



Universidad de
La Sabana

Campus Universitario del Puente del Común, Chía, Cundinamarca, octubre 29 de 2015.

H. Magistrada
MYRIAM ÁVILA ROLDÁN
H. CORTE CONSTITUCIONAL.
Calle 12 # 7-65
Palacio de Justicia Alfonso Reyes Echandía
E.S.D.

Referencia: Expediente Número D-11025.

Norma Acusada: Demanda contra el artículo 8 de la Ley 1645 de 2013, “Por la cual se declara patrimonio cultural inmaterial de la nación la Semana Santa de Pamplona, Departamento de Norte de Santander, y se dictan otras disposiciones”.

Accionante: María Fernanda García Rodríguez.

Respetada Señora Magistrada:

“se insiste, hay cuestiones sagradas en democracia”¹

Hernán Alejandro Olano García, ciudadano en ejercicio identificado como aparece al pie de mi firma, actuando como comisionado de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, entidad en la cual ostento el título de Miembro de Número, así como Director del Departamento de Historia y Estudios Socio Culturales en la Universidad de La Sabana, mediante el presente escrito y dentro del término concedido, presento mi posición personal (nunca Institucional) como respuesta al Oficio 2761 de la Secretaría General de la Corte Constitucional, en relación con el proceso de la referencia, seguido en contra del artículo 8 de la Ley 1645 de 2015, “Por la cual se declara patrimonio cultural inmaterial de la nación la Semana Santa de Pamplona, Departamento de Norte de Santander, y se dictan otras disposiciones”.

DEL CONCEPTO SOLICITADO:

Mediante oficio 2761 de octubre 19 de 2015, emanado de la Secretaría General de la Corte Constitucional y recibido en la Academia Colombiana de Jurisprudencia, la H. Magistrada Myriam Ávila Roldán solicita al Presidente de la Academia, doctor Cesáreo Rocha Ochoa, si lo estimase oportuno, concepto que se emite dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de la citada comunicación.

El veinte (20) de octubre de 2015, el Señor Secretario General de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, doctor Juan Bautista Parada Caicedo, ha tenido a bien asignarme la consulta formulada.

En la demanda, la ciudadana María Fernanda García Rodríguez, centra su solicitud de inconstitucionalidad contra la Ley 1645 de 2013, artículo 8, “Por la cual se declara

¹ Título dado al Salvamento de Voto de la H. Magistrada María Victoria Calle Correa como homenaje al Magistrado Ciro Angarita Barón, sentencia C-817 de 2011.



patrimonio cultural inmaterial de la nación la Semana Santa de Pamplona, Departamento de Norte de Santander, y se dictan otras disposiciones”.

Luego de la transcripción correspondiente, la demandante pasa a incluir como preceptos constitucionales vulnerados, el preámbulo y los artículos 1, 2 y 19 del Estatuto Superior, pues se busca que el presupuesto municipal de la ciudad de Pamplona, pues busca que en él se incluya una partida para cumplir con los fines de la ley enjuiciada, para la protección del patrimonio cultural inmaterial de la Nación, en el cual no existe un matiz únicamente religioso, sino la protección de una manifestación cultural, que como cualquiera otra, si es que existiera con tradición e historia en otra religión, podría eventualmente también ser reconocida como por ejemplo se hizo con el <<festival del diablo>> en Riosucio, Caldas, que sí contraría el sentimiento religioso del pueblo colombiano como celebración pagana y va en contravía con las prácticas satánicas proscritas por el artículo 5 de la Ley 133 de 1994, aunque válida como manifestación cultural, como también pueden ser otras manifestaciones a-religiosas patrimonio colombiano como el Carnaval de Barranquilla, también amparada legalmente en Colombia sin predilección por algún tipo de connotación religiosa y sin querer romper el equilibrio que en un plano de igualdad se establece para todas las confesiones religiosas en un Estado aconfesional como el nuestro, sin que en concreto se contraría la libertad de cultos, ni se ponga a unos creyentes por encima de otros, ni se les dé un trato preferencial, por cuanto la ley, bien lo dice la demandante, busca “propender por salvaguardar las costumbres, rituales y conmemoraciones” y, equivocadamente ella califica a Colombia como de estructura laicista y que con la ley, supuestamente “se coarta el derecho a la elección de credo”.

Llama la atención que la accionante traiga a colación la definición de patrimonio cultural, consagrado en la Ley 1185 de 2008, que modificó la Ley 397 de 1997, que efectivamente señala que eventos como el protegido en la ley cuestionada hace parte del patrimonio cultural inmaterial, ya que “...está constituido, entre otros, por las manifestaciones, prácticas, usos, representaciones, expresiones, conocimientos, técnicas y espacios culturales, que las comunidades y los grupos reconocen como parte integrante de su patrimonio cultural. Este patrimonio genera sentimientos de identidad y establece vínculos con la memoria colectiva...”.

No se puede negar, que manifestaciones artísticas, religiosas o populares no pueden destruirse o desprotegerse por el simple hecho de pertenecer a otra religión o creencia. Casi considera la demandante que debería existir una especie de Talibán que destruyera cualquier manifestación patrimonial por el simple hecho de ser de una confesión distinta a la que pueda llegar a profesar. ¿Qué sería del mundo sin el Taj Majal, las pirámides de Teotihuacán o las de Egipto, sólo por citar tres monumentos junto a los cuales hay expresiones ceremoniales distintas a nuestras creencias?

Quiere la demandante poner en peligro la salvaguarda de un evento religioso tradicional del carácter colectivo por el simple hecho de que cuenta con la eventual inclusión de una partida económica dentro de un pírrico presupuesto municipal.

La intervención estatal puede ser multiforme: el Estado puede acercarse a la religión, vinculada desde el punto de vista social, puede identificarse con alguna religión siendo un Estado confesional. Puede enfrentarse a ella considerándola como un elemento negativo en el orden social y político, o puede presentarse un mutuo entendimiento, una asimilable



separación o una cooperación sin confusión de fines, sólo para que se proteja una manifestación cultural, como lo es la Semana Santa de Pamplona.

Bien lo ha dicho la magistrada María V. Calle Correa, en la Sentencia C-817 de 2011, para quien el principio de neutralidad religiosa del Estado No excluye la posibilidad de que el legislador se una a celebraciones de carácter religioso. Precisamente en ese Salvamento Parcial de Voto, emitido por la doctora Calle Correa, se lee:

“Mediante sentencia C-817 de 2011, la Corte resolvió declarar inexecutable la Ley 1402 de 2010, porque exalta manifestaciones sociales que tienen carácter religioso, sin tener un factor secular que sea (i) suficientemente identificable; y (ii) principal, no sólo simplemente accesorio o incidental; decisión de la cual me aparto parcialmente, pues considero que la jurisprudencia constitucional acerca de la neutralidad religiosa del Estado no excluye la posibilidad de que el legislador se una a una celebración que si bien puede tener un carácter religioso, tiene también importancia social, cultural e histórica. En tal medida, existen razones objetivas y razonables para que el legislador, más allá de cuestiones religiosas, si así lo considera conveniente, se una a tal celebración, habida cuenta que la neutralidad religiosa estatal no demanda separar lo público totalmente de los asuntos religiosos, ni se limita a permitir leyes que tengan el elemento religioso como algo meramente anecdótico. El Estado puede establecer asuntos públicos que tengan contenidos considerados religiosos, siempre y cuando no se incurra en una violación de alguna de las prohibiciones constitucionales explícitas o comprometa al Estado con una religión o culto determinado. En el presente caso se concluyó que la norma era básicamente religiosa y por tanto inconstitucional habiéndose omitido el análisis del texto de la Ley en detalle y determinado el sentido de las normas a partir de algunos documentos del proceso legislativo y de algunas categorías propias del derecho canónico.”

Y más adelante agrega algo sobre lo cual estoy totalmente de acuerdo:

“Establecer un factor secular en toda ley, para que la misma pueda ser constitucional, es un criterio sin duda razonable, identificable en la jurisprudencia constitucional y que comparto plenamente. Exigir que este interés sea ‘suficientemente identificable’, es decir, que pueda ser distinguido del religioso, también es adecuado. Pero establecer el criterio de principalidad es demasiado estricto, es excesivo y limitante del poder de configuración legislativo. De hecho, cuando se trata de aclarar que quiere decir principal se introduce un nuevo parámetro con el cual, por el contrario, sí estoy de acuerdo, a saber: que el carácter secular no sólo sea accesorio o incidental. Se tratan de presentar ambos criterios como dos caras de la misma moneda en el texto de la sentencia, pero en realidad se encuentran en polos muy distantes. El hecho de que el factor secular en una ley no sea ‘principal’ no quiere decir que necesariamente sea entonces ‘incidental’ o marginal, pues entre una y otra categoría existen muchos puntos intermedios. Por ejemplo, el factor secular de una norma puede no ser el ‘principal’ de una ley, pero sí un factor ‘importante’ dentro de la misma. El carácter tan sólo ‘importante’ del aspecto secular quizá implique que no es ‘principal’, pero de ninguna forma permite concluir que es accidental o incidental.”



Finalmente, en la misma Sentencia, el H. Magistrado Mauricio González Cuervo, también haciendo uso del Salvamento de Voto, expresó:

“...como esta Corte ya lo ha expresado, la condición de “*Estado Laico*”, de “*Estado de libertad religiosa*” o de “*Estado clerical*”, sin importar la denominación que se le dé, hace referencia a que Colombia es un Estado que garantiza que “(t)odas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley” lo que no implica una indiferencia, desconocimiento o abstencionismo por parte del Estado, sino que permite brindarle a todas las confesiones religiosas, en pie de igualdad, las garantías para sus manifestaciones de fe, sin privilegiar a unas frente a otras”.

La Carta reconoce la diversidad en cuanto a la raza y a la cultura, es decir, la no coincidencia en el origen, color de piel, lenguaje, modo de vida, tradiciones, costumbres, conocimientos y concepciones de la vida, teniendo en cuenta la estructura pluralista del Estado colombiano. La diversidad cultural amplía las posibilidades de elección que se brindan a todos; es una de las fuentes del desarrollo, entendido no solamente en términos de crecimiento económico, sino también como medio de acceso a una existencia intelectual, afectiva, moral y espiritual satisfactoria y se encuentra incluida igualmente en la Declaración Universal de la UNESCO sobre la Diversidad Cultural de noviembre 2 de 2.001, cuyos primeros tres artículos dicen:

Artículo 1— La diversidad cultural, patrimonio común de la humanidad. *La cultura adquiere formas diversas a través del tiempo y del espacio. Esta diversidad se manifiesta en la originalidad y la pluralidad de las identidades que caracterizan a los grupos y las sociedades que componen la humanidad. Fuente de intercambios, de innovación y de creatividad, la diversidad cultural es tan necesaria para el género humano como la diversidad biológica para los organismos vivos. En este sentido, constituye el patrimonio común de la humanidad y debe ser reconocida y consolidada en beneficio de las generaciones presentes y futuras.*

Artículo 2 — De la diversidad cultural al pluralismo cultural. *En nuestras sociedades cada vez más diversificadas, resulta indispensable garantizar una interacción armoniosa y una voluntad de convivir de personas y grupos con identidades culturales a un tiempo plural, variado y dinámico. Las políticas que favorecen la integración y la participación de todos los ciudadanos garantizan la cohesión social, la vitalidad de la sociedad civil y la paz. Definido de esta manera, el pluralismo cultural constituye la respuesta política al hecho de la diversidad cultural. Inseparable de un contexto democrático, el pluralismo cultural es propicio para los intercambios culturales y el desarrollo de las capacidades creadoras que alimentan la vida pública.*

Artículo 3 — La diversidad cultural, factor de desarrollo. *La diversidad cultural amplía las posibilidades de elección que se brindan a todos; es una de las fuentes del desarrollo, entendido no solamente en términos de crecimiento económico, sino también como medio de acceso a una existencia intelectual, afectiva, moral y espiritual satisfactoria.”*

El reconocimiento de esta diversidad, implica que dentro del universo que ella comprende, se apliquen y logren efectivamente los derechos fundamentales de que son titulares los integrantes de las comunidades indígenas, las negritudes e incluso las comunidades de



extranjeros residentes en Colombia y a la comunidad gitana o ROM, para la cual dictó unas normas especiales, teniendo en cuenta las disposiciones legales contenidas en el Convenio 169 de 1989 de la Organización Internacional de Trabajo, OIT, "Sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes", ratificada mediante la Ley 21 de 1991.

Igualmente, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se establece que: *“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 pública, o los derechos y libertades fundamentales de los demás”*².

Además, al respecto de los derechos y libertades de los demás, suelen mencionarse como posibles límites la seguridad, el orden público, la salud y la moral pública. El orden público se puede definir como el conjunto de principios de orden moral, político, económico y social, que inspiran un determinado ordenamiento jurídico, que se consideran de importancia para el mantenimiento de una convivencia justa, pacífica y democrática en una determinada sociedad. Igualmente, hace referencia directa al interés público de la sociedad (el bien común), frente al interés particular; como lo escribe PRIETO SANCHÍS: *“se trata de un concepto jurídico indeterminado, pero perfectamente determinable en cada caso sometido a revisión jurisdiccional”*³.

Esa diversidad étnica y cultural de la nación colombiana, debe extenderse también a la libertad religiosa, ya que si bien es cierto que la religión es algo más que cultura, la cultura vive del culto.

Básicamente, la diversidad cultural hace relación a formas de vida y concepciones del mundo no totalmente coincidentes con las costumbres de la mayoría de la población en aspectos de raza, religión, lengua, economía y organización política. Los grupos humanos que por sus características culturales no encuadran dentro del orden económico, político y social establecido para la mayoría, tienen el derecho al reconocimiento de sus diferencias con fundamento en los principios de dignidad humana y pluralismo.

En la Sentencia T-380 de 1993, la Corte Constitucional dijo: *“la protección que la Carta extiende a la anotada diversidad, se deriva de la aceptación de formas diferentes de vida social cuyas manifestaciones y permanente reproducción cultural son imputables a estas comunidades como sujetos colectivos autónomos y no como simples agregados de sus miembros que , precisamente, se realizan a través del grupo y asimilan como suya la unidad de sentido que surge de las distintas vivencias comunitarias”*.

La diversidad en materia religiosa es que existen distintas maneras de manifestar la religiosidad de la persona o de la colectividad, por lo que la existencia de diferentes confesiones religiosas es lo que es lo que podría llamar como diversidad. Así, la igualdad de las confesiones religiosas ante la Ley no es que sea de igual trato para todas sino una aceptación a dichas confesiones, y sus relaciones frente al Estado, las cuales deben ser respetadas en su ámbito de acción.

² HERVADA, J, *Textos internacionales de Derechos Humanos*, Pamplona 1978, pag 568, artículo 18.3.

³ PRIETO, Sanchis, *El Derecho Fundamental de libertad religiosa, “Lecciones de Derecho Eclesiástico”*, Madrid 1985 pag 310.



Universidad de
La Sabana

La política estatal en lo referente al Patrimonio Cultural de la Nación, tiene como objetivos principales la protección, la conservación, la rehabilitación y la divulgación de dicho patrimonio, con el propósito de que este sirva de testimonio de la identidad cultural nacional, tanto ahora como en el futuro.

CONCLUSIÓN:

Por las razones expuestas, solicito a la H. Corte Constitucional declarar exequible la disposición, porque ésta busca “propender por salvaguardar las costumbres, rituales y conmemoraciones”, como lo afirma la propia demandante.

Notificaciones:

Las recibiré en la Secretaría General de la H. Corte Constitucional.

De la señora Magistrada, con toda atención,

Hernán Alejandro Olano García
Miembro de Número
Academia Colombiana de Jurisprudencia.
Profesor Asociado – Universidad de La Sabana.
Km. 7 Autopista Norte, costado occidental
Chía, Cundinamarca, teléfono 8616666, ext. 2805. @HernanOlano