y cuando puedan hacerlo por sí mismos, en el caso contrario debe ser entonada por susurro por el imán que le acompañe. Es importante que aquellas personas cercanas a la muerte imploren e invoquen a *Allah*. La posición del enfermo terminal debe responder

a la costumbre, estando acostado de lado de tal forma que deje a su derecha la *qibla*, esto es la dirección en la que se encuentra a Kaaba en la Meca. Esta costumbre deriva de la muerte de Fátima, hija de Mahoma, de la cual se cuenta que murió en esta posición. Además, se rezan otras oraciones antes de su muerte, tapando por completo al fallecido en el momento en el que expire y cerrando sus ojos. El resto de ritos fúnebres se desarrollarían fuera del hospital, teniendo en cuenta que según la costumbre islámica el cuerpo debe ser preparado de forma inmediata para su enterramiento lavando el cuerpo 3 veces y envolviéndolo en gasas o telas (utilizando tres mantos para el hombre y cinco para la mujer). Este proceso se hace con la mayor brevedad posible al ser importante para la religión que se entierre al difunto de forma rápida y evitando un duelo doloroso y enalteciendo al fallecido y sus virtudes³⁹.

La financiación de la asistencia islámica en los hospitales se rige por negociación entre dos partes. Así lo recoge el artículo 9.3: *“Los gastos que origine el desarrollo de la asistencia religiosa serán sufragados en la forma que acuerden los representantes de la «Comisión Islámica de España», con la dirección de los centros y establecimientos públicos contemplados en el número 1 de este artículo, sin perjuicio de la utilización de los locales que, a tal fin, existan en dichos centros o establecimientos”*. Mientras que la Federación judía debía encargarse de los gastos derivados del cumplimiento de la asistencia religiosa, el Acuerdo de cooperación con la religión islámica permite la negociación de las condiciones bajo convenio entre los representantes de la Comisión Islámica de España y la Dirección General de los hospitales correspondientes, pudiendo así establecer entre ellos cuotas o porcentajes de la financiación de este servicio. También señala el uso de los espacios físicos del centro para desarrollar la actividad religiosa en el hospital sin necesidad de que estos sean sufragados por la Comunidad religiosa, sino que son dispuestos por el propio centro para este uso.

De esta forma, la asistencia religiosa a los fieles musulmanes es fundamental en los momentos de enfermedad y muerte, ya que es un momento crucial en la vida islámica por la importancia que se le confiere al momento del fallecimiento y a la preparación previa que el enfermo debe asumir.

³⁹ A. GUTIÉRREZ, “La muerte: de lo que debe hacerse cuando un musulmán muere”. Recuperado de: www.musulmanesandaluces.org. [En línea] Disponible en: <https://www.musulmanesandaluces.org/fiqh%20sunna/practica-muerte-3.htm>

E. Asistencia religiosa en la Confesión Evangélica

La confesión evangélica es la tercera de las religiones que firmaron en abril de 1992 sus respectivos acuerdos con el Estado Español. En este caso es la Ley 24/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España la que regula las relaciones entre la Comunidad Evangélica y el Estado. El conjunto de asociaciones y comunidades de esta religión se engloban en la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, en adelante, la FEDERE.

La asistencia religiosa evangélica queda amparada en el artículo 9 del Acuerdo. Se legitima por esta vía la asistencia para los internados en los hospitales públicos que profesen la fe evangélica. Se rigen por un acuerdo de libre acceso, igual que la religión judía y musulmana. Los ministros de culto encargados de proporcionar el servicio religioso son elegidos por las Iglesias correspondientes, siempre aprobados por la FEREDE, y autorizados por la Dirección General o responsables administrativos del centro hospitalario. Los sacerdotes designados no tendrán limitación horaria para atender a los fieles, los cuales deben solicitar ellos mismos la asistencia religiosa directamente a su Iglesia. Esta es una gran diferencia respecto a las otras dos religiones principales con acuerdos. Mientras que en las confesiones judías y musulmanas los responsables administrativos del centro hospitalario tenían la obligación de avisar e informar sobre peticiones de asistencia de los pacientes, en el caso de la confesión evangélica no asumen esta obligación al no quedar recogido en el Acuerdo de 1992.

Por este motivo, la FEREDE creó en 1999 el Servicio Común de Asistencia Religiosa Evangélica gestionado por Consejería de Asistencia Religiosa Evangélica. La función de este órgano en el esquema de la Iglesia Evangélica es permitir que todas aquellas personas que deseen solicitar asistencia religiosa puedan hacerlo por un medio organizado que garantice el cumplimiento de sus derechos como creyentes. De esta forma, aunque no quede recogido en el Acuerdo, existe un medio por el cual coordinar la relación con la Administración. Con el fin de hacer más eficaz este método participarán en él los Consejos Evangélicos Autonómicos, acudiendo a un sistema descentralizado de gestión que permitirá un mayor seguimiento del proceso de prestación de asistencia religiosa, siendo estos Consejos los encargados de designar a los capelanes que deban visitar los centros hospitalarios.

La subsanación de los gastos ocasionados por la prestación de servicios en los hospitales será concedida a la propia organización religiosa, es decir, tanto honorarios como recursos materiales deben ser proporcionados por la FEREDE. El hospital permite el uso de zonas del centro para el desarrollo de la actividad religiosa sin coste alguno.

La asistencia religiosa evangélica en la esfera hospitalaria consiste principalmente en la visita a enfermos y familiares, darles apoyo espiritual y aconsejarlos sobre decisiones morales en caso de que fuese necesario. También se encargan de las actividades religiosas, celebración de ritos y cultos y demás misiones que conciernen al capellán.

F. Asistencia religiosa en las religiones minoritarias

En la actualidad, además de las religiones ya mencionadas, España reconoce como religiones de notorio arraigo a la Iglesia de Jesucristo de los Santos de los Últimos Días, la Iglesia de los Testigos de Jehová, el Budismo y la Iglesia Ortodoxa. Pese a cumplir las condiciones básicas necesarias para el desarrollo de acuerdos con el Estado Español (estar inscritas en el Registro de Entidades Religiosas y conseguir la condición de notorio arraigo), estas confesiones no han establecido pactos con la Administración por lo que no disponen de regulación propia del asunto religioso, y, por consiguiente, de la asistencia religiosa. Así, estas confesiones se amparan bajo la LORL como garante de la libertad religiosa y todo lo que conlleva. El modelo de asistencia religiosa se rige por el libre acceso; los pacientes solicitan directamente a los ministros de culto o asociaciones religiosas que correspondan, y la administración del centro hospitalario debe autorizar la entrada libre de los responsables religiosos que se encargarán de la financiación de sus propios servicios. Se extiende este modelo a las religiones minoritarias sin acuerdo ya que no existe una ley específica que regule el asunto, sino que debe aplicarse un modelo general que garantice el derecho a la asistencia religiosa de todos los pacientes.

V. TRATAMIENTOS MÉDICOS Y LA RELIGIÓN

1. Consideraciones previas

La sanidad y los preceptos religiosos en muchas ocasiones entran en conflicto. La dicotomía entre ciencia y religión ha sido extensamente estudiada y analizada derivando en numerosas opiniones y corrientes de pensamiento que se posicionan en diferentes

puntos respecto a esta relación. Una faceta más del enfrentamiento entre ambas materias es la relacionada con la salud y los numerosos conflictos que encara con las diferentes creencias religiosas y cómo estas aplican sus normas y preceptos en el ámbito sanitario.

El tema sanitario disfruta de un amplio desarrollo legislativo en nuestro país al ser considerado un derecho fundamental y una esfera primordial en la vida del ciudadano. De esta forma queda recogido en la Constitución de 1978 en su artículo 43 apartados 1 y 2:

“1. Se reconoce el derecho a la protección de la salud.

2. Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. La ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto”.⁴⁰

De esta forma, la Carta Magna establece que será la Administración Pública la encargada de garantizar la salud general de los ciudadanos previendo una posterior ley que desarrollase los derechos y deberes de los pacientes, así como la regulación de la actividad sanitaria. Con ello vino la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad cuyo objetivo es “la regulación general de todas las acciones que permitan hacer efectivo el derecho a la protección de la salud reconocido en el artículo 43 y concordantes de la Constitución”⁴¹, de esta forma, la ley pretende cumplir con lo recogido en la Carta Magna regularizando el derecho a la sanidad y haciéndolo efectivo de esta manera. Además, la Ley General de Sanidad se refiere en su artículo 10 al derecho de los pacientes a estar informados y a no ser discriminados por ninguna condición cultural o social, sin hacer referencia de forma directa a la creencia religiosa, pero sí englobándola en estos aspectos. En general este artículo define un estatuto de deberes y derechos del paciente que determina los principios generales de autonomía del paciente y sirve de antesala al desarrollo de la posterior legislación más especializada en el asunto. En definitiva, los derechos y deberes que amparan los artículos 10 y 11 de la Ley General son el derecho a recibir prestación sanitaria sin discriminación social, económica, moral o ideológica, el derecho a estar informado debidamente de los tratamientos y condiciones sanitarias por parte de los responsables médicos, derecho a su privacidad e intimidad, derecho a decidir sobre los procedimientos médicos, al alta voluntaria, derecho a agotar todas las vías para su supervivencia y el deber de colaboración con el personal y con el cumplimiento de las normas hospitalarias, debe conocer los métodos de funcionamiento del hospital así como

⁴⁰ Art. 43 CE

⁴¹ Art. 1 LGS, de 25 de abril

el nombre de su doctor y el deber de firmar los documentos pertinentes derivados de sus decisiones, como por ejemplo el alta voluntaria o el rechazo a un tratamiento médico.

La Ley General de Sanidad deja algunas lagunas sobre el conflicto entre religión y tratamientos médicos debido a su propio carácter generalista. El aspecto principal que necesitaba regulación se refería a la autonomía del paciente para poder hacer efectivas sus creencias sobre la obligación de asistencia sanitaria que posee el personal sanitario.

Aunque la Ley General indica que el paciente tiene libertad de decisión, esta cláusula necesita mayor desarrollo para su buena aplicación.

En 1997 los Estados miembro del Consejo de Europa firman el *Convenio para la protección de los Derechos Humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y la Medicina* en Asturias, por lo que este pacto es conocido como el Convenio de Oviedo. En él, la comunidad europea y el Consejo de Europa establecen el debate sobre la asistencia médica y los posibles obstáculos y retos que deben considerarse para a garantía del derecho fundamental a la salud.

“Las Partes en el presente Convenio protegerán al ser humano en su dignidad y su identidad y garantizarán a toda persona, sin discriminación alguna, el respeto a su integridad y a sus demás derechos y libertades fundamentales con respecto a las aplicaciones de la biología y la medicina”⁴².

Este convenio pone de relieve la importancia de un buen servicio al paciente destacando la primacía del ser humano, el acceso equitativo a los servicios sanitarios, la necesaria profesionalidad de los responsables sanitarios, el derecho a la privacidad de los pacientes, investigación científica y donación de órganos y, lo que en este asunto nos ocupa, la autonomía del paciente para elegir sobre su salud. Es importante atender este aspecto por las consecuencias que su regulación tiene después en la práctica efectiva de la decisión del paciente respecto a sus creencias y religión. Es decir, si una persona creyente sigue los preceptos de una religión que prohíbe ciertos tratamientos médicos, esta persona tendrá el total derecho a rechazar esos servicios. Así se indica en el Convenio de Oviedo en su artículo 5 que regula el consentimiento del paciente, alegando que ninguna intervención médica podrá realizarse sin el previo consentimiento de esa persona, dejando la potestad al enfermo. El debate también abarca los casos en los que los pacientes no pueden tomar las decisiones por sus propios medios, por ejemplo, por estar inconscientes

⁴² España. Art. 1. Instrumento de Ratificación del Convenio para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y la Medicina (Convenio relativo a los derechos humanos y la biomedicina), hecho en Oviedo el 4 de abril de 1997. «BOE» núm. 251, de 20 de octubre de 1999, páginas 36825 a 36830.

o por no tener capacidad de decisión en ese momento. En estos casos lo establecido por el Convenio es la actuación del personal sanitario mediante el tratamiento siempre y cuando suponga un beneficio directo y de emergencia para el enfermo. También se contemplan los casos de decisión en menores, los cuales resolverán a través de sus representantes legales, aunque la decisión aportada por el menor tendrá tanta importancia como esta, incluso más en función de su madurez y decisión. Además, añade la posible modificación del consentimiento previo de un paciente a un tratamiento, pudiendo cambiar de opinión y rechazarlo en tal caso al igual que goza del derecho a renunciar a recibir información sanitaria.

Todo lo recogido por el Convenio de Oviedo serviría para la redacción de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, la que hoy es la norma que vigila y desarrolla la autonomía del paciente como derecho de todos los ciudadanos en España. En el preámbulo de la propia ley se reconoce a ella misma como una adaptación del Convenio al régimen jurídico español. Es decir, en cuanto a la ampliación de materia no supondrá un avance importante ya que en la mayoría del texto se limita a recoger lo que ya se establece en la Constitución, a Ley General de Salud y el Convenio de Europa, pero tiene como función intensificar la autonomía del paciente y destacarlo como una parte activa del proceso sanitario.

El Artículo 2, en sus apartados 2, 3 y 4 señala que:

“2. Toda actuación en el ámbito de la sanidad requiere, con carácter general, el previo consentimiento de los pacientes o usuarios. El consentimiento, que debe obtenerse después de que el paciente reciba una información adecuada, se hará por escrito en los supuestos previstos en la Ley.

3. El paciente o usuario tiene derecho a decidir libremente, después de recibir la información adecuada, entre las opciones clínicas disponibles.

4. Todo paciente o usuario tiene derecho a negarse al tratamiento, excepto en los casos determinados en la Ley. Su negativa al tratamiento constará por escrito”.

Es decir, formaliza lo ya mencionado por las anteriores normas añadiendo además las condiciones y formas de renuncia, que siempre serán por escrito y tras haber recibido la conveniente información sobre el tratamiento médico que se declina. En el apartado 2.4 podemos leer que todos los pacientes tienen derecho a rechazar un tratamiento médico excepto aquellos casos en los que se prohíba por Ley. Se hace referencia a estas excepciones, que suponen los únicos límites para la autonomía del paciente, en el artículo 9 de la misma Ley.

Los casos en los que la libertad de elección del paciente estará restringida son los siguientes:

- Cuando pongan en peligro el orden público. El personal sanitario podrá ofrecer tratamiento médico sin previo consentimiento del paciente “cuando existe riesgo para la salud pública a causa de razones sanitarias establecidas por la Ley. En todo caso, una vez adoptadas las medidas pertinentes, de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica 3/1986, se comunicarán a la autoridad judicial en el plazo máximo de 24 horas siempre que dispongan el internamiento obligatorio de personas.”⁴³ En aquellos casos en los que la enfermedad del paciente pueda poner en peligro la salud pública si no es tratado, el paciente pierde su derecho de autonomía en cuanto a la renuncia de los tratamientos necesarios. Por ejemplo, son los casos de enfermedades contagiosas graves.
- Otro supuesto en el que no se necesitaría la autorización previa del paciente es el caso, ya mencionado en el Convenio de Europa, de que la integridad física del paciente corra un grave riesgo y el enfermo no esté en condiciones de dar su consentimiento. El personal sanitario deberá actuar llevando a cabo los tratamientos imprescindibles para salvar la vida del paciente.

El texto también contempla los casos en los que se autorizará la delegación de toma de decisiones del paciente a su representante legal o familiar. El consentimiento sanitario será transferido “cuando el paciente no sea capaz de tomar decisiones, a criterio del médico responsable de la asistencia, o su estado físico o psíquico no le permita hacerse cargo de su situación. Si el paciente carece de representante legal, el consentimiento lo prestarán las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho”⁴⁴. También se refiere a las personas que tengan limitada por sentencia judicial su capacidad y los menores de edad, que en su caso serán sus representantes legales los que tomen la decisión siempre y cuando ellos mismos no tengan capacidad intelectual o emocional para comprender la intervención. En caso contrario, es decir, que el menor alcance la madurez suficiente para la toma de decisiones, será su opinión la que prevalezca sobre la de sus representantes legales previo análisis de la situación por la administración competente.

⁴³ España. Art. 9. Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica. «BOE» núm. 274, de 15/11/2002

⁴⁴ España. Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica. «BOE» núm. 274, de 15/11/2002

De esta forma, el paciente puede hacer prevalecer sus creencias religiosas sobre la atención sanitaria recomendada, no sólo ateniéndose a la Ley de Libertad Religiosa, sino también a la Ley de autonomía del paciente, así como al Código Penal en su artículo 522 donde se señala que:

“Incurrirán en la pena de multa de cuatro a diez meses:

Los que por medio de violencia, intimidación, fuerza o cualquier otro apremio ilegítimo impidan a un miembro o miembros de una confesión religiosa practicar los actos propios de las creencias que profesen, o asistir a los mismos”.⁴⁵.

2. Transfusión de sangre y donación de órganos

Los testigos de Jehová es una de las religiones aprobadas por el Estado en cuanto a la concesión de notorio arraigo en nuestro país. Según los datos proporcionados por la asociación de testigos de Jehová en España, en el territorio hay alrededor de 112.000 personas que siguen esta fe. Los testigos de Jehová son una rama del cristianismo que se caracteriza por la convicción de que Cristo volverá a la Tierra para gobernarla durante mil años antes del fin del mundo. Defienden el cristianismo primitivo como modelo de buena conducta y rechazan la existencia de la Trinidad (Padre, Hijo y Espíritu Santo). Se guían por las escrituras bíblicas y por su propio texto interpretativo y actualizado de la Biblia llamado “Traducción del Nuevo Mundo de las Santas Escrituras”.

Entre sus preceptos y costumbres destaca su rechazo a la transfusión de sangre y derivados, condición importante en cuanto al tema que nos ocupa. Los Testigos de Jehová son contrarios a recibir sangre de otra persona, estando prohibido por su religión. Se basan principalmente en textos y citas bíblicas como los Hechos 15:29 que reza “Que os abstengáis de cosas sacrificadas a ídolos, y de sangre, y de lo ahogado, y de fornicación; de las cuales cosas si os guardareis, bien haréis. Pasadlo bien”⁴⁶. También queda recogido en el Levítico “Además, ninguna sangre comeréis en ningún lugar en donde habitéis, ni de aves ni de bestias. Cualquiera persona que comiere de alguna sangre, la tal persona será cortada de entre su pueblo”⁴⁷; “Si cualquier varón de la casa de Israel, o de los extranjeros que moran entre ellos, comiere alguna sangre, yo pondré mi rostro contra la persona que comiere sangre, y la cortaré de entre su pueblo. Porque la vida de la carne en

⁴⁵ España. Art. 522 Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. «BOE» núm. 281, de 24/11/1995.

⁴⁶ Hechos 15:29

⁴⁷ Levítico 7:26-27

la sangre está, y yo os la he dado para hacer expiación sobre el altar por vuestras almas; y la misma sangre hará expiación de la persona”⁴⁸.

Según su fe, los Testigos de Jehová tienen prohibido tanto ingerir sangre de otros animales como las transfusiones de sangre de otras personas. Sus textos les privan de esta posibilidad, interpretándolo como un acto único de Dios, que ofreció su sangre como salvación y despreciando, hasta el punto de expulsar de la comunidad a los miembros que lo realicen, a todo aquel que permita la transfusión de sangre y no muestre arrepentimiento.

La imposibilidad de recibir sangre dificulta seriamente los tratamientos médicos de las personas enfermas que profesen esta creencia. En España es la confrontación más habitual entre religión y sanidad. Ateniéndose a los principios de libertad religiosa y de autonomía del paciente, entendemos que estos creyentes tienen derecho a rechazar el tratamiento médico de transfusión. Sin embargo, en la práctica este dilema alcanza diversas connotaciones que derivan en una Jurisprudencia contraria, la cual avala el tratamiento médico sobre la fe si este permite salvar la vida del paciente. Si analizamos diferentes sentencias sobre este asunto podremos observar esta tendencia.

El paciente Testigo de Jehová debe mencionar expresamente que rechaza la asistencia médica de transfusión de sangre. Si el enfermo es mayor de edad y está en plenas facultades para tomar decisiones, será respetado, buscando alternativas médicas a las transfusiones. En ocasiones, los centros hospitalarios públicos no cuentan con los recursos ni métodos para ofrecer un tratamiento alternativo. Existe Jurisprudencia sobre este asunto, debido a la decisión de los pacientes Testigos de Jehová de acudir a clínicas privadas para realizar la operación sin necesidad de recurrir a la transfusión de sangre. Es el caso de la Sentencia 166/1996, de 28 de octubre, emitida por el Tribunal Constitucional. El supuesto que se plantea es el que un varón, mayor de edad y con facultades de decisión plenas, que se declara Testigo de Jehová. Al recibir tratamiento médico en un hospital público se le plantea la necesidad de realizar transfusiones de sangre tras la operación quirúrgica a la que se somete. El paciente decide firmar el alta voluntaria, acudiendo meses después con un cuadro sintomático derivado de la anterior enfermedad y que, de nuevo, requiere la transfusión de sangre. Una vez más, el paciente toma el alta y decide acudir a un centro privado donde le garantizan, y así lo realizan, una operación mediante métodos alternativos que no entrañen el uso de transfusiones. El varón decide reclamar al

⁴⁸ Levítico 17:10-11

hospital público el coste del servicio prestado por el hospital privado, ateniéndose a los recogido en la Constitución y la LORL y amparándose en su derecho a la Libertad Religiosa. Al no atender el centro su reclamación acudió a la vía judicial donde el juzgado de lo Social núm. 3 de Navarra, provincia donde se desarrollan los hechos, desestimó la demanda interpuesta al Servicio Navarro de Salud. El Tribunal Superior de Justicia de Navarra atendió el recurso de suplicación del demandante condenando al Servicio Navarro de Salud a pagar la cuantía solicitada por el paciente al entender que el servicio sanitario público y privado atienden a una misma esfera de servicio al enfermo y que bajo la relación entre ciudadano y la seguridad social se entiende una atención sanitaria correcta, la cual no se mantuvo en este caso. Además, señala que la cuantía solicitada no es excesiva y no es una petición arbitraria, ya que desatenderla se violaría su derecho a la libertad religiosa.

Ante esta sentencia, el Servicio de Salud Navarro presentó un recurso de casación a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo el cual falla a favor del sistema sanitario basándose en su Jurisprudencia, concretamente en la Sentencia que el mismo Tribunal dictó en la Sala 4º de lo Social el 14 de abril de 1993. Esta Sentencia se ocupa de un caso con muchas similitudes al referido, en el cual el Tribunal Constitucional determina que “el Estado debe respetar las creencias religiosas; pero no tiene el deber de financiar aquellos aspectos de las mismas que no sean acreedores de protección o fomento desde el punto de vista del interés general”⁴⁹ Hace referencia también a que el paciente goza del derecho a rechazar un tratamiento médico pero eso no puede derivar en “la consecuencia de que la Sanidad Pública esté obligada a prestar la concreta asistencia reclamada en los términos que un singular precepto de determinada confesión impone.”⁵⁰

De esta forma, tras el fallo contrario del tribunal Constitucional, el demandante presenta un recurso de amparo a esta Sentencia basándose principalmente en los artículos 14 y 16 de la Constitución Española aludiendo así al principio de igualdad y de libertad religiosa y señala este caso como una deficiencia en las prestaciones de la Seguridad Social. Por su parte, el Servicio de Salud Navarro recurre a la Jurisprudencia de este Tribunal señalando que “el contenido esencial (del derecho a la libertad religiosa) no engloba el derecho a exigir que el comportamiento activo de terceros se acomode a las creencias propias y menos aun cuando tal pretensión choque además con imperativos de rango

⁴⁹ SENTENCIA 166/1996, de 28 de octubre (BOE núm. 291, de 03 de diciembre de 1996)

⁵⁰ *Ibidem*

constitucional que impiden otorgar un trato distinto en función de condiciones personales o sociales”⁵¹ haciendo referencia a los artículos 9 y 14 de la Carta Magna.

Tras cumplir los procedimientos de alegación ambas partes, el Tribunal determina que la Ley General de Sanidad en su artículo 17 establece que “las Administraciones Públicas... no abonarán a los ciudadanos los gastos que puedan ocasionarse por la utilización de servicios distintos que aquellos que les correspondan”⁵², señala que la libertad religiosa del recurrente no fue violada en ningún momento al no prestar el servicio sanitario rechazado ni llevar a cabo medidas coactivas que sí incurrirían en delito. Además, en cuanto a las carencias de prestación de la Seguridad Social, el Tribunal aclara que no es una falta de prestación ni deficiencia del sistema sanitario, sino que es una solicitud particular a la organización médica sobre un tratamiento generalizado, el cual se presta con normalidad, pero sin cumplir el requisito solicitado por el demandante. “El recurrente no alega carencias en el sistema de la Seguridad Social que debieran remediarse o subsanarse en razón del deber prestacional que incorpora la libertad religiosa, sino que su queja está dirigida exclusivamente a considerar injustificada la negativa de los médicos a intervenirle en las condiciones por él exigidas”⁵³. Con todo esto, el tribunal Constitucional falla a favor del Servicio de Sanidad Navarro⁵⁴.

Otras situaciones que han abierto el debate en este asunto son las relacionadas con el poder de decisión de los menores enfermos que necesiten donación de sangre y tengan que decidir sus tutores legales. Se debe atender a que los padres o tutores legales tienen el derecho a decidir por su hijo, al igual que aquellas personas que no se encuentren en condiciones de dar su opinión sobre el tratamiento deberán ser informados los familiares del mismo para conocer su decisión. Sin embargo, este derecho no ampara la posibilidad de decidir sobre tratamientos médicos que pongan en peligro la vida del enfermo, en estos casos, el personal sanitario debe actuar en favor de la salud del paciente mientras que la decisión de los tutores o familiares queda en suspenso.

La Sentencia más significativa de este supuesto quizá sea la Sentencia 154/2002, de 18 de julio, del Tribunal Constitucional la cual derivará en la redacción de un protocolo de actuación en casos con menores Testigos de Jehová. En esta Sentencia se atiende a un recurso de amparo presentado por un matrimonio acusado de homicidio por omisión con

⁵¹ *Íbidem*

⁵² España. Art.17. Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad. «BOE» núm. 102, de 29/04/1986

⁵³ SENTENCIA 166/1996, de 28 de octubre (BOE núm. 291, de 03 de de diciembre de 1996)

⁵⁴ Voto particular que formula el Magistrado don Julio D. González Campos a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 3.164/94.

atenuante por actuar guiado por pasiones religiosas y con agravante por la relación con el fallecido, su hijo menor de edad.

El menor comenzó a presentar síntomas de hemorragias consecutivas por la nariz, sus padres ante esta situación decidieron acudir al hospital para diagnosticar al menor, el cual, según el personal sanitario, mostraba un alto riesgo hemorrágico por lo que debía recibir una transfusión de sangre. Tanto los padres como el hijo se mostraron en contra de este tratamiento, ya que eran creyentes Testigos de Jehová y, por consiguiente, no podían aceptar sangre de cuerpo ajeno, por lo que se solicitó al centro médico una solución alternativa que este no supo darle. Ante la imposibilidad del hospital de proporcionar otro tratamiento que no conllevara transfusiones de sangre, los tutores legales decidieron solicitar el alta voluntaria del menor, sin embargo, esta fue impedida por el centro hospitalario, al considerar que se ponía en riesgo la vida del menor. Tras autorización judicial, los servicios médicos intentaron realizar al menor la transfusión de sangre imprescindible para salvar la vida del menor y lograr mejorías a corto plazo con el objetivo de seguir analizando las causas de su enfermedad. Aunque los acusados acataron la sentencia judicial sin interponerse a ella, pero tomándola como una decisión contraria a sus preceptos religiosos, fue el menor el que, a la hora de realizar el tratamiento médico, se opuso activamente a recibir la transfusión, debiendo cesar en su intento los médicos por el riesgo a hemorragia cerebral que presentaba el niño de trece años ante su actitud agitada y nerviosa. Ante esta situación, el personal médico acudió a los padres para que intentasen convencer a su hijo de que era la única opción para salvar su vida, sin embargo, estos se negaron convencidos de que su religión impedía esta práctica, aunque hubiese riesgo de muerte. Frente a la imposibilidad de prestar el tratamiento médico disponible para curar al menor, el servicio médico, previa consulta con el juzgado, desistió en la transfusión siendo dado de alta el menor al día siguiente mientras los padres del mismo buscaban un especialista que pudiese proporcionarles un tratamiento alternativo. Se dirigieron entonces a otro hospital público donde volvieron a confirmar la necesidad de una transfusión urgente de sangre, y de nuevo el matrimonio se mostró en contra de esta medida dejando por escrito su renuncia al tratamiento. Como los padres deseaban la recuperación del menor acudieron entonces a un centro privado buscando una alternativa a la transfusión, pero la clínica privada confirmó lo ya expuesto por los anteriores personales médicos, la transfusión de sangre era totalmente necesaria para salvar la vida del menor. Ninguno de los dos últimos centros hospitalarios solicitó judicialmente atender al menor bajo sentencia.

En esta situación, la familia volvió a su domicilio, donde el menor únicamente recibía la asistencia médica del doctor de la localidad. Este, atendiendo a la situación de urgencia que sufría el menor, se puso en contacto mediante escrito con el Ayuntamiento que presentó al Juzgado de Instrucción de Fraga el caso, siendo el Ministerio Fiscal el que autorizaba la hemotransfusión al menor. El menor fue trasladado a un centro médico en el que finalmente se le realizó el servicio médico pertinente, sin embargo, debido al mal estado de salud en el que ya se encontraba el menor, finalmente falleció al día siguiente tras caer en coma. “Si el menor hubiera recibido a tiempo las transfusiones que precisaba habría tenido a corto y a medio plazo una alta posibilidad de supervivencia y, a largo plazo, tal cosa dependía ya de la concreta enfermedad que el mismo padecía, que no pudo ser diagnosticada, pudiendo llegar a tener, con el pertinente tratamiento apoyado por varias transfusiones sucesivas, una esperanza de curación definitiva de entre el sesenta al ochenta por ciento”⁵⁵

Pese a que el juzgado provincial absolvía a los padres de la acusación de homicidio, el Ministerio judicial interpuso un recurso de casación a la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Huesca. La Sala de lo Penal del tribunal Supremo sentenció basándose en los arts. 138 y 11 del Código penal, que los padres eran culpables de la muerte del menor condenándolos a dos años y seis meses de prisión y al pago de los costes médicos y judiciales. Ante esta sentencia, los acusados solicitaron recurso de amparo al Tribunal Constitucional alegando la violación de sus derechos a la libertad religiosa. El Tribunal señala que el derecho recogido en el artículo 16 de la Constitución es interpretable y está sujeto a otros artículos de la Carta Magna, así como a Convenios y Tratados internacionales como por ejemplo el Pacto internacional de derechos civiles y políticos y la Convención de los derechos del niño.

Finalmente, el Tribunal falló a favor de los padres del menor atendiendo al derecho a la libertad religiosa del menor que siempre se mostró contrario a recibir la transfusión, a que la actitud persuasoria de los padres no hubiese supuesto una garantía y que los padres nunca se negaron a la realización de la transfusión cuando esta era ordenada por sentencia judicial.

Debido a este polémico caso y a otros de parecido procedimiento y atendiendo a la importante y evidente falta de regulación generalizada en los casos relacionados a menores Testigos de Jehová, el Fiscal General del Estado, Eduardo Torres Dulce,

⁵⁵ SENTENCIA 154/2002, de 18 de julio (BOE núm. 188, de 07 de agosto de 2002)

difundió la *circular 1/2012 sobre el tratamiento sustantivo y procesal de los conflictos ante transfusiones de sangre y otras intervenciones médicas sobre menores de edad en caso de riesgo grave* dirigida a todos los fiscales con el fin de establecer unas pautas generales a seguir en los casos en los que se planteen problemas de esta índole.

Lo que recoge esta circular básicamente es el poder del personal sanitario de realizar transfusiones sanguíneas a los menores sin necesidad de autorización de los padres o tutores en situaciones de urgencia para la vida del niño. Primeramente, se distingue entre el menor maduro, que es aquel menor de entre 16 y 17 años o aquellos de más de 12 años que presenten un nivel de entendimiento y madurez elevado, y el menor no maduro, los menores de 12 años y aquellos que no muestren un grado de criterio y juicio aceptable para decidir sobre su asistencia sanitaria. A partir de estas definiciones se establecen diferentes supuestos a los que atender como posibles modelos de actuación. En el caso de que el menor maduro se oponga al tratamiento médico pero sus padres sean favorables a la asistencia médica el personal podrá aplicar el tratamiento sin necesidad de acudir a la autorización judicial, aunque es recomendable en los casos que no sean de urgencia. En el caso contrario, cuando el menor maduro se muestre a favor del tratamiento, pero sean los tutores los que se posicionen contrarios el menor podrá recibir el tratamiento sin autorización judicial dada su capacidad de decisión. Otro modelo de actuación se refiere al supuesto en el que el menor y sus padres rechacen la transfusión; el personal médico debe plantear el problema al juzgado de guardia siempre y cuando no sea una situación de urgencia, en ese caso podrá realizar la transfusión sin alertar al juez ateniéndose a su deber de servicio y protección de la salud del ciudadano. El último supuesto que se aclara en esta circular es la referente la negativa de los padres o tutores del menor no maduro a recibir una transfusión de sangre en situaciones de urgencia para la salud del niño. En estos casos, los más conflictivos, el personal sanitario procurará ponerse en contacto con el juzgado de guardia o el Fiscal correspondiente, pero en los casos en los que la vida del menor esté en peligro actuarán proporcionando los tratamientos médicos necesarios para estabilizarlo y salvar la vida.

Observamos que el problema que se plantea en este caso en relación a un tratamiento médico y la religión pone en conflicto dos derechos fundamentales, el derecho a la vida recogido en el artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el artículo 15 de la Constitución Española y el derecho a la libertad religiosa también presente en la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 18 y en el artículo 16 de la Constitución. El poder judicial es el encargado de la solución de estos

conflictos que, mediante jurisprudencia, crea unas pautas comunes de actuación y modelos a seguir en los diferentes casos planteados.

3. Objeción de conciencia

Dentro de la esfera de la asistencia médica no sólo se debe contemplar el derecho a la libertad religiosa y de decisión del paciente sino también la potestad de la que goza el personal sanitario para atenerse a la objeción de conciencia.

La objeción de conciencia es “la negación del individuo a realizar una actividad jurídicamente exigible tanto a nivel legal como contractual alegando razones de conciencia”⁵⁶, las razones de conciencia se refieren a aquellos motivos éticos, religiosos, morales o de propias convicciones que impidan a la persona física a desarrollar una actividad que viole estos principios. El ordenamiento jurídico español sólo recoge el derecho a la objeción de conciencia en su Artículo 30 limitándolo únicamente al ámbito de las Fuerzas Armadas y al derecho a no realizar el servicio militar obligatorio por motivos de objeción de conciencia “2. La ley fijará las obligaciones militares de los españoles y regulará, con las debidas garantías, la objeción de conciencia, así como las demás causas de exención del servicio militar obligatorio, pudiendo imponer, en su caso, una prestación social sustitutoria”⁵⁷.

La aplicación de la objeción de conciencia en otros ámbitos laborales y jurídicos no está reglada en nuestro ordenamiento, sino que se deriva de la interpretación constitucional del artículo 16, donde se garantiza la libertad ideológica y religiosa que ampararía la objeción de conciencia del personal sanitario. Además, ocupa también el derecho a la propia identidad de la persona, que, conforme a sus creencias y principios, no debería verse obligado a traicionarlos. Es una manifestación de las contradicciones que pueden surgir entre las obligaciones jurídicas y la propia conciencia de la persona. También se deben mencionar algunos desarrollos normativos impulsados por las comunidades autónomas en referencia a la objeción de conciencia.

La objeción de conciencia en el ámbito sanitario adquiere un matiz importante al tratar varios asuntos tan ligados con la ideología y la religión. Pese a no estar directamente regulado por la ley, podemos servirnos de la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional la cual ha pasado por diferentes etapas de estudio y deliberación sobre el asunto. En la

⁵⁶ R. NAVARRO-VALS, J. MARTÍNEZ TORRÓN, *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*, Ed. Iustel, Madrid 2012, p.30.

⁵⁷ España. Art. 30.2 Constitución Española. (BOE núm. 311, 29 de diciembre de 1978)

Sentencia 160/1987, de 27 de octubre el Tribunal señala que la objeción de conciencia “existe y puede ser ejercido con independencia de que haya dictado o no tal regulación y reitera que la libertad de conciencia forma parte del contenido del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa reconocido en el artículo 16.1 de la Constitución”. También se señala en otras sentencias como la 53/1985, de 11 de abril, donde se acepta el derecho a la libertad de conciencia, aunque no se encuentre recogido de forma directa en el ordenamiento jurídico.

Según estas sentencias se podría entender que la libertad de conciencia es aplicable a todo tipo de supuestos que conciernen conflictos entre la conciencia de un ciudadano y la ley, sin embargo, cabe matizar que la sentencia 161/1987, de 27 de octubre, avala que la libertad de conciencia no este reconocido en el ordenamiento jurídico como propia protección al Estado y defiende que este aspecto no haya sido regulado constitucionalmente, admitiendo que en ciertas situaciones puede ser necesario atender el derecho a la objeción de conciencia respecto a deberes concretos.

Respecto a la objeción de conciencia en la esfera sanitaria, la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa se manifestó en relación a la asistencia de aborto, eutanasia o procedimiento médico que cause la muerte por parte de los profesionales médicos, emitiendo recomendaciones no vinculantes para sus estados miembro. La Resolución 1763 de 2010 de la Asamblea Parlamentaria explica que:

“Ninguna persona, hospital o institución será coaccionada, considerada civilmente responsable o discriminada debido a su rechazo a realizar, autorizar, participar o asistir en la práctica de un aborto, la realización de un aborto involuntario o de emergencia, eutanasia o cualquier otro acto que cause la muerte de un feto humano o un embrión, por cualquier razón”⁵⁸.

De esta forma, el Consejo de Europa recomienda a sus estados miembro que se ampare a aquellas personas e instituciones que por sus convicciones no puedan realizar determinadas asistencias. Por otro lado, también protege a aquellos pacientes que necesiten estos tratamientos denegados:

“La Asamblea Parlamentaria enfatiza la necesidad de afirmar el derecho a la objeción de conciencia junto a la responsabilidad del Estado de asegurar que los pacientes tienen un acceso adecuado a la atención sanitaria prevista por la ley. La Asamblea es consciente de que el ejercicio sin regulación de la objeción de conciencia puede afectar de modo desproporcionado a las mujeres, especialmente a las que tienen bajos niveles de renta o viven en zonas rurales”⁵⁹.

⁵⁸ Consejo de Europa. Apartado 1. Resolución 1763 de 2010, *The right to conscientious objection in lawful medical care*.

⁵⁹ Consejo de Europa. Apartado 2. Resolución 1763 de 2010, *The right to conscientious objection in lawful medical care*.

De esta forma el Estado debe garantizar un sistema sanitario que contemple la posibilidad de objeción de conciencia de su personal médico y que esta no afecte a los pacientes rebajando la calidad del servicio sanitario.

Atendiendo a esta recomendación del Consejo de Europa, la objeción de conciencia se regula en España mediante la *Ley 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo* por lo que en la actualidad además del artículo 30 de la CE también regula la libertad de conciencia esta ley en los casos relacionados con la salud sexual y reproductiva y los posibles conflictos con la ideología o creencias del personal sanitario. Así, queda plasmado en artículo 19 de la mencionada ley, dedicado a las medidas para garantizar la prestación por los servicios de salud:

“Los profesionales sanitarios directamente implicados en la interrupción voluntaria del embarazo tendrán el derecho de ejercer la objeción de conciencia sin que el acceso y la calidad asistencial de la prestación puedan resultar menoscabadas por el ejercicio de la objeción de conciencia. El rechazo o la negativa a realizar la intervención de interrupción del embarazo por razones de conciencia es una decisión siempre individual del personal sanitario directamente implicado en la realización de la interrupción voluntaria del embarazo, que debe manifestarse anticipadamente y por escrito. En todo caso los profesionales sanitarios dispensarán tratamiento y atención médica adecuados a las mujeres que lo precisen antes y después de haberse sometido a una intervención de interrupción del embarazo”⁶⁰.

Respecto al resto de tratamientos médicos que puedan suponer conflicto con la conciencia del personal sanitario se deberá atender a la gestión interna del centro hospitalario y en el caso de que ocupe un enfrentamiento legal se acudirá a la Jurisprudencia y a su interpretación por el Tribunal correspondiente. Estos casos pueden ser, por ejemplo, el suministro de la píldora postcoital, técnicas de reproducción asistida, eutanasia o la objeción del personal farmacéutico a la prescripción médica.

4. Aborto

La norma que actualmente regula la interrupción voluntaria del aborto en España es la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo que cambiaba en el momento de su aprobación el sistema de supuestos establecido entonces a un sistema por plazos. Así lo recoge su Artículo 14:

“Podrá interrumpirse el embarazo dentro de las primeras catorce semanas de gestación a petición de la embarazada, siempre que concurren los requisitos siguientes: Que se haya informado a la mujer embarazada sobre los derechos, prestaciones y ayudas públicas de apoyo a la maternidad y que haya transcurrido un plazo de al menos tres días, desde la información mencionada en el párrafo anterior y la realización de la intervención.” ⁶¹

⁶⁰ España. Art. 19. Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. «BOE» núm. 55, de 04/03/2010.

⁶¹ España. Art. 14. Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. «BOE» núm. 55, de 04/03/2010.

Según el artículo 15 de la misma disposición el plazo de estas 14 semanas se verá ampliado a 22 semanas en el caso de que peligre la salud de la mujer o el feto presente anomalías. El embarazo podrá interrumpirse en cualquier momento si el feto presenta “anomalías incompatibles con la vida”.

Mientras que esta ley establecía la edad legal para interrumpir el embarazo sin consentimiento paterno en los 16 años, en la siguiente legislatura se modificó con la Ley Orgánica 11/2015, de 21 de septiembre, para reforzar la protección de las menores y mujeres con capacidad modificada judicialmente en la interrupción voluntaria del embarazo, que limitaba esta edad a 18 años.

La religión y el aborto ha establecido numerosos debates en torno a este asunto. La mayoría de religiones entienden la interrupción del embarazo como un atentado a la vida ya que el momento de concepción supone el inicio de la vida de la persona en el cristianismo, islam, judaísmo, mormones, testigos de Jehová... Sin embargo, no todas mantienen la misma postura frente a los diferentes contextos en los que puede practicarse la interrupción voluntaria al embarazo.

- La religión judía no admite el aborto como práctica legítima entre sus creencias, sin embargo, sí contempla diferentes supuestos en los que permite esta asistencia, atendiendo también a las diferentes ramas dentro de la religión en función del judaísmo ortodoxo o conservador. Los dos supuestos en los que el judaísmo comprende el aborto son la violación y que la vida de la madre esté en peligro. Para los judíos el feto tiene vida desde su concepción, pero adquiere un derecho diferente en su condición de embrión respecto de los nacidos.
- La religión cristiana, Testigos de Jehová y mormones no admiten el aborto en ninguno de los casos, considerando un delito contra la vida individual del feto, la cual adquiere en el mismo momento de la concepción. Llegan a calificar el aborto como un atentado contra los derechos humanos.
- En cuanto al aborto en la religión islámica hay que considerar que en esta religión existe la diferencia entre el momento de concepción y el de “insuflación del alma” que no ocurre hasta entrar entre los 40 y 120 días de embarazo. De esta forma, el islam ampara dos casos en los que se puede practicar el aborto, siempre dentro de esos 120 días de embarazo, que son la malformación del feto y la violación.

- En cuanto a la religión evangélica también consideran pecado la práctica del aborto, pero contemplan un supuesto legítimo que es de la concepción por violación siendo en este sentido más permisivos que la religión católica.
- La única religión que admite el aborto es el budismo que, aunque considere que el feto tiene vida y que por tanto la interrupción del embarazo atentaría contra una vida humana, considera que la decisión sobre el aborto depende únicamente de la mujer y que es ella la que debe concluir si quiere continuar con el embarazo o no.

Atendiendo a estos preceptos la atención sanitaria en relación al aborto debe considerar siempre la autorización de la paciente condicionada por sus creencias y con derecho, dentro de los plazos estipulados por la ley, para elegir sobre la continuidad o no del embarazo.

5. Ablación

La práctica de la ablación consiste en la extirpación total o parcial de los genitales femeninos. Esta costumbre es común en países africanos normalmente Subsaharianos y en países árabes. Normalmente la mutilación genital se realiza a mujeres menores de edad como rito de iniciación, pero también como vía para evitar el placer sexual en las relaciones fundado en costumbres y tradiciones que muchas derivan de creencias religiosas, normalmente confesiones primitivas o radicalizadas derivadas del islam.

Esta práctica es totalmente perjudicial para la salud de las mujeres ya que no solo ocasiona dolor y hemorragias intensas en el momento en el que se practica la mutilación, sino que también puede derivar en infecciones, infertilidad, dificultades durante el embarazo y no poder mantener relaciones sexuales. Por ello, atenta directamente contra la salud y desarrollo de las personas a las que se le practica, atendiendo concretamente que en su mayoría son mujeres menores de edad.

El Derecho Internacional ha actuado de forma activa contra la mutilación femenina. En la Convención de los Derechos del Niño en su artículo 24.1 se indica que “Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios” y además señala que “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales

que sean perjudiciales para la salud de los niños”⁶². De esta forma, se insta a todos los Estados miembro de la Convención a regular e instaurar medidas legales que combatan la práctica contraria a la salud del menor, como es en este caso la ablación⁶³.

La Unión Europea también ha recogido en una Resolución del Parlamento Europeo la necesidad de que los Estados miembro incluyan en su ordenamiento jurídico penal la práctica de la mutilación genital femenina como delito.

De esta forma, la regulación española, en el artículo 152 del Código Penal, castiga con prisión la práctica de la ablación tanto dentro del territorio como a aquellas personas que lo hayan llevado a cabo en sus lugares de origen debido a la internacionalidad del mandato.

Por tanto, la ablación femenina está penada en España y debe ser combatida activamente. El personal médico debe informar judicialmente de aquellos casos que se traten en los centros hospitalarios con el fin legal de cumplir y garantizar los derechos fundamentales de los menores.

Siguiendo la línea de tratamientos médicos relacionados con las mujeres, debemos contemplar también las peticiones de mujeres que solicitan la atención de un médico de su mismo sexo⁶⁴, es decir, ser atendidos por una doctora por motivos de pudor sobre su cuerpo y creencias derivadas de su religión y costumbres. De forma general, la religión musulmana es la principal solicitante de esta medida que no entraña mayor debate debido al derecho de todos los ciudadanos a elegir el personal médico que va a atenderles, recogido en la Ley de Autonomía del Paciente

“Los usuarios y pacientes del Sistema Nacional de Salud, tanto en la atención primaria como en la especializada, tendrán derecho a la información previa correspondiente para elegir médico, e igualmente centro, con arreglo a los términos y condiciones que establezcan los servicios de salud competentes”.⁶⁵

⁶² España. Art. 24.3. Instrumento de Ratificación del Convenio Europeo sobre el Ejercicio de los Derechos de los Niños, hecho en Estrasburgo el 25 de enero de 1996 «BOE» núm. 55, de 04/03/2010.

⁶³ M. MORENO ANTÓN, “Libertad religiosa en clave multicultural” en I. MARTÍN SÁNCHEZ (ed.), *Libertad religiosa y Derecho Sanitario*, Ed. Fundación Universitaria Española, Madrid 2007, pp. 111-138 [En Línea] Disponible en: http://www.imdee.com/descargas/archivos/02_11_20_308.pdf

⁶⁴ *Íbidem*

⁶⁵ España. Art. 13. Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica. «BOE» núm. 274, de 15 de noviembre de 2002, páginas 40126 a 40132

Por otra parte, también se recogen solicitudes en los centros hospitalarios sobre certificados de virginidad a menores.⁶⁶ En estos casos se debe observar el derecho a la intimidad de la menor, el cual, al ser un derecho personalísimo no puede ser transferible a sus tutores legales, observando también el derecho a la dignidad humana y a la dignidad moral de la menor. Mientras la petición sobre la virginidad de la menor no tenga fines de diagnóstico o terapéuticos, la solicitud será reprobada por el centro al no entrañar ningún objetivo beneficioso para la salud de la menor.

6. Circuncisión

En relación con la circuncisión, esta práctica consiste en la escisión total o parcial del prepucio. Puede tener fines terapéuticos cuando éste sea anormalmente estrecho y dificulte el desarrollo normal del día a día en el hombre. Pero esta práctica también se realiza como ritual en varias religiones, entre las que destacan el judaísmo y el islam. Los judíos practican la circuncisión a los varones nacidos en la fe; la operación debe hacerse a los ocho días de haber nacido por el *Mohel* una persona de la comunidad judía formada en esta práctica, su origen se encuentra en textos bíblicos y su motivación es el pacto mediante la carne con Dios, ya que esta operación es irreversible y, por tanto, supone una alianza perpetua. De esta forma se recoge en la Torá el mandato de circuncisión:

“Este es Mi mandamiento que observarás entre Mi y tú y tus hijos después de ti, de circuncidar a todos los varones. Circuncidarás la carne de tu prepucio, y será una señal del pacto entre Yo y tú”⁶⁷

En la religión musulmana también es una costumbre arraigada, aunque en este caso no esté plasmado directamente en el Corán. En territorios árabes la práctica de la circuncisión ha estado ampliamente extendida a lo largo de su historia, datando de fechas anteriores al islam. Por ello, debido a que no tiene cabida en ningún texto sagrado ni en derivadas interpretaciones de profetas o ministros de culto, la circuncisión en el mundo islámico, aun siendo una práctica común, responde más a la tradición que a preceptos religiosos, aunque en efecto se confundan. Normalmente se realiza a los 8 años de edad con un marcado carácter ceremonial.

Desde el punto de vista médico, esta operación no entraña peligro para la integridad ni salud de la persona a la que se le realiza, de hecho, como se ha mencionado, en numerosas

⁶⁶ M. MORENO ANTÓN, “Libertad religiosa en clave multicultural” en I. MARTÍN SÁNCHEZ (ed.), *Libertad religiosa y Derecho Sanitario*, Ed. Fundación Universitaria Española, Madrid 2007, pp. 111-138 [En Línea] Disponible en: http://www.imdee.com/descargas/archivos/02_11_20_308.pdf

⁶⁷ *Ibíd.* 17:10-11

ocasiones tiene fines terapéuticos para mejorar la calidad de vida de los hombres. Al no entrañar peligro para la persona no contraviene el derecho a la libertad religiosa limitado por el orden o salud general ya que no afecta negativamente al estado físico del menor. Además, se encuentra amparado por el derecho de los padres a instruir a sus hijos en sus propias creencias:

“Los poderes públicos garantizan el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones”⁶⁸

Por último, es necesario señalar que esta práctica conviene que sea ejecutada por el personal sanitario, aunque al tratarse de una operación sencilla puede ser realizada por aquellos que la costumbre indique.

VI. ALIMENTACIÓN Y PRECEPTOS



En la mayoría de las religiones se establecen preceptos relacionados con la alimentación. Debemos abarcar la alimentación no sólo como un hecho nutricional, sino también atendiendo a sus claras connotaciones culturales e identitarias. La costumbre, creencias religiosas, rituales o tradiciones han conformado un conjunto de normas asociadas a la alimentación en las diferentes comunidades. La alimentación ha evolucionado junto a la sociedad, que a través de sus prácticas y hábitos culturales y sociales han conformado un modelo de alimentación concreto, de aquí que lo social y la alimentación estén directamente vinculados. No se debe limitar el análisis a los gustos concretos de cada comunidad o a las dietas habituales de los diferentes países, sino al aspecto condicionante de la costumbre o tradición en la alimentación de una sociedad. Estas condiciones en numerosas ocasiones son impuestas por preceptos religiosos que, tanto por historia como por textos sagrados, limitan o definen la dieta de una comunidad religiosa.

Los centros hospitalarios, bajo la Ley de Libertad Religiosa y el artículo 16 de la Constitución, tienen la obligación de ofrecer a los pacientes opciones diferentes según sus creencias. El ingreso de un paciente en el hospital supone desarrollar su cotidianidad con las limitaciones que ofrece un centro hospitalario. Su libertad queda condicionada y depende de los servicios del centro para cumplir con los preceptos que impone su religión.

⁶⁸ España. Art. 27.3. Constitución Española. (BOE núm. 311, 29 de diciembre de 1978)

Es por esto que los hospitales deben cubrir las necesidades asistenciales y referentes a la alimentación y creencias.

Uno de los puntos a analizar es la prohibición de alimentos según la religión. Con el fin de un posterior desarrollo, la alimentación por religiones se rige de la siguiente forma: ⁶⁹

ALIMENTOS	CATÓLICOS	JUDÍOS	MUSULMANES	TESTIGOS DE JEHOVÁ	BUDISTAS
	✓	✓	✓	✓	✗
	✓	✓	✓	✓	✗
	✓	✓ Pero nunca se mezcla con la carne.	✓	✓	✓
	✓	✓ Kosher	✓ Halal	✓	✗
	✓ No en Cuaresma	✓ Kosher	✓ Halal	✓	✗
	✓ No en Cuaresma	✗	✗	✓	✗
	✓	✓	✓ Halal	✓	✓
	✓	✗	✓ Halal	✓	✗
	✓	✓	✗	✓	✗
	✓	✓	✓	✓	✓
	✓	✓	✓	✓	✓

Como se puede observar las religiones más restrictivas como podemos observar son el judaísmo, budismo y el islam.

El budismo se basa en una dieta vegetariana ya que su posición contra todo tipo de violencia engloba también la muerte animal con fines nutritivos. Toman derivados

⁶⁹ TABLA: Elaboración propia. Fuente: J. CONTRERAS, *Alimentación y cultura. Necesidades, gustos y cultura*, Ed. Universitat de Barcelona, Barcelona 1995, pp. 145-147. [En Línea] Disponible en: <http://paliativossinfronteras.org/wp-content/uploads/ALIMENTACION-Y-RELIGIONES.pdf>

animales siempre y cuando tengan garantía de que la obtención de estos productos no ha causado daños a los animales de donde provienen.

El judaísmo es una de las religiones que más condiciones impone en su alimentación. Los judíos siguen la dieta *Kosher* que es aquella que se basa en las referencias bíblicas a los alimentos consistente en la prohibición de ciertos productos y en el trato que deben seguir la preparación de otros. La norma que garantiza la regulación de los productos *Kosher* está recogida en el Artículo 14 del Acuerdo entre las confesiones judías y el Estado Español:

“De acuerdo con la dimensión espiritual y las particularidades específicas de la tradición judía, las denominaciones «Casher» y sus variantes, «Kasher», «Kosher», «Kashrut» y éstas asociadas a los términos «U», «K» o «Parve», son las que sirven para distinguir los productos alimentarios y cosméticos elaborados de acuerdo con la Ley judía.”⁷⁰

Los centros hospitalarios deben contemplar por tanto en su servicio un menú especial para los pacientes que profesen el judaísmo. Esta dieta prohíbe ingerir aquellos animales que no tengan pezuñas y que rumien, por tanto, sólo está permitido comer vaca, oveja, cabra o ciervo. Tampoco se puede comer carne y leche, o derivados de la misma, en el mismo plato, debiendo pasar ciertas horas entre la toma de un producto y otro. En cuanto al pescado, sólo pueden comer aquellos peces que tengan escamas y aletas, prohibiendo de este modo el marisco y peces sin escamas. Además, se prohíbe ingerir sangre, por ello los animales en el momento de la matanza, deben ser desangrados.

Además, los alimentos permitidos deben ser sacrificados de una manera concreta para adquirir la condición de *Kosher*, atendiendo a la *Shejitá* que es el ritual concorde al que se ejecuta la matanza de los animales. La muerte debe ser por un corte profundo en la garganta con un cuchillo afilado, intentando causar el menor daño al animal. Quien lo ejecuta es, normalmente, un rabino o persona designada que haya sido formada en este rito.⁷¹

Por último, se debe observar las fiestas de precepto de la religión judía que vinculen la alimentación y que deben ser tenidas en cuenta por las instituciones sanitarias. En el judaísmo se celebra el *Yom Kippur* la fiesta más importante de esta religión. Su duración únicamente es de un día en el que se prohíbe ingerir alimentos y bebida, además de no poder bañarse. Además de esta celebración existen muchas otras que implican el ayuno

⁷⁰ España. Art 14.1. Ley 25/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Federación de Comunidades Israelitas de España. «BOE» núm. 272, de 12 de noviembre de 1992, páginas 38211 a 38214.

⁷¹ FEDERACIÓN DE COMUNIDADES JUDÍAS EN ESPAÑA, “¿Qué es la Kashrut?” Recuperado en: www.fcj.org [En Línea] Disponible en: Fhttp://www.fcj.org/que-es-la-kashrut/

en esta religión, como el ayuno de Esther por la misericordia, la conmemoración de la salvación del pueblo judío o el aniversario de la destrucción del templo, entre otros.

Cabe destacar que la alimentación requerida por la Iglesia Adventista del Séptimo Día es muy parecida a los preceptos establecidos en el judaísmo, no pudiendo ingerir más que carnes de animales con pezuña y rumiantes, pescado con aletas y escamas y aves de corral. Por otro lado, los mormones establecen el primer domingo del mes como una oportunidad para ofrecer ayuno completo durante todo el día.

Por su parte, la religión musulmana también incluye ciertas prohibiciones respecto a la alimentación. La dieta islámica se basa en los productos *halal* que son aquellos alimentos permitidos por la ley islámica y tratados según la misma. En el islam se prohíbe la ingesta de alimentos derivados del cerdo, la sangre y el alcohol. Además, el resto de productos deben ser sacrificados mirando a la Meca y con un corte limpio en el cuello proporcionado por personas preparadas para esta función e intentando evitar el mayor sufrimiento al animal, que debe ser desangrado tras su muerte.

La regulación sobre este precepto religioso se encuentra en el Acuerdo con la Comisión Islámica:

“De acuerdo con la dimensión espiritual y las particularidades específicas de la Ley Islámica, la denominación «Halal» sirve para distinguir los productos alimentarios elaborados de acuerdo con la misma”.⁷²

Respecto a las celebraciones islámicas que infieren en la dieta diaria de los creyentes encontramos el Ramadán. Esta celebración consiste en ayunar desde la salida hasta la puesta de sol durante el noveno mes del calendario islámico. Durante ese mes los creyentes deberán practicar el ayuno sin poder comer ni beber nada durante las horas de sol, rompiendo el ayuno por la noche. Con el fin de garantizar el derecho de los ciudadanos españoles que sigan la fe musulmana, el artículo 14 del Acuerdo también regula esta práctica:

“La alimentación de los internados en centros o establecimientos públicos y dependencias militares, y la de los alumnos musulmanes de los centros docentes públicos y privados concertados que lo soliciten, se procurará adecuar a los preceptos religiosos islámicos, así como el horario de comidas durante el mes de ayuno (Ramadán).”⁷³

Según el Acuerdo entre el Estado y la comunidad islámica, en los centros hospitalarios, así como en el resto de dependencias públicas, debe adaptarse la alimentación de los

⁷² España. Art. 14.1 Ley 26/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España. «BOE» núm. 272, de 12/11/1992.

⁷³ España. Art. 14.4 Ley 26/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España. «BOE» núm. 272, de 12/11/1992.

pacientes a los preceptos religiosos islámicos, así como respetar el mes de Ramadán. Al contrario que la religión judía, los musulmanes tienen amparo este derecho bajo Ley en el Acuerdo firmado en 1992.

En cuanto a la religión católica, los cristianos no encuentran un gran número de limitaciones en su dieta diaria en cuanto a la prohibición de alimentos por su fe. Se les permite comer una dieta variada en la que también se incluye el alcohol y la sangre. Sin embargo, se debe observar los días de precepto y celebraciones religiosas que condicionan la ingesta de ciertos alimentos.

Los católicos tienen durante el año la obligación de no comer carne los viernes, y en concreto ningún día de la Cuaresma, esta práctica se denomina abstinencia y, en ocasiones, puede ser sustituida por actos de caridad. Aunque el precepto religioso implique estas prohibiciones, bien es cierto que en la práctica la mayoría de creyentes simplemente limitan la prohibición de ingesta de carne a los viernes de Cuaresma. Además, en el año católico existen dos días en los que se debe hacer ayuno, el Miércoles de Ceniza y el Viernes Santo, debiendo únicamente comer una vez al día y sin limitaciones en la bebida.

Si atendemos a los Testigos de Jehová, sus preceptos en cuanto a la nutrición son muy parecidos a los del catolicismo, siendo más estrictos en las costumbres y prohibiendo totalmente la ingesta de sangre.

VII. SÍMBOLOS RELIGIOSOS EN LOS CENTROS HOSPITALARIOS

La simbología religiosa es un aspecto importante en este campo de estudio, pues supone la expresión de la libertad religiosa mediante objetos materiales que en determinados contextos pueden entrar en conflicto con el principio de igualdad y el carácter aconfesional del Estado. Según el artículo 16 de la Constitución Española ninguna religión tendrá carácter estatal, por lo que la aparición de simbología relacionada con alguna confesión en los espacios públicos gestionados por el Estado puede comprometer este artículo. Por otro lado, se debe observar el derecho de los ciudadanos a expresar sus creencias, contemplado en la LOLR⁷⁴, y cómo se debe compatibilizar este derecho con el servicio laboral público. También se debe atender a las normas y recomendaciones europeas sobre el asunto, las cuales normalmente abogan por el desarrollo de la

⁷⁴ España. Art. 2.1 D) Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa. «BOE» núm. 177, de 24/07/1980.

legislación interna en relación al contexto de cada estado miembro pero sí establece ciertas pautas de actuación generales.

Es por ello que se deben analizar tres esferas diferentes de la libertad religiosa en relación a la simbología. Por un lado, el derecho del paciente, por otro el del personal laboral público y, por último, la esfera institucional y la presencia de símbolos religiosos.

En primer lugar, respecto a la libertad del paciente a portar símbolos religiosos queda amparado por su derecho a manifestar sus creencias religiosas, recogido tanto en la Constitución Española como en el Convenio Europeo de Derechos Humanos en su artículo 9.2:

“La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los demás.”

Sin embargo, es necesario aclarar que estos símbolos no deben suponer un obstáculo para el desarrollo de las labores sanitarias y la asistencia médica. Además, deben permitir la adecuada identificación del paciente⁷⁵ no sólo con el fin de garantizar la seguridad pública, principio que debe ser respetado en todos los ámbitos y no sólo en el hospitalario y que responde a las Fuerzas de Seguridad del Estado, sino que en el entorno médico, el personal sanitario también puede solicitar a paciente la retirada de los símbolos religiosos que no permitan la identificación acertada de la persona. Esto queda recogido legalmente en la Ley 41/2002 de Autonomía del Paciente donde se aclara que los enfermos deben proporcionar la información necesaria al personal médico sobre su estado físico y mental y colaborar para la obtención del mismo. Es decir, el personal médico puede solicitar a un paciente desde la retirada del burka hasta la de un colgante con un crucifijo para desarrollar pruebas médicas. En caso de que el paciente se mostrase contrario a la retirada del símbolo religioso se debe actuar bajo supervisión judicial, con autorización previa del juzgado siguiendo un procedimiento parecido al que ya se ha estudiado con los Testigos de Jehová y las transfusiones de sangre. No será precisa esta autorización cuando se ponga en riesgo la salud pública general⁷⁶.

⁷⁵ OBSERVATORIO DEL PLURALISMO RELIGIOSO EN ESPAÑA, “Guía de Gestión de la diversidad religiosa en los centros hospitalarios” *Ministerio de sanidad, política social e igualdad*. [En Línea] Disponible en: https://www.msssi.gob.es/profesionales/saludPublica/prevPromocion/promocion/desigualdadSalud/docs/Guia_gestion_diversidad_religiosa.pdf

⁷⁶ España. Art. 9.2 Ley de Autonomía del Paciente («BOE» núm. 274, de 15/11/2002)

En relación al personal de los centros sanitarios y su derecho a portar símbolos religiosos no sólo debemos atender a la libertad de manifestación ya mencionada y amparada tanto por el Convenio Europeo de Derechos Humanos, la Constitución y la LOLR, sino también a las diferentes normas que regulan y están vinculadas al desarrollo de sus funciones laborales. Al igual que los pacientes, el personal sanitario encuentra limitaciones en sus símbolos religiosos en la seguridad general, la cual no debe verse afectada por la libertad religiosa del trabajador. Además, concretando en sus funciones, los símbolos religiosos no pueden contravenir las normas de seguridad e higiene ni la prevención de riesgos laborales. Además, los símbolos religiosos en el personal sanitario pueden llevar a prejuicios por parte de los pacientes, además de que su posición como funcionarios del estado les ubica en un punto de debida neutralidad respecto a los ciudadanos. Por tanto, es preciso que los responsables médicos limiten su proyección de creencias dentro del ámbito laboral, aun manteniendo el derecho a portar símbolos religiosos. Existe Jurisprudencia relacionada con casos de uso de símbolos religiosos en el entorno laboral, por ejemplo, la sentencia⁷⁷ del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que permitía a las empresas la restricción del uso del velo en las mujeres musulmanas mientras desarrollan sus funciones laborales⁷⁸. De esta forma, se crea jurisprudencia sobre el asunto siendo los jueces del sistema interno de cada país miembro los encargados de analizar e interpretar los casos particulares.

Por último, se debe atender a la esfera institucional en relación a los símbolos religiosos que puedan darse en los lugares públicos, en concreto en este caso en los centros hospitalarios. Es contradictoria la existencia de símbolos religiosos en los hospitales debido a que son espacios públicos, gestionados por la Administración del Estado y que, por tanto, deben cumplir con el principio de neutralidad generalmente impuesto por la Constitución al Estado Español. Es por ello que cualquier inclinación religiosa pondrá en peligro el cumplimiento del artículo 16.3 por el que ninguna confesión tiene carácter institucional en España. Estos símbolos normalmente son de carácter católico debido a la historia del país, donde muchos de los centros hospitalarios fueron construidos en etapas donde el Estado tenía un marcado perfil confesional. Sin embargo, en democracia y con

⁷⁷ STJUE 14/03/17. Asunto C-188/15

⁷⁸ A. SÁNCHEZ, Álvaro. (14 marzo 2017) “La justicia europea avala que las empresas prohíban el velo en el trabajo”. El País. [En Línea] Disponible en: https://elpais.com/internacional/2017/03/14/actualidad/1489478861_793428.html

el pluralismo religioso que rige nuestra sociedad, estos símbolos deben ser restringidos, amparando así al resto de ciudadanos que profesen creencias diferentes.

Así queda recogido en diferentes sentencias emitida por el Tribunal Constitucional⁷⁹, por ejemplo, la Sentencia 177/1996, de 11 de noviembre, donde se trata la presencia de símbolos religiosos en los actos militares y extiende el estudio también a todos los centros públicos, incluidos los hospitales, declarando estos símbolos son contrarios al principio de laicidad, pueden afectar la sensibilidad de otras confesiones o a quienes no profesen ninguna y crea confusión en los límites entre Estado y religión.

Sin embargo, existen ciertas excepciones en relación a este asunto, como puede ser la presencia de símbolos religiosos en los espacios expresamente dedicados al culto como, por ejemplo, crucifijos en la capilla de un hospital. Tampoco están restringidos los símbolos expuestos por los propios pacientes en sus habitaciones ya que suponen una expresión de su libertad religiosa. Por último, también se permiten los símbolos que formen parte de la propia estructura del centro y que estén clasificados como patrimonio histórico artístico, pese a que tengan un marcado carácter religioso.

VIII. CONCLUSIONES

Tras el análisis de la libertad religiosa en los centros hospitalarios con el fin de estudiar sus capacidades, necesidades legislativas y desarrollo efectivo, se puede observar en un primer examen la clara complejidad y multidimensionalidad de este derecho y su innegable necesidad de regulación por normas y acuerdos, pues sólo de esta forma puede garantizarse el cumplimiento de la libertad religiosa en sus numerosas facetas.

La religión ocupa no sólo la esfera espiritual interna del creyente, sino que se deriva en preceptos, ritos y limitaciones que condicionan la vida cotidiana de la persona, influyendo de esta manera en el desarrollo diario de sus actividades, relaciones y costumbres.

En los centros hospitalarios las personas ven restringidos muchos de sus derechos al desarrollar su cotidianidad dentro de las paredes de un hospital, con las condiciones que esto supone. Dependen de los servicios hospitalarios para disfrutar, en este caso, su derecho a la libertad religiosa. Es por esto que, ante la especial relación que mantiene el

⁷⁹ OBSERVATORIO DEL PLURALISMO RELIGIOSO EN ESPAÑA, “Guía de Gestión de la diversidad religiosa en los centros hospitalarios” *Ministerio de sanidad, política social e igualdad*. [En Línea] Disponible en: https://www.msssi.gob.es/profesionales/saludPublica/prevPromocion/promocion/desigualdadSalud/docs/Guia_gestion_diversidad_religiosa.pdf

paciente con el Estado, es la Administración la que, de forma activa, debe proporcionar los elementos necesarios para el cumplimiento de su libertad. Así, el Estado es responsable de la garantía de los derechos fundamentales, pero más aún en estas situaciones concretas en las que el ciudadano se muestra totalmente dependiente de la Administración para poder desarrollar su religiosidad sin obstáculos.

De lo derivado del análisis expuesto en este trabajo, podemos concluir la necesidad de la regulación normativa para el buen desarrollo de los derechos fundamentales. De manera lógica lo recogido en la CE debe ser posteriormente desarrollado, contemplando así las diferentes facetas de la religión y su relación con los derechos de los ciudadanos.

En el caso de este estudio, se ha observado la notable diferencia entre los Acuerdos firmados con las diferentes religiones. Si bien en la religión católica podemos contemplar detalladamente la relación que se establecerá entre Estado y confesión en los centros hospitalarios, suponiendo esta norma como un ejemplo a seguir en cuanto a profundización y respetando las distancias entre los modelos concertados y de libre acceso, se ve necesaria una regulación más desarrollada y minuciosa del aspecto hospitalario en los Acuerdos con el resto de religiones. Reafirmo que el Estado Español puede mantener diferentes relaciones según la religión, y entendemos que, por bagaje histórico, tradición y número de fieles, se conserve un especial trato con esta religión, sin embargo, esto no debe desatender la necesidad de normativa específica sobre el resto de religiones y la asistencia religiosa en los centros hospitalarios. Tanto el artículo 16 de la CE, como la LOLR así como los Acuerdos firmados con la religión judía, musulmana y protestante, ofrecen un marco en el que actuar dentro de la garantía de la libertad religiosa, pero este marco posee tintes generales, debiendo desarrollarse en normativa más específica.

En definitiva, este ordenamiento más concreto podrá regular aspectos y detalles que una norma general no contempla. Por ejemplo, referente a la asistencia religiosa, el sistema de libre acceso permite el uso de las instalaciones hospitalarias, pero sería conveniente fijar en cada una de ellas un lugar concreto dedicado, por norma, a las actividades religiosas pertinentes, una norma que deba ser cumplida por todos los centros.

Otro ámbito estudiado que requiere mayor seguimiento es la adecuación de la alimentación en los hospitales a los preceptos religiosos. Si bien es cierto que el paciente tiene el derecho de solicitar cambios en el menú según las condiciones religiosas que le imponga su fe, esta solicitud no debería contemplarse como favor o caso concreto, sino

que debería estar prevista por todos los hospitales como un servicio más del mismo. Además, deberán adaptarse a ritos y costumbres que afectan a los horarios en la comida, como por ejemplo el Ramadán, el mes donde los musulmanes sólo pueden comer en las horas sin sol. Si un paciente necesita seguir este precepto religioso debe ser atendido, conservando su derecho a la libertad religiosa.

Es importante observar también la necesidad de un personal sanitario preparado para afrontar los diferentes retos que la religión plantea en un centro hospitalario. Conocer las limitaciones de los pacientes para poder tratarlos de una manera adecuada y comprendiendo los condicionamientos que su religión le impone en materia sanitaria. Como se ha analizado en este estudio, existen algunos tratamientos médicos vetados por ciertas religiones y por los que muchas veces se pone en juego la vida del paciente; es por ello necesario un equipo psicológico bien formado en la materia, un personal médico comprensivo y humanizado que contemple todas las opciones para salvar al paciente y respetar su libertad religiosa.

En conclusión, el sistema de garantía de la libertad religiosa en los centros hospitalarios es complejo y presenta ciertos déficits en su desarrollo, pero también se debe reconocer el buen camino que hasta ahora se ha trazado para seguir evolucionando y conseguir un sistema sanitario de calidad que respete y garantice el desarrollo efectivo de la religión del paciente.

IX. BIBLIOGRAFÍA

A. ARAMAYONA, (Dir.) “Informe sobre asistencia religiosa en hospitales públicos”, *Movimiento hacia un Estado Laico* (2010). [En Línea] Disponible en: https://laicismo.org/data/docs/archivo_108.pdf

A. FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, “Marco comparado de la libertad religiosa en Europa”, *Revista de Derecho UNED*, Vol. I, nº11 (2012), p. 279-315. [En Línea] Disponible en: <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:RDUNED-2012-11-6060/Documento.pdf>

A. FUENMAYOR, *Derecho Eclesiástico del Estado Español*, Ed: Comares, Madrid 2007, pp.123-130.

A. GUTIÉRREZ, “La muerte: de lo que debe hacerse cuando un musulmán muere”. Recuperado de: www.musulmanesandaluces.org. [En línea] Disponible en: <https://www.musulmanesandaluces.org/fiqh%20sunna/practica-muerte-3.htm>

A.L. MARTÍNEZ-PUJALTE, "Libertad de conciencia y tratamiento médico". *Persona y Derecho*, nº 41 (1999), pp. 379-415. [En línea] Disponible en: <http://hdl.handle.net/10171/13901>

A. SÁNCHEZ, (14 marzo 2017) “La justicia europea avala que las empresas prohíban el velo en el trabajo”. *El País*. [En Línea] Disponible en: https://elpais.com/internacional/2017/03/14/actualidad/1489478861_793428.html

COMITÉ DE BIOÉTICA DE ESPAÑA, “Opinión del Comité de Bioética de España sobre la objeción de conciencia en sanidad”, V. CAMPS CERVERA (Pdta.), C. ALONSO BEDATE (Vpdte.), C. AYUSO (Coord.), J. CAMÍ (Coord.), M. CASADO (Coord.), Y. GÓMEZ (Coord.), C. LORIS (Coord.), J.A. MARTÍN (Coord.), C. NOMBELA (Coord.), M. PALACIOS (Coord.), C.M. ROMEO (Coord.), P. SIMÓN (Coord.), 2011. [En Línea] Disponible en: <http://assets.comitedebioetica.es/files/documentacion/es/La%20objecion%20de%20conciencia%20en%20sanidad.pdf>

Centro de Investigaciones Sociológicas (2018) Barómetro mayo. (Estudio nº 3213). [En Línea] Disponible en: http://www.cis.es/cis/export/sites/default/-Archivos/Marginales/3200_3219/3213/es3213mar.pdf

Centro de Investigaciones Sociológicas (2008). *RELIGIÓN (II)* (Estudio nº 2.776) [En Línea] Disponible en:
http://www.cis.es/cis/opencm/ES/1_encuestas/estudios/ver.jsp?estudio=10382

D. LLAMAZARES FERNÁNDEZ, “Principios, técnicas y modelos de relación entre Estado y grupos ideológicos religiosos (confesiones religiosas) y no religiosos”, *Revista de Estudios Políticos*, nº 88 (2005), p. 29-62. [En Línea] Disponible en:
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=27334>

E. JASO, “La objeción de conciencia del personal sanitario”, *Hospital Universitario La Paz*, (2013). [En Línea] Disponible en:
<http://www.madrid.org/cs/Satellite?blobcol=urldata&blobheader=application/pdf&blobheadername1=Content-disposition&blobheadername2=cadena&blobheadervalue1=filename=Fichas+14-feb-2013.pdf&blobheadervalue2=language=es&site=HospitalLaPaz&blobkey=id&blobtable=MungoBlobs&blobwhere=1352811226874&ssbinary=true>

EL PAÍS. (13 noviembre 1982) “ Valor terapéutico de la fe religiosa, según la OMS”. *El País* [En Línea] Disponible en:
https://elpais.com/diario/1982/11/13/sociedad/405990007_850215.html

E. MOLANO, “La asistencia religiosa en el Derecho Eclesiástico del Estado Español”, *Persona y derecho: Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos*, Vol. I, nº11 (1984), p. 211-244. [En Línea] Disponible en:
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=902849>

I.MARTÍN SÁNCHEZ, “Algunos supuestos controvertidos de objeción de conciencia” en I. MARTÍN SÁNCHEZ (coord.), C. GONZÁLEZ SÁNCHEZ (coord.), *Algunas cuestiones controvertidas del ejercicio del derecho fundamental de libertad religiosa en España*, Ed. Fundación Universitaria Española, Madrid 2009, p.233-273.

J.A. FERNÁNDEZ ARRUTI, “La asistencia religiosa en los centros hospitalarios públicos en España”, *Dereito*, Vol. V, nº1 (1996), p. 71-84. [En Línea] Disponible en:
https://minerva.usc.es/xmlui/bitstream/handle/10347/2249/pg_073-086_dereito5-1.pdf?sequence=1&isAllowed=y

J. CONTRERAS, *Alimentación y cultura. Necesidades, gustos y cultura*, Ed. Universitat de Barcelona, Barcelona 1995, pp. 145-147.[En Línea] Disponible en:
<http://paliativossinfronteras.org/wp-content/uploads/ALIMENTACION-Y-RELIGIONES.pdf>

J. FERREIRO GALGUERA (Coord.), *Jornadas jurídicas sobre libertad religiosa en España*, Ed. Secretaría General Técnica Ministerio de Justicia, Madrid 2008, pp. 545-551.

J. RENHÁN SEGURA, “La libertad religiosa en el sistema de Naciones Unidas”, *Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, nº19 (1994), p. 113-140. [En Línea] Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r19925.pdf>

L. ANTEQUERA, “De la circuncisión entre musulmanes” [Mensaje en un blog] *En cuerpo y Alma*, Recuperado de: <https://www.religionenlibertad.com/blog/23680/de-la-circuncision-entre-los-musulmanes.html>

L. MARTÍN RETORTILLO, *La afirmación de la libertad religiosa en Europa: de guerras de religión a meras cuestiones administrativas*, Ed. Thomson civitas, Madrid 2007.

M.C. MUSOLES CUBEDO, “La asistencia católica en centros hospitalarios”, *Revista Española de Derecho Canónico*, vol. XLV (1988), p 277-286. [En Línea] Disponible en: <http://summa.upsa.es/high.raw?id=0000005540&name=00000001.original.pdf>

M.J. CARAZO LIÉBANA, “El derecho a la libertad religiosa como derecho fundamental”, *Universitas. Revista de Filosofía, Derecho y Política*, nº 14 (2011), p. 43-74. [En Línea] Disponible en: <http://universitas.idhbc.es/n14/14-04.pdf>

M.J. ROCA, “Los convenios eclesiásticos menores como manifestación de la actividad convencional de la Administración”, *Excerpta e dissertationibus in iure canonico*, Vol. VII (1989), pp. 407-438. [En Línea] Disponible en: [file:///C:/Users/Usuario/Downloads/CDIC_VII_09%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Usuario/Downloads/CDIC_VII_09%20(1).pdf)

M. MORENO ANTÓN, “La asistencia religiosa en España”, *Revista Española de Derecho Canónico*, Vol. XLIX, nº133 (1992), p.661-690. [En Línea] Disponible en: http://www.imdee.com/descargas/archivos/02_11_20_350.pdf

M. MORENO ANTÓN, “Libertad religiosa en clave multicultural” en I. MARTÍN SÁNCHEZ (ed.), *Libertad religiosa y Derecho Sanitario*, Ed. Fundación Universitaria Española, Madrid 2007, pp. 111-138

M. PÉREZ, (13 enero 2017) “Cada vez menos bodas, y aún menos por el altar”. *El País* [En Línea] Disponible en:
https://elpais.com/elpais/2017/01/12/opinion/1484246093_568126.html

M. RODRÍGUEZ, (25 julio 1985) “Acuerdo para la asistencia religiosa en los hospitales”, ABC. [En línea] Disponible en:
<http://hemeroteca.abc.es/nav/Navigate.exe/hemeroteca/madrid/abc/1985/07/25/042.html>

OBSERVATORIO DEL LAICISMO EN ESPAÑA, “Datos sobre creencias o convicciones en España. Anuales”, Recuperado en: laicismo.org [En Línea] Disponible en: <https://laicismo.org/2018/02/datos-sobre-creencias-o-convicciones-en-espana-anuales/>

OBSERVATORIO DEL PLURALISMO RELIGIOSO EN ESPAÑA, “Guía de Gestión de la diversidad religiosa en los centros hospitalarios” *Ministerio de sanidad, política social e igualdad*. [En Línea] Disponible en:
https://www.msssi.gob.es/profesionales/saludPublica/prevPromocion/promocion/desigualdadSalud/docs/Guia_gestion_diversidad_religiosa.pdf

R. CRAWFORD, *What is Religion?*, Ed. Routledge, Londres 2002, pp. 2-8.

R. RUÍZ ANDRÉS, “El proceso de secularización de la sociedad española (1960-2010): entre la Historia y la memoria”, *Pasado y memoria*, nº16 (2017).

R. TRIVIÑO CABALLERO, “Autonomía del paciente y rechazo del tratamiento por motivos religiosos”, Indret: *Revista para el análisis del Derecho*, nº3 (2010). [En línea] Disponible en: http://www.indret.com/pdf/760_es.pdf

V.A. SANJURJO RIVO, “Estado constitucional y derecho a la libertad religiosa: especial atención a la manifestación de símbolos religiosos en el ámbito educativo”, *Dereito*, Vol. XXII (2013), pp. 653-672.

CONVENIOS INTERNACIONALES Y LEYES INTERNAS

ONU: Asamblea General, Declaración Universal de Derechos Humanos, 10 diciembre 1948, 217 A (III).

Constitución Española. Boletín Oficial del Estado, 29 de diciembre de 1978, núm. 311, pp. 29313 a 29424.

España. Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa. «BOE» núm. 177, de 24/07/1980

España. 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» núm. 305, de 21 de diciembre de 1985, páginas 40209 a 40210 (2 págs.)

España. Ley 25/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Federación de Comunidades Israelitas de España «BOE» núm. 272, de 12 de noviembre de 1992, páginas 38211 a 38214 (4 págs.)

España. Ley 26/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España. «BOE» núm. 272, de 12/11/1992.

España. Ley 24/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España. «BOE» núm. 272, de 12/11/1992.

España. Art. 9. Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica. «BOE» núm. 274, de 15/11/2002

España. Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo. «BOE» núm. 55, de 04/03/2010.

JURISPRUDENCIA

SENTENCIA 24/1982, de 13 de mayo (BOE núm. 137, de 09 de Junio de 1982).
Disponible en: <http://hj.tribunalconstitucional.es/de/Resolucion/Show/66>

SENTENCIA 106/1996, de 12 de junio (BOE núm. 168, de 12 de julio de 1996).
Disponible en: <http://hj.tribunalconstitucional.es/ca/Resolucion/Show/3158>

SENTENCIA 166/1996, de 28 de octubre (BOE núm. 291, de 03 de diciembre de 1996). Disponible en: <http://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/3218>

SENTENCIA 177/1996, de 11 de noviembre (BOE núm. 303, de 17 de diciembre de 1996). Disponible en: <http://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/3229>