

# LA ASISTENCIA RELIGIOSA

Roberto BOSCA

Publicado en: MARTÍN SÁNCHEZ, Isidoro y NAVARRO FLORIA, Juan G. (Coords.): *La libertad religiosa en España y Argentina*, Fundación Universitaria Española (2006) Madrid, pp. 119/137.

A diferencia de otras realidades como la española, en el estado actual de incipiente desarrollo del Derecho eclesiástico del Estado en la República Argentina se trata de una cuestión aún no abordada por los autores, pero sobre la cual existe ya una normativa que admite un primer tratamiento, que naturalmente merece un ulterior desarrollo de la disciplina. Esta situación exige una breve relación introductoria.

Se pueden diferenciar tres ámbitos de asistencia religiosa en centros públicos: 1.Las fuerzas armadas, 2.los servicios de salud y 3.los institutos penitenciarios. Se trata de situaciones especiales en las que las personas se encuentran en riesgo de su salud, seguridad e incluso de su propia vida y en condiciones de sujeción que impiden el ejercicio pleno de sus derechos. Esa misma precariedad exige que el Estado, sin convertirse en un prestador de servicios religiosos, establezca condiciones que permitan restablecer el goce efectivo del derecho de la libertad religiosa.

## **Los fundamentos: el principio de cooperación**

Uno de los principios organizadores del Derecho eclesiástico del Estado es el principio de cooperación<sup>1</sup>. Algunos países lo han constitucionalizado o expresado en sus textos constitucionales. Este principio se sustenta en la virtud de la solidaridad social<sup>2</sup> que establece relaciones de mutua ayuda entre el Estado y las confesiones religiosas. Al mismo tiempo, se fundamenta también en el principio de participación que es el instrumento articulador de la sociedad democrática. Se trata de poner en operatividad la autonomía de las confesiones respecto del ámbito estatal y el deber del propio Estado de promover el bien

---

<sup>1</sup> Cfr. Juan Goti Ordeñana, *Los acuerdos con las confesiones religiosas*, en AAVV, *Aspectos jurídicos de lo religioso en una sociedad plural. Estudios en honor del Dr. Lamberto de Echeverría*, Universidad de Salamanca, Salamanca, 1987, p. 248 y ss. También; Mariano López Alarcón, *Organización de las confesiones religiosas ante el Derecho español*, en AAVV, "Derecho eclesiástico del Estado español", 2ª ed., Eunsa, Pamplona, 198, pp. 315 y ss.

<sup>2</sup> La solidaridad se puede definir como la determinación firme y perseverante por el bien común

común, cuyo contenido esencial son los derechos humanos, en primer lugar el derecho a la libertad religiosa.

Desde luego el principio de cooperación no implica una confusión de fines o roles: el Estado mantiene sus fines políticos y las confesiones los suyos que son los espirituales: en la cooperación cada uno mantiene su autonomía y de la cooperación no se sigue una confusión, por lo tanto las confesiones religiosas no se convierten en poder político ni éste se transforma en una *longa manus* o instrumento político de los intereses confesionales<sup>3</sup>. La asistencia religiosa ha encontrado en el devenir histórico una fructuosa tradición en las formas estatales más diversas, y desde luego nada inhibe -al contrario- su despliegue en el Estado democrático de Derecho, reforzado por la vertiente social que en los últimos siglos ha venido adquiriendo una justa prioridad.

De la valoración positiva del hecho religioso surge la cooperación, que no se identifica con la confesionalidad, sino con la laicidad. Sería un error identificar la cooperación con la confesionalidad, aunque es evidente que si hay confesionalidad hay necesariamente cooperación, pero puede darse la hipótesis de cooperación sin confesionalidad. Consecuentemente, la desaparición de la confesionalidad no supone que se extingue correlativamente la cooperación. La confesionalidad no implica que el Estado deba inhibir su visión hacia lo religioso de manera de desconocerlo en su despliegue en lo público.

Es decir que el Estado, del mismo modo que no desconoce las legítimas expresiones de la cultura (invierte en el arte, instituye premios y concursos y organiza los museos) y del deporte (mediante oportunas políticas de fomento) sino que las promueve, así tampoco desconoce la dimensión religiosa de la existencia humana, valorándola positivamente y consecuentemente crea unas condiciones que sean favorables al factor religioso como socialmente relevante. Por lo tanto su actitud no es meramente pasiva: los poderes públicos no sólo garantizan los derechos fundamentales sino que los promueven. La libertad religiosa reclama una actitud de fomento o promoción de los poderes públicos, por contraposición a la hostilidad e incluso la indiferencia.

En su tarea dirigida hacia el bien común el poder político el Estado ha de promover un entendimiento con los sujetos colectivos de la libertad religiosa en orden a

---

<sup>3</sup> Cfr. Pedro-Juan Viladrich, *Principios informadores del derecho eclesiástico español*, en AAVV, *Derecho Eclesiástico del Estado Español*, Eunsa, 2ª ed., Pamplona, 1983, pp. 246-259.

regular las expresiones del fenómeno religioso con trascendencia jurídica<sup>4</sup>. Una expresión del principio de cooperación son los acuerdos entre el Estado y las confesiones religiosas. En tal sentido, el Estado debe procurar las condiciones adecuadas para que quienes se hallan en una peculiar circunstancia de vida caracterizada por la sujeción, puedan ejercer plenamente su derecho a la libertad religiosa. En este caso el Estado no hace más que asegurar a los fieles el efectivo ejercicio de un derecho. No es una actitud propiamente religiosa del Estado sino respetuosa de la libertad y de la sociedad civil y de la persona y por consiguiente, pluralista: respeta a cada credo religioso su autonomía y permite que las personas que por alguna circunstancia atraviesen una situación de impedimento puedan ejercer su derecho.

En la República Argentina la cooperación no tiene un expreso fundamento constitucional específico como ocurre en otros países -verbigracia España- donde dicho principio está expresamente incorporado al texto de la carta. Sin embargo, en el caso argentino existen definiciones constitucionales que habilitan este criterio de organizar las relaciones eclesial-estatales, y por lo demás son suficientes los principios generales que quedan precedentemente señalados. El Estado coopera con los grupos sociales y éstos cooperan con aquél en la consecución del bien común, que no es una tarea exclusiva del Estado sino de la sociedad civil, siendo el Estado su gerente.

El Estado presta ayuda a las confesiones respecto a la consecución de sus propios fines espirituales porque ellas representan un efectivo aporte precisamente al bien común que es la suma de las condiciones por las cuales las personas y los grupos sociales alcanzan su fin propio o su realización como tales.

Los ámbitos donde se concreta esta cooperación estatal hacia las confesiones religiosas es la financiación, el acceso a los medios de comunicación, los ministros de culto y finalmente la asistencia religiosa.

### **La asistencia religiosa**

Bajo esta denominación el Derecho eclesiástico ha venido estudiando la regulación de los servicios que las iglesias y confesiones religiosas prestan a sus miembros para la realización de sus fines propios. De manera más específica es el tipo de asistencia que facilita el Estado a personas que se encuentran en determinadas situaciones que -de no existir tal

---

<sup>4</sup> Cfr. Iván C. Ibán-Luis Prieto Sanchís, *Lecciones de Derecho eclesiástico*, Tecnos, Madrid, 1985, p 82 y ss.

actividad estatal- se verían en situación de dificultad que en su último punto puede llegar a configurar incluso de impedimento para el ejercicio de la libertad religiosa. El Estado no es el prestador, sino el intermediario. El derecho comparado exhibe un exhuberante desarrollo en este campo, que encuentra una rica experiencia histórica.

Su naturaleza jurídica es mixta por cuanto consiste en un derecho y en un servicio pastoral. La doctrina jurídica ha sustentado la asistencia social en la libertad de conciencia y de culto<sup>5</sup> reconocida y garantizada por los acuerdos internacionales de derechos humanos y en particular por las cartas constitucionales, que en la Argentina se concreta en el derecho del art. 14 de la Constitución nacional como el derecho reconocido a todos los habitantes del país a ejercer libremente su culto, no solamente a los argentinos sino también a los extranjeros, según propia especificación del texto normativo. En el caso de la Iglesia católica, de rango preeminente en la ley magna, el capítulo de la cooperación y consecuentemente de la asistencia se sustenta en su art. 2º que especifica el sostenimiento de la Iglesia<sup>6</sup>.

En el derecho comparado existen ejemplos harto elocuentes en la misma dirección. En el caso de Alemania la propia ley Fundamental de Bonn organiza en su art. 140 un sistema de cooperación en un régimen de libertad y laicidad religiosas. El art. 141 de la Constitución de Weimar, incorporado a la ley Fundamental, reconoce un derecho subjetivo a la asistencia religiosa al establecer que “siempre que en el ejército, en los hospitales, en los establecimientos penales o en otros centros públicos cualesquiera exista la necesidad de culto y cura de almas, las confesiones religiosas serán admitidas para proceder a actos religiosos, debiendo abstenerse de cualquier tipo de coacción”.

De modo similar, el art. 2º de la ley de separación francesa de 1905, dispone que la República no sostiene económicamente ningún culto, salvo aquellas subvenciones destinadas a los servicios de capellanía para asegurar el libre ejercicio de las creencias religiosas en los establecimientos públicos, tales como liceos, colegios, escuelas, hospitales, asilos y prisiones<sup>7</sup>.

---

<sup>5</sup> Cfr. Eduardo Molano, *La asistencia religiosa en el derecho eclesiástico del Estado español*, en “Persona y Derecho”, 11 (1984), pp. 214-216 y 230.

<sup>6</sup> El verbo “sostener” empleado en el texto ha sido objeto de una diversa interpretación en la doctrina jurídica.

<sup>7</sup> Pourront toutefois être inscrites ausdits budgets les dépenses relatives a des services d’aumonerie et destinées á assurer le libre exercice des cultes dans les établissements publics tels que les lycées, collèges, écoles, hospices, asiles et pensions. Cfr. Eduardo Molano, op. cit., p.220-227.

Se pueden identificar dilatados antecedentes nacionales en la materia, que se remontan al periodo virreinal<sup>8</sup>, que no serán abordados en este estudio, sino mínimamente, para centrar el análisis en la normativa actual. Se pueden establecer tres ámbitos básicos en los que el Estado brinda esta prestación a los ciudadanos: el sector sanitario, las fuerzas armadas, las instituciones penitenciarias y otros centros asistenciales similares.

La asistencia religiosa designa una actividad de servicio espiritual y material que las confesiones religiosas prestan a sus fieles (o eventualmente a cualquier otra persona), en el caso en estudio, cuando ellas se encuentran en situaciones especiales que les dificultan y aun impiden el ejercicio de la libertad religiosa. El Estado acude entonces, como parte de sus funciones gerenciales, para asegurar el ejercicio de ese derecho (de las personas en cuanto tales y de los fieles de una creencia religiosa individualmente y también de las confesiones como tales). Dicho de otro modo, el resorte estatal facilita los instrumentos necesarios para la efectiva tutela de la garantía.

En el caso de las personas que se encuentran residiendo en centros hospitalarios, los auxilios espirituales no constituyen solamente una forma de asegurar el ejercicio de un derecho, en el caso la libertad religiosa, sino que -como se ha venido evidenciando cada vez más claramente en la sensibilidad contemporánea- también son una ayuda a la curación de la persona en estado de precariedad de su salud en el sentido más amplio (física, psicológica y espiritual). El Estado cumple aquí una función subsidiaria.

Las personas internadas en centros penitenciarios, no por hallarse en una situación contraria a derecho pierden evidentemente sus derechos, mucho menos sus derechos fundamentales. Ellas tienen derecho a ejercer su libertad religiosa, recibiendo incluso el servicio propio de la confesión a la que pertenecen.

La asistencia religiosa a las fuerzas armadas es el tercer supuesto estudiado en este capítulo. Las personas que se encuentren en situación de revista realizando una prestación o un servicio personal en un cuerpo armado -tanto voluntariamente como bajo condiciones de fuerza o exigida por un deber jurídico- se encuentran en un estado de vida sujeto a circunstancias extraordinarias como son las derivadas del estado de guerra real o potencial.

---

<sup>8</sup> Sobre los antecedentes históricos de la asistencia religiosa en España puede consultarse el completo estudio de Susana Mosquera Monelos en. *Derecho de libertad de conciencia y de religión en el ordenamiento jurídico peruano*, Universidad de Piura, PP. 340-368.

## A. Asistencia religiosa a las fuerzas armadas

Las fuerzas armadas son uno de los lugares sociales donde los servicios espirituales se han desarrollado con mayor amplitud. Los soldados, al enfrentarse cotidianamente a la muerte y a situaciones extremas, pueden necesitar, más que las demás personas, auxilios espirituales, pero aun cuando no siempre se presenten tales extremos, la vida militar posee características peculiares que han requerido la configuración de un servicio pastoral especial<sup>9</sup>. A nadie escapa los graves problemas morales que se suscitan en las siempre renovadas formas de la lucha armada, como los propios argentinos han tenido ocasión de experimentar en años recientes. Se requiere pues una intensa formación moral y religiosa en la profesión militar que la Iglesia ha de atender con eficacia y que es percibida hoy en nuestro país con particular sensibilidad. Son algunos de estos problemas la noción de guerra justa en el contexto actual, la legitimidad de determinados métodos de defensa y en concreto los procedimientos de trato a sospechosos en procura de información, el uso de la fuerza y la violencia, la objeción de conciencia, la paz y la cooperación internacional<sup>10</sup>.

Con ese fin la Iglesia católica ha erigido estructuras pastorales que en el actual desarrollo de su evolución adquieren la forma canónica de ordinariatos militares en treinta y tres países, mediante la firma de oportunos acuerdos específicos con las respectivas autoridades políticas, o bien como parte del contenido de un concordato<sup>11</sup>. Pero los ordinariatos no son sino el último estadio de una larga historia multiseccular que comenzó ya en los primeros tiempos de la Iglesia. El derecho de la Iglesia ha organizado a lo largo de todo eso prolongado itinerario histórico básicamente tres sistemas para atender la vida castrense con una pastoral especializada<sup>12</sup>.

La modalidad más antigua pero perdurable hasta tiempos recientes es el sistema diocesano, que consiste en la organización canónica de una asistencia espiritual sin intervención de la Santa Sede y a partir de la autoridad civil, con la colaboración de los

---

<sup>9</sup> Una opinión contraria sostiene que en n tiempos de paz no hay una diferencia entre el estado militar y el esto, Cfr. Iván C. Ibán, Luis Prieto Sanchís, op. cit., p.155.

<sup>10</sup> Cfr. Antonio Viana, *Complementariedad y coordinación entre los ordinariatos militares y las diócesis territoriales*, en "Persona y Derecho", Suplemento Fidelium Iura de derechos humanos y deberes fundamentales del fiel, 2, (1992), p. 243.

<sup>11</sup> Por ejemplo, el acuerdo con España del 3.I.79 (AAS LXXII (1980). Ver José María Contreras Mazario, *La asistencia religiosa en el derecho concordatario*, en AAVV; "Ius canonicum", volumen especial, Universidad de Navarra, Pamplona, España, pp.1041-1063.

<sup>12</sup> Cfr. Antonio Viana, passim.

ordinarios locales. Ya se registran testimonios de esta actividad en las expediciones carolingias y aun antes de ellas.

A pedido de las monarquías cristianas, la Santa Sede organizó también un segundo sistema de poderes delegados periódicamente renovables mediante concesiones pontificias a partir de la segunda mitad del siglo XVI, pero que se consolidaría en el siglo XVIII, en forma de “Breves apostólicos” que establecían una jerarquía eclesiástica integrada por un capellán mayor y un conjunto de capellanes menores asimilados en parte a los párrocos.

En la actualidad la cura castrense se organiza a través de un sistema institucional o jerárquicamente estructurado de carácter autónomo erigido directamente por la Santa Sede inicialmente denominado “vicariatos” y que en su nueva estructura canónica ha pasado a la categoría de “ordinariatos”. Está presidido por un prelado que ejerce una potestad ordinaria (o sea no delegado como ocurría con el sistema de breves) con la cooperación de los miembros del presbiterio. Se trata de estructuras jerárquicas personales y no territoriales como las diócesis tradicionales. La potestad del otrora vicario y hoy ordinario castrense es cumulativa con los ordinarios locales.

Sin embargo, en este contexto jurídico y pastoral, las realidades latinoamericanas en esta materia, a pesar de la homogeneidad de las sociedades civiles de los países del área, presentan características bastante distintas. Algunos ejemplos tomados al azar pueden mostrarlo. En México y en Uruguay ha primado la tradición laicista y no se ha institucionalizado la pastoral castrense. En Bolivia, el vicariato militar, a diferencia de nuestro país, tiene jurisdicción sobre la Policía nacional, igual que en España y Paraguay. En Perú los capellanes no se asimilan al grado militar pero al Ordinario se le reconocen prerrogativas de general de brigada, y en Venezuela existe una capellanía a cuyo titular le es otorgado el grado de teniente coronel. Como en la generalidad de los ordinariatos, en el servicio participan religiosas pertenecientes a congregaciones femeninas y también laicos. En Ecuador, el hoy obispado militar fue creado en virtud del Acuerdo sobre Asistencia Religiosa a las Fuerzas Armadas y Policía Nacional y los capellanes revisten como oficiales. En Chile se creó la Vicaría General Castrense en 1910, una de las más antiguas del área, también por un acuerdo entre la Santa Sede<sup>13</sup>. La Santa Sede ha erigido vicariatos (ordinariatos, en su forma actual) en

---

<sup>13</sup> Cfr. Juan Ignacio González Errázuriz, *El vicariato castrense en Chile. Génesis histórica y canónica de su establecimiento. De la independencia al conflicto eclesiástico de Tacna (1810-1915). Estudio documental*, Universidad de Los Andes, Santiago de Chile, 1996.

numerosos países de todos los continentes, muchos de ellos durante el pontificado de Pío XII, entre ellos Corea, Filipinas, EEUU, Croacia, Hungría., Indonesia, Kenya, Gran Bretaña y Holanda.

En la República Argentina la situación militar posee, como en otros países, un estatuto jurídico propio en materia religiosa que se articula fundamentalmente mediante el Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Estado nacional en el año 1957<sup>14</sup>, modificado en el año 1994 para adecuarlo a la nueva constitución canónica.

Este acuerdo se refiere a la cura de almas brindada por la Iglesia católica. La existencia de otras confesiones religiosas en la Argentina habilita la creación de un servicio religioso más amplio que incluya y facilite el pleno ejercicio de la libertad religiosa a rabinos, imanes y pastores, y en general a cualquier ministro religioso de una religión reconocida que como tal desee libremente realizar su ministerio espiritual en el espacio castrense. En la medida que el interés religioso de las personas aparezca con mayor despliegue de su pluralidad, al Estado argentino corresponde esta responsabilidad que ha de atender en el futuro, más allá del ordinariato.

El acuerdo fue firmado luego de una larga negociación comenzada once años antes pero los antecedentes se remontan a 1915, cuando el Presidente Victorino de la Plaza inició gestiones para obtener una “jurisdicción exenta”<sup>15</sup>. Se consideraba que el mantenimiento del patronato por parte del gobierno argentino, ratificado en la Constitución de 1949, se constituyó en un obstáculo para el acuerdo. Sin embargo, por otra parte la Instrucción *Solemne Semper*, de 1951<sup>16</sup>, favoreció el proceso. Nuevas solicitudes fueron reiteradas en 1935 y 1939, y las negociaciones continuaron durante el primer gobierno de Perón, las que fueron encomendadas en 1949 al fraile mercedario José Rufino Prato en calidad de enviado extraordinario y ministro plenipotenciario del gobierno argentino<sup>17</sup>.

---

<sup>14</sup> Cfr. Norberto Padilla-Juan Navarro Floria, *Asistencia religiosa a las fuerzas armadas. En el 40 aniversario entre la nación argentina y la Santa Sede sobre jurisdicción castrense*, Secretaría de Culto, Bs.As., 1997, *passim*. Sobre *Solemne Semper*, cfr. Antonio Viana, *Territorialidad y personalidad en la organización eclesial. El caso de los ordinariatos castrenses*, Eunsa, Pamplona, 1992, pp. 67 y ss.

<sup>15</sup> Se omite toda referencia histórica sobre la pastoral castrense tanto de la Iglesia universal como de la Iglesia en Argentina. No obstante vale recordar como símbolo de esa historia el nombre de Fray Luis Beltrán, capellán del Ejército de Los Andes.

<sup>16</sup> AAS 43 (1951) pp. 562-564. Cfr. Juan Ignacio González Errázuriz, *Iglesia y Fuerzas Armadas. Estudio canónico y jurídico sobre la asistencia espiritual a las Fuerzas Armadas en Chile*, Universidad de los Andes, Santiago de Chile., 1994, p. 137 y ss.

<sup>17</sup> Cfr. dto. 15980 de 1949.

Por fin, durante la presidencia de Eugenio Aramburu, el embajador Manuel Ríos sería el encargado de instrumentar los últimos pasos en la Santa Sede hasta la definitiva concertación del acuerdo, mientras en Buenos Aires se designaba una comisión especial estatal presidida por el Subsecretario de Culto con participación del administrador apostólico de la arquidiócesis porteña<sup>18</sup>. Las conclusiones del trabajo de esta comisión constituyeron las bases del acuerdo definitivo, firmado el 28 de junio de 1957 y ratificado por el Poder ejecutivo el 5 de julio del mismo año<sup>19</sup>. Este proceso se completaría cuando tres días después fueron canjeados los instrumentos, y transcurridos otros tres días fue erigido el vicariato.

Finalmente, y corridos varios años de funcionamiento del nuevo convenio, la Santa Sede dictó una ley marco para organizar la pastoral castrense a nivel universal, que es la Constitución *Spiritualis Militum Curae* y que será brevemente examinada al menos en sus líneas organizativas fundamentales<sup>20</sup>.

De ese modo el régimen de la pastoral castrense en nuestro país está regido por una normativa de doble naturaleza perteneciente al derecho canónico y al derecho positivo argentino:

1. El Acuerdo del 28 de junio de 1957<sup>21</sup> con la reforma de 1992<sup>22</sup>.
2. El Código de Derecho canónico.
3. La Constitución *Spiritualis Militum Curae*.
4. El Acuerdo de 1966 entre el Estado Argentino y la Santa Sede<sup>23</sup>.
5. El Decreto-ley 12958/57 que estableció el Sistema orgánico del Vicariato castrense, actualizado por los nuevos Estatutos del obispado castrense en Argentina<sup>24</sup>.
6. El Reglamento Conjunto de los capellanes

---

<sup>18</sup> Cfr. Dto. 19707 de 1956.

<sup>19</sup> Cfr. Dto. 7623 de 1957.

<sup>20</sup> Cfr. Antonio Viana, *Territorialidad y personalidad en la organización eclesiástica. El caso de los ordinariatos militares*, Eunsa, Pamplona, 1992, pp. 11-131.

<sup>21</sup> Aprobado por Dto. 7623 de 1957 y ley 14467 de 1958.

<sup>22</sup> Dto. 1526/92.

<sup>23</sup> El texto del acuerdo remite al vicariato (ordinariato) castrense.

<sup>24</sup> Aprobados por Decreto de la *Congregatio pro Episcopis* del 13-XI-1998.

7. El Reglamento de los capellanes de las fuerzas de seguridad.
8. El Dto, 155/75 que aprobó la estructura orgánica del vicariato
9. El Dto. 1187/97.
10. El Dto.1084/98<sup>25</sup>.

Para estudiar el régimen de asistencia religiosa previsto por el derecho eclesiástico en la Argentina se van a examinar las mencionadas normas teniendo como eje el Acuerdo de 1957 que constituye la piedra fundamental de la estructura jurídica del sistema.

Mediante el art. I del acuerdo la Santa Sede constituye en la Argentina un vicariato castrense, luego convertido como se verá en ordinariato. Éste se dirige exclusivamente a los militares que profesan la fe católica. Sin embargo, la creciente importancia de otras religiones en el país acreditan la necesidad de ampliar el servicio religioso a las otras religiones., como ha ocurrido en otros países, por ejemplo en España.

El art. II del acuerdo prevé que el ordinariato<sup>26</sup> (vicariato en el momento de firmarse el acuerdo) está integrado por el obispo castrense<sup>27</sup>, y los capellanes militares de cada fuerza, el obispo auxiliar, y los tres capellanes mayores. Según lo dispuesto por el art. III un obispo auxiliar integra la Curia castrense, debiendo ser (como el titular del obispado) ciudadano argentino, una condición requerida por lo demás para todos los obispos por el Acuerdo de 1966, que no tiene justificación y debe ser eliminada por consistir en una restricción de la libertad religiosa sin fundamento en el orden público. No resulta tampoco suficiente sustento para la norma sobre la nacionalidad, incluso la peculiaridad de la función, por cuanto el obispo y su auxiliar dependen administrativamente de la Presidencia de la Nación, aunque el Presidente, en derecho canónico, siendo bautizado católico, es un simple fiel del ordinariato.

---

<sup>25</sup> El reglamento de la Curia fue aprobado por Res. 29/93 de Ministerio de Defensa y la Res. 909/98. La Res.1627 aprueba el reglamento conjunto de los capellanes.

<sup>26</sup> La denominación de obispado, si bien autorizada por la Santa Sede para la Argentina (cfr. *Estatutos del obispado castrense*, art. 1), resulta equívoca por cuanto los ordinariatos castrenses no son iglesias particulares por no ser originarias, sino circunscripciones asimilables y jurídicamente equiparables a las diócesis en tanto la potestad del ordinario castrense si bien es propia es cumulativa, pero no son diócesis. Cfr. Marta Hanna, *Obispado castrense para las Fuerzas Armadas y de Seguridad en la República Argentina* (inédito). Este trabajo integra el capítulo respectivo de la obra colectiva "El derecho eclesiástico en la Argentina" edición en prensa del Consejo Argentino para la Libertad Religiosa y la Fundación Adenauer.

<sup>27</sup> El ordinario (castrense) puede ser o no obispo. En España es arzobispo.

El texto establece en su art. IV que la designación del ordinario es realizada por la Santa sede conforme al derecho canónico pero con previo acuerdo del Presidente de la Nación. Establecen el mismo sistema de mutuo acuerdo Alemania, Austria y Portugal, con matices en el órgano político interviniente (el gobierno, el Ministro General del Ejército).

Este mecanismo era el usual en la época y reitera el régimen del patronato, de larga tradición regalista en la Argentina, en un grado superior incluso al entonces vigente en los hechos. En efecto, el nuevo sistema de designación va más allá de la “prenotificación oficiosa” a la que se había arribado con el entonces “modus vivendi” y que sería posteriormente consagrada por el Acuerdo de 1966, por cuanto el Poder Ejecutivo no sólo es notificado o informado previamente sin posibilidad de integrar dicha designación, sino que directamente interviene en la designación de un modo más amplio y asertivo: se puede considerar que el poder temporal codesigna al obispo, lo cual resulta inaceptable por configurar una secuela residual del ilegítimo intervencionismo estatal en materia eclesiástica. La Santa Sede parece haberse resignado a esta exigencia y la modalidad no obstante parecería ser pragmáticamente admitida por la propia constitución *Spirituali Militum Curae* cuando dispone que el ordinario castrense será nombrado libremente por el Pontífice o bien éste confirmará el candidato legítimamente designado según lo que se haya convenido con cada Nación<sup>28</sup>.

Otros países han establecido similares injerencias en la provisión de ordinarios militares y en bastantes casos aún mantienen los superados esquemas patronales justificados por la peculiaridad del cargo. El Acuerdo español de 1976 dispone que la designación se hará mediante la propuesta de una terna formada de común acuerdo y sometida a la aprobación de la Santa Sede. En el caso referido subsiste el derecho de presentación: el Rey presenta en el término de quince días a uno de ellos para su nombramiento al Romano Pontífice<sup>29</sup>. El grado de intervencionismo estatal depende de la asimilación del prelado castrense al cuerpo militar. En EEUU el ordinario castrense es nombrado sin ninguna participación del Estado norteamericano.

Como se acaba de exponer, del mismo modo que para el resto de los obispos, la nacionalidad del titular del cargo ha de ser la argentina. Para justificar esta exigencia -común a

---

<sup>28</sup> Cfr. SMC, 2,2. Sobre la intervención en el nombramiento. Cfr. Antonio Viana, *Territorialidad y personalidad en la organización eclesiástica. El caso de los ordinariatos castrenses*, Eunsá, Pamplona, 1992, pp. 62-63 y 135 y subs.

<sup>29</sup> Cfr. Mariano López Alarcón, *Organización de las confesiones religiosas*, en AAVV, “Derecho eclesiástico del Estado español”, cit., p.331.

ciertos cargos públicos- se ha invocado sobre todo en el caso del obispo castrense la peculiaridad de las funciones, no sólo su dependencia del Poder Ejecutivo, sino su rango institucional en el más alto nivel del resorte estatal, pero tampoco convence esta alegación. Parece poco admisible esa sujeción administrativa ni tampoco que el bien espiritual de las personas ni el bien común eclesial sea subordinado a una condición de orden temporal, tampoco de nacionalidad<sup>30</sup>. El régimen pastoral castrense debe depurarse de adherencias temporalistas que desdican de la libertad espiritual de la Iglesia,

Pocos años más tarde el Concilio Vaticano II reivindicó el pleno y exclusivo derecho de la Iglesia en la provisión de cargos episcopales y expresó el deseo de que no se concedan en adelante estos privilegios así como pidió la renuncia de los existentes a las autoridades civiles<sup>31</sup>. Aunque se han invocado razones estructurales y funcionales sobre la necesidad del contralor estatal debido a la naturaleza del cargo<sup>32</sup>, esta intervención no parece encontrar suficiente justificación y constituye una verdadera limitación de la *libertas Ecclesiae* que debería suprimirse oportunamente. Después de esta declaración el sistema de designación previsto en los acuerdos posconciliares se ha ido suavizando. En España se establece una presentación conjunta a la Santa Sede entre la Nunciatura Apostólica y el Ministerio de Asuntos Exteriores. Otros acuerdos como el celebrado con Austria pero sobre todo los más recientes como los de Venezuela, Colombia, Haití, Bolivia y Croacia establecen la previa notificación<sup>33</sup>, de manera similar al régimen fijado por el Acuerdo argentino de 1966.

El acuerdo no prevé el caso de cese del Vicario (hoy obispo) por voluntad de la Santa Sede, que debe entenderse como una facultad natural de la autoridad eclesiástica, que es propia y de acuerdo a las reglas del derecho canónico, implícita en el texto por remisión al mismo. Menos se contempla el caso de una presunta voluntad similar por parte del poder político, que no podría ejercerse por ser extraño a su jurisdicción. Sin embargo, cabe en hipótesis plantearse la duda de si esa pretensión no sería legítima fundada en la intervención estatal que se verifica en el previo acuerdo que integra el nombramiento, y en el presunto carácter de funcionario público del titular. Del mismo modo podría aducirse que siendo integrativa del acto de nombramiento la voluntad del Presidente de la República, también el “mutuo acuerdo” debería aplicarse a su cese. Esto habilitaría que el Sumo Pontífice acordara

---

<sup>30</sup> Cfr. Norberto Padilla-Juan Navarro Flórez, op. cit., p.22.

<sup>31</sup> Cfr. Decreto “Christus Dominus”, 20.

<sup>32</sup> Cfr. Carlos Seco Caro, *La provisión del arzobispado castrense en el derecho eclesiástico español*, en AAVV, “Las relaciones entre la Iglesia y el Estado”, cit. , pp. 479-510.

<sup>33</sup> Cfr. Norberto Padilla-Juan Navarro Flórez, op. cit., pp. 22-23.

con el Presidente si decidiera cesar al obispo castrense. Una situación más aguda podría presentarse si el Presidente decide cesar al obispo, caso en el que hipotéticamente tendría que recabar también la conformidad de la autoridad canónica. Si ya este cuadro resulta inverosímil e insostenible, menos lo es el caso de que el Presidente decidiera cesar unilateralmente al obispo castrense.

Aunque parezca algo estrafalario, nada ha de extrañar en la variopinta historia de la Iglesia, y dicha hipótesis se ha verificado recientemente con el actual obispo castrense a partir de una actitud similar a la reseñada<sup>34</sup>. El episodio, que ha enrarecido las habituales buenas relaciones de los gobiernos argentinos con la Santa Sede, se enmarca en la actual discusión sobre la despenalización del aborto, impulsado en resortes oficiales como parte de una política sanitaria negadora del derecho a la vida de todo ser humano desde su concepción.

Sin entrar a analizar el caso en sí mismo, que debe entenderse en un contexto más amplio, se pueden determinar sus términos en el derecho eclesiástico. Su origen consiste en una carta privada del obispo castrense dirigida al titular de la cartera de salud que suscitó un verdadero cuestionamiento del obispo, que culminó con el pedido al nuncio apostólico para que la Santa Sede lo removiera de su cargo, a lo que naturalmente la autoridad eclesiástica hizo caso omiso y respondió negativamente. El gobierno, entonces, como respuesta, determinó sin aviso o al menos consulta previa el cese del obispo cuestionado en su carácter de “Subsecretario de Estado”, lo cual resulta un tanto pintoresco y fuera de los usos diplomáticos (no hay que olvidar que la Santa Sede posee una personalidad internacional), aunque se trate de un rango administrativo que lo habilita en la esfera puramente secular. El acto gubernamental, finalmente, destituye unilateralmente al obispo de su cargo, configurando una situación de fuerte tensión en las relaciones entre la Iglesia y el Estado.

Este último hecho importa una directa violación del Acuerdo de 1966 y sobre todo del Acuerdo de 1957, pero también violenta el Derecho canónico, ya que siendo la designación un acto privativo del Romano Pontífice de naturaleza canónica, el rol del poder político se reduce a prestar conformidad a la designación pontificia.

---

<sup>34</sup> El dto. 220 del 2005 deja sin efecto el Dto. 2499/02 sobre el acuerdo concedido a Mons. Antonio Baseotto como obispo castrense y le quita el derecho a la remuneración prevista por la ley civil para dicho cargo.

Finalmente, un fallo de la justicia criminal en lo correccional federal ha sobreesido al obispo del cargo de apología del crimen con que había sido acusado. La sentencia hace mérito del fallo Bahamóndez que otorgó primacía a la libertad religiosa.

Al establecer el nuevo acuerdo de 1992 que el ordinario reemplaza al vicario, el art. V del acuerdo de 1957 queda actualizado en el sentido de que el obispo hereda la jurisdicción del vicario, quedando de algún modo legitimada la anterior jurisdicción del vicario sobre la Prefectura y la Gendarmería, que no estaban previstas en el acuerdo de 1957. Por su parte, tanto el servicio penitenciario como la policía federal y algunas policías locales han organizado sus propios servicios de asistencia espiritual.

En el art. VI del texto del convenio se 1957 se preveía que el vicario reclutara a su clero. De acuerdo a la Constitución *Spirituali Militum Curae* el nuevo obispado castrense puede tener clero propio y seminario, a los que hay que agregar los clérigos adscriptos.

El nombramiento de los capellanes, según el art. VII es efectuada en un acto complejo por el cual el obispo designa al capellán luego de obtener la previa aceptación por parte de la autoridad secular, quien después de la designación canónica formula la designación administrativa. Esta intervención estatal comporta un régimen residual del antiguo regalismo hoy ya superado por las costumbres, que debería suprimirse por cuanto no encuentra justificativo ni aun considerando el interés político del estado.

En la Argentina no ha habido uniformidad de criterio sobre la atribución del grado militar, por cuanto los documentos organizadores del régimen guardan silencio al respecto, aunque algunos capellanes de la Marina obtuvieron dicho grado<sup>35</sup> invocando que la condición militar es requisito de embarque en naves de guerra, y las otras fuerzas han seguido el mismo camino<sup>36</sup>. Los estatutos aclaran de un modo expreso que el obispo castrense no posee estado militar<sup>37</sup>.

El art. IX refiere distintos supuestos del régimen de los capellanes en materia penal y disciplinaria. Los capellanes castrenses no poseen ningún privilegio para ser juzgados por la justicia ordinaria, requiriéndose una intervención del obispo en orden al mejor cumplimiento

---

<sup>Dto.</sup> 2113 de 1973. Cfr. Juan Navarro Floria, op. cit., p. 39.

<sup>36</sup> Según dispone el *Reglamento Conjunto de los capellanes*, art. 9º, el capellán castrense podrá revistar con estado y grado militar, incorporado como Teniente Primero hasta el grado de Coronel o equivalentes. Cfr. Dto. 1941 del 16-III-73 para la Armada, Dto 5 del 2-I-92 para el Ejército y la Fuerza Aérea.

<sup>37</sup> Cfr. *Estatutos del Obispado castrense de Argentina*, art.8.

de la sanción. En su caso el obispo deberá poner también en conocimiento de sanciones canónicas a la autoridad militar.

La jurisdicción del obispo castrense, prevista en el art. X, es personal, y como así lo declara el art. XI, es cumulativa con el obispo territorial<sup>38</sup>, que tiene jurisdicción subsidiaria sobre el pueblo fiel del ordinariato, salvo cuando falten el ordinario o sus capellanes, en cuyo caso el obispo territorial y el párroco del lugar actúan por derecho propio. Como rasgo peculiar se extiende no sólo a los militares sino también a sus cónyuges e hijos, personal doméstico y familiares convivientes. El art. 4 de los Estatutos del obispado castrense incluye en la jurisdicción del ordinariato con criterio amplio a quienes prestan o reciben servicios estables en institutos hospitalarios y educativos militares, todos los fieles que reciben un oficio (en su acepción canónica) del obispo y , los militares extranjeros mientras dure su servicio en el país.

Corresponde puntualizar también que siendo cumulativa, el obispo territorial tiene una jurisdicción subsidiaria y el obispo castrense una jurisdicción primaria y principal cuando se trate de zonas militares.

El actual código de Derecho canónico ha modificado la antigua previsión del domicilio en cuanto a la celebración del matrimonio, prevista en el artículo XI, y a la jurisdicción, que corresponde ahora a la del párroco del domicilio de cualquiera de los contrayentes.

La norma del art. XIII plantea la exención al servicio militar por parte de clérigos, seminaristas, religiosos y novicios<sup>39</sup>, cuya condición deberá naturalmente acreditarse convenientemente. Pero habiéndose suspendido la ley 17531 de servicio militar obligatorio, mediante la ley 24429 de 1994, que establece un servicio militar voluntario y rentado, el punto ha perdido inmediatez. La nueva ley legisla la objeción de conciencia en esta materia, admitiendo el cumplimiento de un servicio social sustitutivo por un término no mayor de un año. En caso de movilización, los sacerdotes prestan el servicio militar en ejercicio de sus funciones de tales.

---

<sup>38</sup> Cfr. Antonio Viana, *Complementariedad y coordinación entre los ordinariatos militares y las diócesis territoriales*, en "Persona y Derecho" cit., pp. 241-273.

<sup>39</sup> En consonancia con el criterio del c. 289 de Código de derecho canónico. Otras disposiciones legales prevén idéntico derecho para los ministros de otras religiones, no sólo la católica. La ley 17531 exceptúa en el art. 32 inc. 3º a los ministros y seminaristas de los cultos reconocidos oficialmente y en el caso de las autoridades superiores de estos cultos las exceptúa aun en caso de movilización.

La libertad de comunicación del Ordinario está contemplada en el art. XIV del acuerdo, que fue también objeto de una norma específica en el Acuerdo de 1966. Los reglamentos son acordados entre el ordinario y la autoridad civil<sup>40</sup>. El Dto. 1187/97 dispuso la reinscripción de la Curia castrense en el ámbito de la Presidencia de la Nación.

El Concilio Vaticano II brindaría un nuevo marco doctrinal al tratamiento canónico de los vicariatos castrenses<sup>41</sup>, al definir la diócesis como una porción del Pueblo de Dios que se confía a un Obispo para ser apacentada con la cooperación de su presbiterio. Como se ve esta definición no menciona el criterio territorial, o sea no toma en cuenta al territorio como elemento constitutivo del concepto. Aunque ni el antiguo ni el nuevo Código de Derecho canónico modificaron la visión tradicional sobre los vicariatos, remitiendo su regulación a la ley particular, estos principios doctrinales fueron recogidos sin embargo en la normativa codicial.

El paso más importante fue dado cuando la Santa Sede, mediante la Constitución apostólica *Spirituali Militum Curae* transforma a los antiguos vicariatos en circunscripciones eclesiásticas particulares asimilándolas jurídicamente a las diócesis, y regidas por estatutos especiales. La Constitución llama a estas circunscripciones “Ordinariatos Castrenses” y son nominadas también obispados castrenses u obispados militares.

No se trata de un mero cambio de nombre sino de una nueva concepción sobre la naturaleza de la institución. El Ordinario castrense es ahora un prelado de categoría equivalente a la de obispo con todos los derechos y obligaciones propios de los ordinarios diocesanos, con potestad personal ordinaria, propia y cumulativa incluyendo pertenecer por derecho propio a la conferencia episcopal, las visitas *ad limina* al Sumo Pontífice, erigir un seminario propio e incardinar a otros clérigos y depende directamente de la Congregación para los Obispos. La jurisdicción del ordinario castrense es personal y se ejerce sobre las personas pertenecientes al ordinariato, Es jurisdicción propia, pero cumulativa con el obispo diocesano.

---

<sup>40</sup> El Reglamento fue aprobado por Dto. 5924 de 1958. El Dto. 413/93 se deroga el antiguo reglamento la Res. 29/93 aprueba el nuevo reglamento.

<sup>41</sup> Cfr. *Christus Dominus*, 43 y *Presbyterorum ordinis*, 10.

La potestad del obispo militar difiere de la del vicario en la que la del primero no es vicaria, o sea ejercida en nombre de otro ni tampoco es delegada o sea recibida a título personal y no en razón del oficio<sup>42</sup>.

## **B. Asistencia religiosa en el sistema penitenciario**

En muchos países se ha organizado una asistencia religiosa en los establecimientos carcelarios para atender las necesidades de quienes se encuentran en una situación de privación de la libertad<sup>43</sup>. En bastantes ocasiones este servicio espiritual se ha establecido por acuerdos con la Santa Sede y también con otras confesiones. Por ejemplo, en Perú el Acuerdo concertado en el año 1980 prevé la cuestión y en España la materia está regulada por el Acuerdo jurídico firmado el año anterior entre el Estado y la Santa Sede. El art. IV se refiere a establecimientos penitenciarios, hospitales, sanatorios, orfanatos y centros similares, tanto privados como públicos. Los primeros atenderán estos derechos del modo que estimen más oportuno y en los públicos habrá de regularse mediante el correspondiente acuerdo.

Las leyes orgánicas de los sistemas carcelarios también suelen contener previsiones en esta materia. Hay que tener en cuenta que la situación de enfermedad y la experiencia del dolor expone a las personas a sufrimientos en ocasiones prolongados que requieren tanto de la prescripción médica como de los auxilios espirituales, pero también es altamente estresante la mera privación de la libertad.

En materia de asistencia religiosa en las cárceles se han dado ocasionalmente situaciones de planteamientos de objeción de conciencia, que en bastantes de los casos han sido rechazadas por responder a motivos irrazonables. Puede mencionarse el caso de un reclamante alemán que alegó su religión budista al impugnar la retención por parte de las autoridades penitenciarias del libro *Taiu chi chu'an and I Ching*, que había declarado pertenecer a la religión ortodoxa rusa al ingresar a la prisión, convirtiéndose posteriormente a la religión sikh y al tao-budismo. Otro reclamante austriaco que también declaró ser budista impugnó la prohibición de usar barba. Finalmente, otro ciudadano indio de religión sikh intentó ampararse en sus convicciones religiosas para no trabajar en prisión<sup>44</sup>.

Los ministros religiosos pertenecientes a confesiones diferentes a la mayoritaria han sufrido a menudo dificultades para realizar su servicio espiritual, tanto en hospitales como

---

<sup>42</sup>Cfr. Marta Hanna, op. citada.

<sup>43</sup> En la Argentina la experiencia del Secretariado de Ayuda Cristiana a las Cárces ha sido ejemplar en ese sentido

<sup>44</sup> Cfr. Javier Martínez-Torrón, *El derecho de libertad religiosa en la jurisprudencia en torno al convenio europeo de derechos humanos*, en ADEE Vol. II (1986), pp. 442, 447 y 448.

en cárceles. La *intesa* firmada por la Tavola Valdense y el gobierno italiano prevé que sus ministros religiosos puedan visitar institutos penitenciarios sin autorización particular<sup>45</sup>. En la Argentina debe superarse todavía una cierta resistencia a las confesiones no católicas. Aunque debe darse inexcusablemente una igualdad de trato, no deja de resultar una dificultad real y práctica la acreditación de los ministros religiosos, como ocurre con los establecimientos penitenciarios.

El problema también reside en la propia naturaleza del ministerio, muy diversa en las nuevas confesiones (y también en las religiones tradicionales) a la concepción de la eclesiología católica. En una visión laicista, en materia de asistencia espiritual a instituciones públicas, el eclesiasticista italiano Mario Tedeschi considera un privilegio inaceptable que se carguen al Estado las costas de la asistencia católica<sup>46</sup> y no hay duda de que se trata de una objeción Argentina aun siendo la italiana una sociedad de alta impronta católica.

En la República Argentina se encuentra actualmente vigente la ley 24660 del 8 de julio de 1996 que regla las penas privativas de la libertad, que fue reglamentada por Dto. 1136 de 1997 y su régimen disciplinario por el Dto. 18 de 1997. La ley garantiza plenamente el derecho de toda persona privada de libertad, de recibir asistencia religiosa según sus convicciones y de los ministros de su culto. La Iglesia católica brinda este servicio espiritual mediante los capellanes del servicio penitenciario. Los miembros de las otras confesiones legalmente reconocidas tienen también el mismo derecho, aunque en la práctica sea escasamente ejercido por varios motivos. La ley 20416 que organiza el sistema penitenciario federal dispone en el art. 51 el otorgamiento de estado penitenciario al personal de religiosas que se incorpore al servicio será objeto de una reglamentación especial. El art. 64 establece que además de las condiciones generales exigidas por la ley, el ingreso a los distintos escalafones y subescalafones requiere un título habilitante para el ejercicio de la función y concurso de antecedentes u oposición. La norma establece que para el subescalafón clero se solicitará a la autoridad eclesiástica pertinente la presentación de los candidatos.

La Policía Federal Argentina tiene organizado un sistema de prestación de servicios religiosos al personal de la institución, mediante capellanes designados de común acuerdo entre la autoridad policial y la eclesiástica, que no poseen estado policial, aunque gozan de un tratamiento protocolar. Un Capellán General y un Capellán Principal dirigen un cuerpo de capellanes denominado “División Clero Policial”, cuyas facultades y obligaciones se

---

<sup>45</sup> Cfr. *Ley reguladora de las relaciones entre la República italiana y la mesa Valdense*, en ADEE, Vol. II, (1986), art.8, p. 694.

<sup>46</sup> Cfr. Agustín Motilla, *La reforma de la legislación italiana a través de textos pacticios: el “Acuerdo de revisión del concordato de Letrán” y la “Intesa con la Tavola valdense”* en ADEE, vol II (1986), p. 745.

especifican en un reglamento particular<sup>47</sup>. También existen en varias jurisdicciones locales cuerpos de capellanes penitenciarios provinciales<sup>48</sup>.

La mencionada norma general que reglamenta el cumplimiento de las penas privativas de libertad reconoce el derecho a la atención espiritual que tienen los hombres y mujeres internados en establecimientos carcelarios federales y especifica su derecho a ser atendidos personalmente por los ministros respectivos. También establece la existencia de un lugar adecuado para realizar actividades de orden religioso<sup>49</sup>. Los procesados privados de libertad poseen idénticos derechos. Este derecho de los miembros de confesiones religiosas distintas a la católica se ha visto dificultado en la práctica.

En las jurisdicciones provinciales las distintas leyes que organizan el régimen carcelario suelen disponer la asistencia religiosa de las personas sometidas al mismo<sup>50</sup>. En la Provincia de Buenos Aires el art. 22 de la ley 9550 (texto según Ley 11.961) dispone que los integrantes del servicio religioso, serán considerados personal del agrupamiento servicios e incluidos en el escalafón profesional. Dicho servicio estará integrado por el capellán general, capellán mayor y capellanes que se designen, conforme el procedimiento previsto por la ley orgánica y su decreto reglamentario. El capellán general revistará con el grado de comisario mayor, el capellán mayor con el grado de comisario inspector y los demás capellanes con el grado de comisario. La norma establece un límite máximo de edad para el ingreso de los capellanes del servicio religioso que será de hasta cuarenta y cinco años. En dicha provincia además funciona un servicio pastoral de capellanías evangélicas cuyos ministros no revisten la condición de funcionarios públicos e incluso los miembros de esas iglesias han formado pabellones exclusivos en algunos lugares<sup>51</sup>.

La ley orgánica de la Policía de Misiones establece una capellanía que tendrá a su cargo el servicio religioso de la institución y la asistencia espiritual que requieran el personal Policial y familiares de los mismos<sup>52</sup>. En la Provincia de San Juan la ley que organiza el servicio penitenciario provincial<sup>53</sup> prevé que los capellanes forman aparte del personal superior, para el que exige un título profesional habilitante requerido para el ejercicio de la

---

<sup>47</sup> Cfr. *Resolución Jefe de la Policía Federal Argentina*, en Secretaría de Culto, “Digesto de derecho eclesiástico argentino”, Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto, Bs.As., 2001, pp.353-357.

<sup>48</sup> Cfr. Juan Navarro Floria, *Presencia de los ministros de culto en actos o espacios públicos*, en “Anales Derecho U. Actas del IV Coloquio del Consorcio Latinoamericano de Libertad religiosa”, Pontificia Universidad Católica de Chile, Colombia, 2005, pp.135-157.

<sup>49</sup> Cfr. Ley 24660 (BO de.l 16-VII-96), arts. 153, 155 y 156.

<sup>50</sup> Agradezco a Juan Navarro Floria la información legal suministrada.

<sup>51</sup> Cfr. Juan Navarro Floria, *Presencia...cit.*, p 174.

<sup>52</sup> Ley 3389, art. 37.

<sup>53</sup> Ley 7453, arts. 61, 83 y 84.

función. En el subescalafón clero establece para su designación un mecanismo de acuerdo similar a los utilizados históricamente en el *ius presentationis* invertido, para lo cual dispone que se solicitará a la autoridad eclesiástica la presentación de una terna de candidatos, entre los que el jefe del servicio penitenciario provincial efectuará la correspondiente designación.

La Provincia de Formosa al reglamentar la ejecución de penas<sup>54</sup> organiza incluso un régimen para de asistencia espiritual previendo que a su ingreso se solicitará al interno información sobre el culto que profesa, con la sola finalidad de facilitarle la atención espiritual que requiera. La norma asigna sus funciones al capellán policial, quien tendrá a su cargo la instrucción religiosa y moral, como también la orientación espiritual de los internos, inclusive de los no católicos que la aceptaren. En ausencia de éste, se podrá satisfacer dicha necesidad con un sacerdote del lugar. En resguardo de la libertad religiosa prevé la asistencia espiritual de otros cultos al sostenido por el Estado disponiendo que previa consulta con el director de la alcaidía, se autorizará el ingreso de representantes de otros credos, siempre que se encontraren reconocidos e inscriptos en el Registro Nacional de Cultos. El capellán penitenciario será el responsable de la organización de los oficios religiosos dominicales y festivos para los internos, organizará el dictado o realización de retiros espirituales y conferencias de religión y moral, atenderá todas las solicitudes de entrevistas y de atención espiritual., y programará las visitas a los internos alojados y a los sancionados. La Provincia de San Luis, de modo similar, también requiere a la autoridad eclesiástica la presentación de candidatos a las capellanías<sup>55</sup>.

Varios ejemplos pueden mostrar que el caso de las personas afectadas por problemas en su salud física o psíquica pueden tener analogías con quienes padezcan una permanencia forzada en los establecimientos carcelarios. Otro caso similar de situación precaria de un colectivo de personas son los refugiados, en cuanto se trata de personas que vienen huyendo de un mal, muchas veces la guerra, donde han perdido muchas veces sus bienes y sus seres queridos, y sin revestir la condición de presos o prisioneros, se ven forzados muchas veces por motivos completamente ajenos a su voluntad a permanecer largas temporadas en una situación similar a ellos. La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados adoptada en 1951 por la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el Estatuto de los Refugiados y de los Apartidas, convocada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 429 (V) de 14 de diciembre de 1950 establece que los estados contratantes otorgarán a los refugiados que se encuentren en su territorio un trato por lo menos tan

---

<sup>54</sup> Dto 629/99<sup>a</sup>, art. 56.

<sup>55</sup> Ley 5664, art. 12.

favorable como el brindado a sus nacionales en cuanto a la libertad de practicar su religión y en cuanto a la libertad de instrucción religiosa de sus hijos<sup>56</sup>.

Similar a la situación de los presos es la de los prisioneros. El IV Convenio de Ginebra aprobado por la Conferencia Diplomática para Elaborar Convenios Internacionales destinados a proteger a las víctimas de la guerra, dispone que la potencia ocupante permitirá a los ministros de los diversos cultos la asistencia espiritual a los correligionarios, aceptará el envío de libros y objetos que requieran las necesidades de índole religiosa y facilitará su distribución en territorio ocupado. También establece que pondrá a disposición locales apropiados para los actos religiosos y que los internados tendrán plena libertad para el ejercicio de su religión. Finalmente, establece todos los detalles necesarios para hacer efectiva esta normativa<sup>57</sup>.

### **C. La Asistencia religiosa en centros hospitalarios**

Los acuerdos internacionales han consagrado el derecho fundamental a la salud. El art. 13 de la Carta Social Europea, por ejemplo, establece el derecho a la asistencia social y médica, mediante el cual se garantiza a la persona, que pueda obtener una asistencia adecuada, y en caso de enfermedad, los cuidados que necesite su estado. El inciso segundo de dicho artículo establece que los estados contratantes también se comprometen a cuidar que las personas que se beneficien de una tal asistencia no sufran por ello una disminución de sus derechos. Es en este último concepto que parece estar contenido el de asistencia religiosa en los centros hospitalarios. En la misma dirección se perfila el inciso siguiente, al decir que el compromiso de las partes contratantes debe prever que todas las personas puedan obtener, de servicios competentes tanto públicos como de gestión privada, cuantos consejos y ayuda individualizada necesiten para prevenir, poner término o aliviar su situación personal y familiar<sup>58</sup>. Estas palabras pueden aplicarse a los servicios espirituales y no solamente a los materiales, teniendo en cuenta una adecuada antropología de la persona.

La Secretaría de Salud de la Ciudad de Buenos Aires<sup>59</sup> autoriza a los representantes, que fueran previamente autorizados de los respectivos cultos, a ingresar a los establecimientos asistenciales dependientes de esta Secretaría, fuera del horario de visita para

---

<sup>56</sup> Cfr. Javier Hervada-José M: Zumaquero, *Textos internacionales de derechos humanos*, cit., p.242.

<sup>57</sup> Cfr. Susana Mosquera Monelos, *El derecho de libertad de conciencia y de religión...cit.*, pp. 392-394.

<sup>58</sup> Cfr. Carta Social Europea, art. 3, en Javier Hervada-José M. Zumaquero, *Textos internacionales de derechos humanos*, Eunsa, Pamplona 1978, p. 398,

<sup>59</sup> Res. 206/98.

la asistencia espiritual de los profesantes de su fe. La norma encomienda a la Dirección General de coordinación Administrativa, para requerir mediante nota de estilo al nivel respectivo del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, el listado de los cultos autorizados. Dispone en consonancia que oportunamente la Dirección Legal cursará nota a los distintos cultos reconocidos oficialmente, solicitando la nómina de sus representantes, en cada establecimiento. La Dirección General de Atención de la Salud, comunicará oportunamente a los establecimientos asistenciales la nómina de representantes autorizados a concurrir a prestar asistencia espiritual, en cada establecimiento.

Algunas iniciativas particulares surgidas en el ámbito de la bioética han tenido lugar en los últimos años, y ellas tienen en cuenta en los pacientes no solamente reconocerles el derecho de recibir la asistencia religiosa (con el fin de ampliar el escenario de las posibilidades se ha hablado de asistencia espiritual, con un sentido más genérico) sino también el derecho de no ser coaccionado directa o indirectamente a recibirla, aunque ese impulso restrictivo de la libertad del paciente pueda estar inspirado en la mejor de las intenciones de procurar la salud espiritual del paciente. Busca respetarse como resulta evidente aquí el santuario de la conciencia, en una aplicación del principio general de la libertad religiosa, que en este caso ha de ser garantizada con mayor delicadeza debido a la precariedad de las condiciones del sujeto beneficiario o titular de la misma.

Las declaraciones de los derechos de los pacientes que han comenzado a desarrollarse en diversos países prevén así que ellos tienen derecho a recibir y rechazar asistencia religiosa, moral y espiritual mientras son asistidos en los efectores de salud<sup>60</sup>. Una reciente carta de derechos de las personas que padecen enfermedades y son internadas en centros hospitalarios les reconoce el *derecho a recibir asistencia religiosa de acuerdo al propio culto, y a rechazar cualquier imposición en esa materia*<sup>61</sup>

Los capellanes de los hospitales y otros centros de salud, así como las órdenes y congregaciones religiosas, especialmente las femeninas, además de los laicos, cumplen una labor callada, esforzada y a menudo heroica en la tarea de llevar alivio mediante medios espirituales y aun materiales a enfermos y sus familiares. Esta labor de caridad tiene en la Iglesia católica una riquísima tradición que se remonta a los tiempos evangélicos, y una de cuyas más recientes expresiones puede sintetizarse en la Madre Teresa de Calcuta, verdadero

---

<sup>60</sup> Cfr. Comisión de Asesoramiento e Información Parlamentaria de la Legislatura de Mendoza, *Declaración de los derechos del paciente*, Anexo, Proyecto de ley, Expte 27108 y 27582.

<sup>61</sup> Cfr. Equipo de Salud del Hospital Francisco Javier Muñiz, *Carta de derechos y obligaciones para pacientes y* setiembre 2002, art. 10, en [www.pastoraalsida.com.ar](http://www.pastoraalsida.com.ar)

ejemplo para la humanidad: la tradición cristiana tiene una larga tradición en la predilección por los pobres y los enfermos.

Puede extenderse con toda propiedad este concepto en general a las religiones más diversas y no solamente a la católica, aunque desde luego en la República Argentina la Iglesia católica reviste una natural primacía en este campo, que es una consecuencia de la matriz histórica de nuestra sociedad civil<sup>62</sup>. Sin embargo, en realidad no existe en la Argentina una normativa mínimamente desarrollada en este punto. Ante este vacío se produce un riesgo natural de inequidad con respecto a los miembros de otras confesiones.

La situación de enfermedad ha suscitado en todos los tiempos una atención de las autoridades religiosas. La carta *Salvifici doloris* de Juan Pablo II es una reflexión sobre el sufrimiento humano y su sentido. El Papa instituyó el Pontificio Consejo de la Pastoral para los Agentes Sanitarios mediante el *Motu proprio Dolentium Hominum* con el deseo de estimular y promover la operación de formación, estudio y acción llevada a cabo por las diversas organizaciones internacionales católicas en el campo sanitario, además de los otros grupos, asociaciones y fuerzas que, en diversos niveles y de diferentes modos, trabajan en tal sector. Existen numerosas iniciativas cristianas de ayuda al enfermo, como los clérigos regulares ministros de los enfermos o camilos y los hermanos de san Juan de Dios y muchas otras órdenes hospitalarias, de venerable tradición en la Iglesia.

Sin embargo, hay escasez de capellanes y de voluntarios católicos en los hospitales públicos, como una expresión reflejada en el sector de la actual crisis religiosa. Muchas veces este fenómeno se explica por la falta de una legislación o acuerdo que establezca el derecho a la asistencia religiosa (con un sostenimiento básico por parte del Estado), pero otras se debe a la falta de conciencia sobre la importancia del servicio religioso hospitalario por parte de las diócesis y del conjunto de los fieles.

Este trabajo pastoral en los enfermos de los fieles católicos, personal o asociado, ha de ser naturalmente respetuoso de la libertad religiosa y de las creencias de los enfermos, de los familiares y también de trabajadores de la salud. Esta es la actitud cristiana de respeto al otro que conoce y acepta las diferencias en un mundo pluralista y es abierta al diálogo.

La asistencia religiosa también se extiende a los tanatorios o cementerios. Hasta la década laicista los cementerios tenían un sentido claramente religioso y católico y fueron

---

<sup>62</sup> Los ministros religiosos de otras confesiones distintas a la católica no son considerados de ordinario en pie de estricta igualdad. En todas las religiones se ha desarrollado una pastoral de la salud, incluyendo la salud mental. La terapéutica puede encontrar en la espiritualidad un formidable aliado Cfr. *Rabbi Jacob Goldberg, pPastoral Bereavement Counseling. Structured Program to help Mourness*, Human Scienses Press, inc., NY, 1989. Ver también: Mark Popovksy, *Dementia and the Ethics of Decision-Making*, en *Conservative Judaism*, Vol.58, 1, Fall 2005, p- 18.

secularizados no solamente por una sensibilidad laicista sino por entender el Estado que debía asumir responsabilidades propias en este ámbito antes reservado a la Iglesia católica.

De un modo creciente la atención religiosa de los enfermos necesita no sólo de los ministros adecuados, en un pie de igualdad, desde la perspectiva de la Iglesia católica, hoy ciertamente insuficientes, sino también del testimonio cristiano de las personas que realizan las tareas de voluntariado. Pero -para ser verdaderamente digna- esta tarea requiere cumplirse en condiciones equitativas que expresen en toda su plenitud la libertad religiosa de la persona del enfermo.