

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Bogotá D.C., cinco (5) de septiembre de dos mil dieciséis (2016).

REF: Expediente núm. 11001-03-24-000-2014-00573-00.

Medida cautelar.

Actor: MIGUEL ÁNGEL GARCÉS VILLAMIL.

Procede el Despacho a resolver la solicitud de la medida cautelar consistente en la suspensión provisional de los efectos del Decreto 770 de 1982 (parcial), "***Por el cual se expide el Reglamento de Protocolo y Ceremonial de la Presidencia de la República***", expedido por el Gobierno Nacional.

I-. ANTECEDENTES

La demanda.

El ciudadano **MIGUEL ÁNGEL GARCÉS VILLAMIL**, actuando en nombre propio y en ejercicio de la acción de nulidad por

inconstitucionalidad, que se interpretó como de nulidad, presentó demanda ante esta Corporación tendiente a obtener la nulidad parcial, previa suspensión provisional, del literal A (numeral 1) y literal D del artículo 4º del Decreto 770 de 1982, "**Por el cual se expide el Reglamento de Protocolo y Ceremonial de la Presidencia de la República**" expedido por el Gobierno Nacional.

II-. LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL.

En escrito separado de la demanda, el actor solicita la suspensión provisional de los efectos del literal a), numeral 1, y literal d) del artículo 4º del Decreto 770 de 1982, "**Por el cual se expide el Reglamento de Protocolo y Ceremonial de la Presidencia de la República**".

Afirma que las disposiciones acusadas vulneran preceptos constitucionales, por cuanto desconocen el pluralismo del Estado y promueven la adhesión de éste a una religión en particular, al establecer una celebración católica, el "*Tedeum*", como acto conmemorativo de celebración de la fiesta nacional del 20 de julio.

Indica que de conformidad con los artículos 13 y 19 de la Constitución Política, las diferentes confesiones religiosas que existen en el país tienen derecho a un trato igualitario, además de que no se puede reconocer a ninguna de ellas como religión oficial de Colombia, debido a que a partir de la Constitución de 1991, Colombia es un Estado laico y, por tanto, la conmemoración de sus fiestas nacionales no puede llevarse a cabo a través de una celebración perteneciente a la religión católica.

Advierte que la norma demandada hace parte del Reglamento del Protocolo de la Presidencia de la República que fue expedido en el año 1982, en vigencia de la anterior Constitución, que establecía la "*Religión Católica, Apostólica, Romana*", como la religión "*de la Nación*", situación que cambió con la promulgación de la Constitución de 1991. Por consiguiente, una norma que establezca que las festividades nacionales en las que se conmemora el llamado "grito de independencia" deban celebrarse por el Presidente de la República con un ritual católico (*Te Deum*) viola abiertamente el laicismo del Estado colombiano reconocido en la Carta Política.

Por último, señala que *"la labor del Estado es garantizar las condiciones para el ejercicio de todos los cultos existentes en el país, pero no tomar partido a favor de uno u otro."*

III.- TRASLADO DE LA SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR

Dentro de la oportunidad procesal prevista en el artículo 233 del C.P.A.C.A., la entidad demandada no hizo manifestación respecto del traslado de la medida cautelar.

IV.- CONSIDERACIONES DE LA SALA UNITARIA:

Las medidas cautelares en el proceso contencioso administrativo.

Las medidas cautelares son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento jurídico protege, de manera provisional y mientras

dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso¹.

Con la expedición de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se instituyó un amplio y novedoso sistema de medidas cautelares, aplicables en aquellos casos en que se consideren "necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia" (artículo 229).

Los artículos 229 y siguientes del nuevo Estatuto presentan el régimen cautelar del procedimiento contencioso administrativo como un instrumento concreto de la garantía efectiva y material de acceso a la Administración de Justicia que busca evitar que la duración del proceso afecte a quien acude a la Jurisdicción en procura de solucionar una determinada controversia.²

¹ Ver ampliación de esta definición en la sentencia C- 379 de 2004, de la Corte Constitucional.

² Sobre la finalidad de las medidas cautelares, consultar providencia de 13 de mayo de 2015 (Expediente núm. 2015-00022, Consejero ponente: doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa), en la que se aseveró: "...se busca evitar que la duración del proceso afecte a quien acude a la Jurisdicción, a tal punto que para el momento de obtener una decisión favorable se torne en ilusorio el ejercicio del derecho reconocido, pues al decir de Chiovenda 'la necesidad de servirse del proceso para conseguir la razón no debe convertirse en daño para quien tiene la razón.'"

Vale la pena resaltar la clasificación de las medidas cautelares contenida en el C.P.A.C.A., la cual se orienta a considerarlas *preventivas*, cuando impiden que se consolide una afectación a un derecho; *conservativas*, si buscan mantener o salvaguardar un *statu quo*; *anticipativas*, de un perjuicio irremediable, por lo que vienen a satisfacer por adelantado la pretensión del demandante; y de *suspensión*, que corresponden a la medida tradicional en el proceso contencioso administrativo de privación temporal de los efectos de una decisión administrativa.³

En cuanto a los criterios de aplicación que debe seguir el Juez para la adopción de la medida, merece destacarse que aquel cuenta con un amplio margen de discrecionalidad, si se atiende a la redacción de la norma "*podrá decretar las que considere necesarias*".⁴ No obstante, a voces del artículo 229 del C.P.A.C.A., su decisión estará sujeta a lo "*regulado*" en dicho Estatuto, previsión que apunta a un criterio de proporcionalidad, si se armoniza con lo dispuesto en el artículo 231 ídem, según el cual para que la medida sea procedente

³ Artículo 230 del C.P.A.C.A.

⁴ Artículo 229 del C.P.A.C.A.

debe el demandante presentar "*documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un **juicio de ponderación de intereses**, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla*" (Resaltado fuera del texto).

Sobre este asunto en particular, la Sala Plena de esta Corporación, en providencia de 17 de marzo de 2015 (Expediente núm. 2014-03799, Consejera ponente: doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez), señaló:

*"La doctrina también se ha ocupado de estudiar, en general, los criterios que deben tenerse en cuenta para el decreto de medidas cautelares, los cuales se sintetizan en **el fumus boni iuris** y **periculum in mora**. **El primero**, o apariencia de buen derecho, se configura cuando el Juez encuentra, luego de una apreciación provisional con base en un conocimiento sumario y juicios de verosimilitud o probabilidad, la **posible existencia de un derecho**. **El segundo**, o perjuicio de la mora, exige la comprobación de **un daño ante el transcurso del tiempo y la no satisfacción de un derecho**.⁵ (Negritas fuera del texto).*

⁵ Providencia de 17 de marzo de 2015, Expediente núm. 2014-03799, Consejera ponente: doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez.

También la Sección Tercera, mediante auto de 13 de mayo de 2015 (Expediente núm. 2015-00022, Consejero ponente: doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa), sostuvo:

*"Lo anterior quiere significar que el marco de discrecionalidad del Juez no debe entenderse como de arbitrariedad, razón por la cual le es exigible a éste la adopción de una decisión judicial suficientemente motivada, conforme a los materiales jurídicos vigentes y de acuerdo a la realidad fáctica que la hagan comprensible intersubjetivamente para cualquiera de los sujetos protagonistas del proceso y, además, que en ella se refleje la pretensión de justicia, razón por la cual es dable entender que **en el escenario de las medidas cautelares**, el Juez se enfrenta a la exposición de un razonamiento en donde, **además de verificar los elementos tradicionales de procedencia de toda cautela, es decir el fumus boni iuris y el periculum in mora, debe proceder a un estudio de ponderación y sus sub principios integradores de idoneidad, necesidad y proporcionalidad** stricto sensu, ya que se trata, antes que nada, de un ejercicio de razonabilidad. ⁶(Negrillas no son del texto).*

⁶ Sobre la aplicación de la proporcionalidad, la misma providencia indicó: "(...) Se ha sostenido en anteriores ocasiones:

(...)

Allí donde el Juez Administrativo no esté gobernado por reglas, lo más posible es que la actuación se soporte en principios o mandatos de optimización, luego la proporcionalidad y ponderación no son metodologías extrañas en la solución de conflictos y en la reconducción de la actividad de la jurisdicción contencioso administrativa al cumplimiento material de los postulados del Estado social de derecho. En todo caso, la proporcionalidad y la ponderación no representan ni la limitación, ni el adelgazamiento de los poderes del juez administrativo, sino que permiten potenciar la racionalidad y la argumentación como sustento de toda decisión judicial. Cabe, entonces, examinar cómo se sujeta la actividad discrecional del juez administrativo a las reglas de la ponderación, como expresión más depurada del principio de proporcionalidad'

Así pues, conforme a la Jurisprudencia de la Sala Plena de esta Corporación, en el examen de procedibilidad de la medida solicitada, deberá verificarse la concurrencia de los elementos tradicionales que ameritan la imposición de la cautela, a saber: (i) *fumus boni iuris*, o apariencia de buen derecho, (ii) *periculum in mora*, o perjuicio de la mora, y, (iii) la ponderación de intereses.

La medida cautelar consistente en la suspensión provisional de los efectos del acto acusado.

En consecuencia, la observancia de este razonamiento tripartito conlleva a sostener que en la determinación de una medida cautelar, que no es más que la adopción de una medida de protección a un derecho en el marco de un proceso judicial, el Juez debe tener en cuenta valoraciones de orden fáctico referidas a una estimación de los medios de acción a ser seleccionados, cuestión que implica i) que la medida decretada sea adecuada para hacer frente a la situación de amenaza del derecho del afectado (idoneidad); ii) que, habida cuenta que se trata de una decisión que se adopta al inicio del proceso judicial o, inclusive, sin que exista un proceso formalmente establecido, la medida adoptada sea la menos lesiva o invasora respecto del marco competencial propio de la administración pública (necesidad) y, por último, es necesario iii) llevar a cabo un razonamiento eminentemente jurídico de ponderación , en virtud del cual se debe determinar de manera doble el grado de afectación o no satisfacción de cada uno de los principios contrapuestos ... El propio artículo 231 del C.P.A.C.A. da lugar a estar consideración imperativa en el numeral 4, literales a) y b), cuando prescribe como exigencia: ‘Que, adicionalmente, se cumpla con una de las siguientes condiciones:

- a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o*
- b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.”*

En el marco de las diversas medidas cautelares instauradas en el nuevo procedimiento contencioso administrativo⁷ se encuentra la figura de la suspensión provisional de los actos administrativos prevista en el artículo 238 de la Constitución Política y desarrollada por los artículos 231 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Entre sus características principales se destaca su naturaleza cautelar, temporal y accesoria, tendiente a evitar que **actos contrarios al ordenamiento jurídico puedan continuar surtiendo efectos**, mientras se decide de fondo su constitucionalidad o legalidad en el proceso en el que se hubiere decretado la medida. Su finalidad, pues, es la de *“evitar, transitoriamente, que el acto administrativo surta efectos jurídicos,*

⁷ El artículo 230 del C.P.A.C.A. señala que el Juez puede decretar, cuando haya lugar a ello, *“una o varias de las siguientes”* cautelas: ordenar que se mantenga una situación, o se restablezca el estado de cosas anterior a la conducta *“vulnerante o amenazante”*, cuando fuere posible (numeral 1); suspender un procedimiento o actuación administrativa, incluso de carácter contractual, dentro de ciertas condiciones (numeral 2); suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo (numeral 3); ordenar que se adopte una decisión, o que se realice una obra o una demolición de una obra con el objeto de evitar el acaecimiento de un perjuicio o que los efectos de este se agraven (numeral 4); impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer (numeral 5). Cuando la medida cautelar implique la adopción de un acto discrecional, el Juez no puede sustituir a la autoridad competente, sino limitarse a ordenar su adopción según la Ley (parágrafo).

*en virtud de un juzgamiento provisorio del mismo, salvaguardando los intereses generales y el Estado de derecho”.*⁸

Merece resaltarse, en relación con el anterior Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), que la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos se supeditaba a la **manifiesta infracción de la norma invocada**, indicándose que en acciones distintas a la objetiva de legalidad se requería demostrar, aunque fuera sumariamente, el perjuicio con la ejecución del acto. Por ello, la innovación más relevante de la Ley 1437 de 2011 consiste en referirse expresamente a la **confrontación de legalidad** que debe efectuar el Juez de la medida; es decir, ese **análisis inicial** de legalidad del acto acusado, de cara a las normas que se estiman infringidas⁹.

⁸ Providencia citada *ut supra*, Consejero ponente: doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁹ Vale la pena ahondar en el tema de la transición del régimen de las medidas cautelares que tuvo lugar con el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, asunto explicado en la providencia de 17 de marzo de 2015 (Expediente núm. 2014-03799), en la cual se puntualizó: *“Ahora bien, centrando el estudio en la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo, es notorio para la Sala que la nueva disposición, sin desconocer los rasgos característicos del acto administrativo, amplió, en pro de una **tutela judicial efectiva**, el ámbito de competencia que tiene el Juez de lo contencioso administrativo a la hora de definir sobre la procedencia de tal medida cautelar; y ese cambio, que se refleja en el tenor literal de la norma, consulta la intención del legislador y el entendimiento de la medida cautelar en el marco constitucional. Una interpretación del artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo teniendo en cuenta solamente la variación literal del enunciado*

Acerca de la manera en la que el Juez aborda este *análisis inicial*, la citada providencia de 17 de marzo de 2015 (Expediente núm. 2014-03799), sostuvo:

*“Para el estudio de la procedencia de esta cautela se requiere una **valoración del acto acusado** que comúnmente se ha llamado **valoración inicial**, y que implica **una confrontación de legalidad de aquél con las normas superiores invocadas, o con las pruebas allegadas junto a la solicitud**. Este análisis inicial permite abordar el objeto del proceso, la discusión de ilegalidad en la que se enfoca la demanda, **pero con base en una aprehensión sumaria, propia de una instancia en la que las partes aún no han ejercido a plenitud su derecho a la defensa**. Y esa valoración inicial o preliminar, como bien lo contempla el inciso 2º del artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **no constituye prejuzgamiento**, y es evidente que así lo sea, dado que su resolución parte de un conocimiento sumario y de un estudio que, si bien permite efectuar interpretaciones normativas o valoraciones iniciales, no sujeta la decisión final.” (Resaltado fuera del texto).*

Como lo refiere la providencia transcrita, es importante la prevención efectuada por el legislador al advertir que la decisión sobre la medida cautelar de ningún modo implica **prejuzgamiento**, teniendo en cuenta que, como lo ha precisado la Jurisprudencia de

*normativo, pudo haber generado en los inicios de su aplicación la idea de que la existencia de una **manifiesta infracción**, a la que hacía referencia el artículo 152 del anterior Código, fue reemplazada por el **surgimiento** en el análisis judicial de una oposición entre el acto y las normas superiores, sin que ello comportara una diferencia material en el contenido normativo de ambas disposiciones. Sin embargo, estudiados los antecedentes de la disposición debe arribarse a una conclusión diferente, dado que, se insiste, la medida cautelar en el nuevo escenario judicial de esta Jurisdicción obedece y reclama la tutela judicial efectiva.” (Resaltado es del texto).*

esta Sala, se trata de “mecanismos meramente cautelares, que en nada afectan ni influyen en la decisión final del fondo del asunto”.¹⁰

Requisitos de procedencia de la suspensión de los efectos del acto acusado.

A voces del artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos procede por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la respectiva solicitud,

¹⁰ Así lo sostuvo la Sala en la providencia de 11 de marzo de 2014 (Expediente núm. 2013 00503. Consejero ponente: doctor Guillermo Vargas Ayala), al expresar que: “Con el ánimo de superar los temores y las reservas que siempre acompañaron a los Jueces respecto del decreto de la suspensión provisional en vigencia de la legislación anterior, célebre por su escasa efectividad producto de las extremas exigencias que la Jurisprudencia le impuso para salvaguardar su imparcialidad, el inciso segundo del artículo 229 del C.P.A.C.A. expresamente dispone que **‘[l]a decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento’**. De lo que se trata, entonces, con esta norma, es de brindar a los Jueces ‘la tranquilidad de que se trata de mecanismos meramente cautelares, que en nada afectan ni influyen en la decisión final del fondo del asunto sub lite’ []. Una suerte de presunción iure et de iure, sobre cómo acceder a la medida no afecta la imparcialidad del Juez ni compromete su capacidad de discernimiento ni poder de decisión, que busca además promover la efectividad del nuevo régimen cautelar introducido.

La Jurisprudencia ya ha ido señalado que este enunciado debe ser visto como un **límite a la autorización que se otorga al Juez para que analice los hechos, las pruebas y los fundamentos del caso, pues es evidente que por tratarse de una primera aproximación al asunto este análisis debe ser apenas preliminar, razón por la cual no puede suponer un examen de fondo o ‘prejuzgamiento’ de la causa** []. La carga de argumentación y probatoria que debe asumir quien solicita la medida cautelar, garantizan que el Juez tenga suficientes elementos de juicio para emprender esta valoración sin tener que desplegar un esfuerzo analítico propio de la fase final del juicio ni renunciar ni relevarse del examen más profundo que debe preceder a la sentencia”.(Negrillas fuera del texto).

"cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud". Entonces, su procedencia está determinada por la violación del ordenamiento jurídico y la necesidad de proteger provisionalmente la legalidad, mientras se profiere la decisión definitiva respecto del acto administrativo demandado¹¹. Dice así el citado artículo:

"Artículo 231. Requisitos para decretar las medidas cautelares. *Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.*

En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.

¹¹ Esto significa que la suspensión provisional, como toda medida cautelar, debe estar siempre debidamente sustentada en los dos pilares fundamentales sobre los cuales se edifica todo sistema cautelar, a saber: los principios del *periculum in mora* y del *fumus boni iuris*, en virtud de los cuales siempre se tendrá que acreditar en el proceso el peligro que representa el no adoptar la medida y la apariencia del buen derecho respecto del cual se persigue un pronunciamiento definitivo en la sentencia que ponga fin al litigio.

2. *Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.*

3. *Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.*

4. *Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:*

a) *Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o*

b) *Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.” (Negrillas fuera del texto).*

Del texto normativo transcrito se desprenden, para la procedencia de la medida cautelar, los siguientes requisitos: i) que se invoque a petición de parte, ii) que exista una violación que surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud y, iii) si se trata de un medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, que se acrediten, de manera sumaria, los perjuicios que se alegan como causados.

El caso concreto.

El contenido de la norma acusada es del siguiente tenor:

DECRETO NÚMERO 770 DE 1982
(marzo 12)

*Por el cual se expide el Reglamento del Protocolo y Ceremonial
de la Presidencia de la República.*

(...)

Artículo 4º. *Actos conmemorativos del 20 de julio.*

A. Para la celebración anual de los actos conmemorativos del 20 de julio, efemérides patria, se llevará a cabo el siguiente programa:

1. Te Deum en la Basílica Primada.

(...)

D. Te Deum en la Basílica Primada.

1. Para el solemne Te Deum que se oficiará en la Basílica Primada, la Casa Militar dispondrá desde el día anterior la colocación de reclinatorios y bancas, asignando el puesto por medio de tarjetas a cada uno de los invitados especiales, en su orden de precedencia.

2. En la misma forma, la Dirección General del Protocolo del Ministerio de Relaciones Exteriores coordinará lo necesario para la asistencia del Cuerpo Diplomático.

3. El Ministerio de Defensa Nacional dispondrá la asistencia de una comisión de Oficiales de las Fuerzas Armadas.

4. Los Ministros del Despacho, los Altos Mandos Militares y los Ejecutivos de Palacio esperarán la llegada del Primer Mandatario en el Salón de Credenciales del Palacio Presidencial.

5. Conformada la comitiva, según el orden de precedencia, se iniciará la marcha hacia la Basílica por la carrera 7 a en donde el Batallón Guardia Presidencial, en formación de calle de honor, rendirá los honores correspondientes al Primer Mandatario.

Las autoridades eclesiásticas recibirán al señor Presidente en la entrada principal de la Basílica y lo acompañarán hasta su puesto de honor.

Las Misiones Diplomáticas saludarán desde su puesto al paso del señor Presidente con una leve inclinación de cabeza. Una vez el Jefe del Estado haya ocupado el lugar, se dará comienzo a la ceremonia.

Finalizada ésta, el señor Presidente de la República se despedirá de las autoridades eclesiásticas en la puerta principal de la Basílica, recibirá los honores militares desde el atrio y a continuación, acompañado del Ministro de Defensa Nacional y del Jefe de la Casa Militar, tornará el vehículo que ha de conducirlo a la tribuna de honor, desde donde presidirá el desfile militar.”

Planteamiento del problema jurídico.

A juicio del actor, el acto acusado viola la Constitución Política, por cuanto al establecer la celebración de una fiesta patriótica a través de una liturgia de la religión católica, se desconocen los principios de pluralismo del Estado, igualdad y respeto a la libertad de cultos.

En este orden de ideas, el presente asunto se contrae a establecer si la celebración de la fiesta nacional que conmemora la independencia de la República de Colombia (Fiesta del 20 de julio), con una ceremonia litúrgica de una religión específica desconoce los principios constitucionales del Estado pluralista, la igualdad y la libertad de

cultos, consagrados en los artículos 1º, 13 y 19 de la Constitución Política.

Antecedentes jurisprudenciales sobre leyes de contenido religioso.

La relación entre el Estado y las confesiones religiosas ha sido tema de amplio debate por parte de la Jurisprudencia de la Corte Constitucional. Vale la pena mencionar la sentencia **C-350 de 1994**¹², en la que esa Corporación examinó la constitucionalidad de las Leyes 33 de 1927, *“Por la cual se asocia la Nación a un homenaje y se ordena la terminación de un monumento”* y 1ª de 1952, *“Por la cual se conmemora el cincuentenario de la consagración oficial de la República de Colombia al Sagrado Corazón de Jesús y se declara una fiesta nacional.”*

En dicha sentencia, la Corte se refirió a la variación del Estado confesional que regía con la anterior Constitución de 1886 a un Estado laico que en la nueva Carta Política de 1991 consagra la plena libertad religiosa y el tratamiento igualitario de todas las confesiones

¹² Magistrado ponente: doctor Alejandro Martínez Caballero.

religiosas, excluyendo así la preeminencia de unas sobre otras¹³.

Sobre el punto, mencionó la sentencia:

"La laicidad del Estado se desprende entonces del conjunto de valores, principios y derechos contenidos en la Constitución. En efecto, un Estado que se define como ontológicamente pluralista en materia religiosa y que además reconoce la igualdad entre todas las religiones (CP arts. 1º y 19) no puede al mismo tiempo consagrar una religión oficial o establecer la preeminencia jurídica de ciertos credos religiosos. Es por consiguiente un Estado laico. Admitir otra interpretación sería incurrir en una contradicción lógica. (...) en la Constitución de 1991 la unidad nacional se funda en el pluralismo y es el resultado de la convivencia igualitaria y libre de los más diversos credos y creencias en los diferentes campos de la vida social, mientras que en la Constitución de 1886, esa unidad nacional tenía como base esencial el reconocimiento de la preeminencia del catolicismo como religión de toda la nación."

¹³ En la sentencia se explica la relación entre el Estado y las confesiones religiosas desde el punto de vista de cuatro modelos de regulación jurídica, dentro de los cuales se destaca el denominado Estado laico. Dijo la Corte al respecto: "los Estados laicos con plena libertad religiosa, en los cuales existe una estricta separación entre el Estado y las iglesias, de suerte que, por la propia definición constitucional, no sólo no puede existir ninguna religión oficial sino que, además, el Estado no tiene doctrina oficial en materia religiosa y existe de pleno derecho una igualdad entre todas las confesiones religiosas. Los dos modelos clásicos de este tipo de Estado son los Estados Unidos y Francia. Así, en la primera enmienda de la constitución estadounidense se consagra la libertad de cultos y se prohíbe al Congreso el establecimiento de una religión oficial, mientras que el artículo 2º de la constitución francesa de 1958 define a ese país como una "República indivisible, laica, democrática y social". Estos regímenes constitucionales reconocen el hecho religioso y protegen la libertad de cultos pero, por su laicismo, no favorecen ninguna confesión religiosa por cuanto consideran que ello rompería la igualdad de derecho que debe existir entre ellas. Ello implica, como contrapartida, que la autonomía de las confesiones religiosas queda plenamente garantizada, puesto que así como el Estado se libera de la indebida influencia de la religión, las organizaciones religiosas se liberan de la indebida injerencia estatal."

A partir de ello, la Corte examinó si la consagración **oficial** de Colombia al Sagrado Corazón de Jesús, por parte del **Presidente de la República** viola la Carta Fundamental y al respecto concluyó:

*"[...] la constitucionalidad de tal consagración era plausible durante la vigencia de la anterior Constitución, la cual establecía que la religión católica era la de la Nación y constituía un esencial elemento del orden social. **Pero esa consagración oficial vulnera el nuevo ordenamiento constitucional que establece un Estado laico y pluralista, fundado en el reconocimiento de la plena libertad religiosa y la igualdad entre todas las confesiones religiosas.**"* (Resaltado fuera del texto original).

En consecuencia, declaró inexecutable el artículo 2º de la Ley 1ª de 1952, porque, se trata de una consagración oficial, por medio de la cual el Estado manifiesta una preferencia en asuntos religiosos, lo cual es inconstitucional por cuanto viola la **igualdad** entre las distintas religiones establecida por la Constitución; también desconoce la separación entre el Estado y las iglesias, así como la naturaleza laica y pluralista del Estado colombiano, puesto que tal acto litúrgico implica un **reconocimiento estatal** de una determinada religión; además, impone al Presidente cargas que son contradictorias con el cumplimiento de sus deberes constitucionales, en particular, con su obligación de ser el símbolo de la unidad

nacional y garantizar, de manera imparcial e igualitaria, los derechos y libertades de todos los colombianos.¹⁴

De otra parte, conviene destacar la sentencia **C-088 de 1994**¹⁵, en la que la Corte Constitucional, al efectuar la revisión previa del proyecto de Ley Estatutaria sobre Libertad Religiosa, señaló:

*"(...)el legislador reitera que ninguna religión será oficial o estatal, pero advierte que el Estado no es ateo, agnóstico ni indiferente ante los sentimientos religiosos de los colombianos, lo que significa que en atención a los mencionados valores constitucionales de rango normativo superior dentro del ordenamiento jurídico, **el Estado debe preocuparse por permitir que se atiendan las necesidades religiosas de los "colombianos" y que en consecuencia éste no puede descuidar las condiciones, cuando menos legales, que aseguren su vigencia y la primacía de los derechos inalienables de la persona.** (...)*

En relación con el inciso que establece que el Estado no es ateo, agnóstico o indiferente ante los sentimientos religiosos de los colombianos, es preciso señalar que ello significa que

¹⁴ Se destaca que la sentencia dejó en claro que esa declaratoria de inexecutable no significaba "en manera alguna, una descalificación por parte de esta Corporación de este tipo de ceremonias cuando ellas tienen un contenido puramente religioso, puesto que ello sería contrario a los fundamentos mismos de este fallo, que parte del respeto irrestricto a las libertades religiosas, y en particular a la libertad de cultos. Lo que vulnera la Constitución es el carácter oficial de esta consagración y la obligación que ella impone al Presidente de efectuarla, porque de esa manera se rompe la igualdad entre las confesiones religiosas y se desconoce la separación que debe existir entre el Estado y las iglesias. Esa separación -que en el fondo recoge el milenarismo principio cristiano de "Dar al César lo que es del César y a Dios lo que es de Dios"- es para la Corte Constitucional la mejor garantía para preservar la autonomía y la espiritualidad de las creencias y los cultos religiosos, porque libera a las confesiones religiosas de las indebidas injerencias de los poderes políticos".

¹⁵ Magistrado ponente: doctor Fabio Morón Díaz.

el Estado no profesa ninguna religión, tal como lo consagra el inciso primero del artículo, y que su única interpretación válida es la de que todas las creencias de las personas son respetadas por el Estado, cualquiera sea el sentido en que se expresen o manifiesten, y que el hecho de que no sea indiferente ante los distintos sentimientos religiosos se refiere a que pueden existir relaciones de cooperación con todas las iglesias y confesiones religiosas por la trascendencia inherente a ellas mismas, siempre que tales relaciones se desarrollen dentro de la igualdad garantizada por el Estatuto Superior. (Resaltado fuera del texto original).

En igual sentido y con ocasión de la demanda de inconstitucionalidad presentada contra la denominada "Ley María", la Corte, en sentencia **C-152 de 2003**¹⁶, efectuó un amplio estudio sobre los principios constitucionales de pluralismo, diversidad cultural y separación entre las iglesias y el Estado, así como también se refirió a los asuntos sobre los cuales está vedada la participación del Legislador en materia religiosa, de los cuales vale la pena resaltar:

*"Está constitucionalmente prohibido no solo 1) establecer una religión o iglesia oficial, sino que 2) el Estado se identifique formal y explícitamente con una iglesia o religión o 3) que **realice actos oficiales de adhesión, así sean simbólicos, a una creencia, religión o iglesia.** Estas acciones del Estado violarían el principio de separación entre las iglesias y el Estado, desconocerían el principio de igualdad en materia religiosa y vulnerarían el pluralismo religioso dentro de un estado liberal no confesional. No obstante tampoco puede el Estado 4) tomar decisiones o medidas que*

¹⁶ Magistrado ponente: doctor Manuel José Cepeda Espinosa.

*tengan una finalidad religiosa, mucho menos si ella constituye la expresión de una preferencia por alguna iglesia o confesión, ni 5) adoptar políticas o desarrollar acciones cuyo impacto primordial real sea promover, beneficiar o perjudicar a una religión o iglesia en particular frente a otras igualmente libres ante la ley. Esto desconocería **el principio de neutralidad** que ha de orientar al Estado, a sus órganos y a sus autoridades en materias religiosas. No significa lo anterior que le esté vedado al Estado entablar relaciones con las iglesias y confesiones religiosas. Lo que prohíbe la Carta es que las entable con unas y no con otras igualmente protegidas en su dignidad y libertad por la Constitución, si éstas quieren entablarlas en ejercicio de su autonomía.” (Resaltado fuera del texto original).*

Pautas que se especificaron en la sentencia C-1175 de 2004¹⁷, en la que, luego de un abundante recuento jurisprudencial, la Corte concluyó que la Constitución Política, a diferencia del anterior texto superior, garantiza el carácter pluralista del Estado y promueve los principios de igualdad, libertad y convivencia propios de un Estado Social de Derecho (artículo 1º), basado en los siguientes criterios:

“(i) Separación entre Estado e Iglesias de acuerdo con el establecimiento de la laicidad del primero (C-088/94 y C-350/94),

(ii) Prohibición de injerencia alguna obligatoria que privilegie a la religión católica o a otras religiones en materia de educación (C-027/93),

¹⁷ Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 152 (parcial) del Decreto-Ley 1355 de 1970 “Por el cual se dictan normas sobre policía” tal como fue modificado por el Decreto 2055 de 1970. “ARTICULO 152. El Comité de Clasificación de Películas estará integrado por cinco miembros, así:

Un experto en cine, un abogado, un psicólogo, un representante de la asociación de Padres de Familia y un representante de la Curia Arquidiocesana de Bogotá.”

(iii) Renuncia al sentido religioso del orden social y definición de éste como orden público en el marco de un Estado Social de Derecho (C-088/94 y C-224/94),

(iv) Determinación de los asuntos religiosos frente al Estado, como asuntos de derechos constitucionales fundamentales (C-088/94),

(v) Prohibición jurídica de injerencia mutua entre Estado e Iglesias (C-350/94),

(vi) Eliminación normativa de la implantación de la religión católica como elemento esencial del orden social (C-350/94) y

(vii) Establecimiento de un test que evalúa si las regulaciones en materia religiosa están acordes con los principios de pluralidad y laicidad del Estado colombiano (C-152/2003)."

Merece destacarse la sentencia **C-766 de 2010**¹⁸ que reitera el principio de neutralidad estatal como concreción de la laicidad del Estado, en los siguientes términos:

*"Sobre el punto que ahora mayor interés representa, que es el carácter de las actuaciones de un Estado laico respecto de las distintas confesiones, debe destacarse que de forma reiterada y unánime en la jurisprudencia colombiana se ha establecido la necesidad de procurar de manera sustancial el **principio de neutralidad estatal**.*

*En este sentido, ha sostenido la Corte Constitucional que **la neutralidad estatal en materia religiosa es contraria a***

¹⁸ Magistrado ponente: doctor Humberto Antonio Sierra Porto. Declara "inconstitucional el proyecto de ley 195 de 2008 del Senado y 369 de 2009 de la Cámara de Representantes por medio del cual se conmemoran los cincuenta años de la coronación de la imagen de nuestra señora de Chiquinquirá en el municipio de La Estrella, Antioquia, y se dictan otras disposiciones.

la actividad de patrocinio o promoción estatal de alguna religión^[19], pues en un Estado laico el papel que debe esperarse de las instituciones públicas, de acuerdo con las competencias asignadas a cada una, consiste en proporcionar todas las garantías para que las distintas confesiones religiosas cuenten con el marco jurídico y el contexto fáctico adecuado para la difusión de sus ideas y el ejercicio de su culto, **sin que en dicha difusión y práctica tenga intervención directa el Estado**, sentido que ha compartido la Corte europea de los Derechos Humanos.

La neutralidad, derivada de la laicidad, no consistirá en la búsqueda por parte del Estado de un tratamiento igual a las religiones a partir de las actividades que éste realice en relación con ellas. La neutralidad estatal comporta que **las actividades públicas no tengan fundamento, sentido u orientación determinada por religión alguna** –en cuanto confesión o institución–, de manera que **las funciones del Estado sean ajenas a fundamentos de naturaleza confesional**. En este sentido, la igualdad no se logra motivando las funciones estatales con base en intereses de todas las religiones por igual –algo, por demás, de imposible realización en la práctica–, pues esta pretendida igualdad, en cuanto vincula motivos religiosos en las actividades estatales, sería diametralmente contraria al principio de secularidad que resulta ser el núcleo del concepto de laicidad estatal y, de su concreción, el principio de neutralidad.

(...)

Sin embargo, el análisis constitucional no conduce a entender que **la neutralidad estatal implica un total aislacionismo de la religión respecto de los intereses del Estado. Empero, las actividades que desarrolle el estado en relación con la religión deben tener como único fin el establecer los elementos jurídicos y fácticos que garanticen la libertad de conciencia, religión y culto de las personas, sin que se encuentre fundamento legítimo para que las funciones públicas se mezclen con las que son propias de las instituciones religiosas, siendo**

[¹⁹ Sentencia C-152 de 2003.]

ejemplo de estas últimas las que atienden a la definición de su ideología, su promoción y difusión.

Contrario sensu, no puede ser el papel del Estado promocionar, patrocinar, impulsar, favorecer o realizar cualquier actividad de incentivo respecto de cualquier confesión religiosa que se practique en su territorio^[20].
(Resaltado fuera del texto original).

Finalmente, es pertinente mencionar que mediante sentencia **C-224 de 2016**, esa Corporación reiteró la necesidad de establecer límites a la intervención de las autoridades públicas, en particular del Legislador, por lo que acudió a los criterios señalados en la sentencia C-152 de 2003, anteriormente mencionada, y precisó que si bien resulta admisible *prima facie* que el Estado exalte manifestaciones sociales que tengan un referente religioso, para que esto resulte válido desde la perspectiva constitucional, se requiere que la normatividad o medida correspondiente tenga un fin secular, el cual debe cumplir con dos características: (i) debe ser suficientemente identificable; y (ii) debe tener carácter principal, y no solo simplemente accesorio o incidental²¹.

^[20] Resulta referencia adecuada la reflexión hecha por la Corte europea de los derechos Humanos en el caso de la Iglesia Bersarabia y otros contra Moldavia, con sentencia de 13 de diciembre de 2001.

²¹ Con estas premisas la Corte ha avalado aquellas normas en las cuales, a pesar de estar inmerso un elemento religioso, su cometido no ha sido privilegiar o promocionar un credo específicamente considerado, por cuanto en esas mismas normas prevalecen otros propósitos –seculares- constitucionalmente relevantes. Así ocurrió con la declaratoria de ciertos días como festivos, a pesar de coincidir con efemérides católicas, porque el objetivo central fue asegurar a los trabajadores el

Con fundamento en ello, decretó la inexecutable del artículo 8º de la Ley 1645 de 2013, que declaraba patrimonio cultural inmaterial de la Nación la Semana Santa de Pamplona y autorizaba a la Administración Municipal para asignar partidas presupuestales, señalando que:²²

*"(...) en esta oportunidad no se ha cuestionado la declaratoria de las procesiones de Semana Santa del municipio de Pamplona como patrimonio cultural inmaterial de la Nación (art. 1º de la ley). Lo que se reprocha es el que el Congreso de la República haya autorizado a la administración local para asignar recursos públicos con el fin de promover un rito específico y exclusivo de una iglesia -las procesiones de Semana Santa de la religión católica en Pamplona- (artículo 8º), lo que a juicio de la ciudadana accionante es incompatible con la laicidad del Estado y su deber de neutralidad religiosa."*²³

descanso remunerado a partir de una larga tradición (sentencia C-568 de 1993); con la titulación de la ley que reconoció la licencia de paternidad como "Ley María" (sentencia C-152 de 2003), porque no buscó asociar al Estado con una religión o buscar su adhesión; con la construcción del "Ecoparque Cerro del Santísimo" (sentencia T-139 de 2014), que no pretendía rendir culto ni invitar a la realización de actos o ritos oficiales a una religión específica, sino exclusivamente fomentar el turismo; o con la ley de exaltación a la madre Laura Montoya Upegui -salvo algunas regulaciones puntuales- por su labor de promotora del diálogo intercultural en un complejo momento de la historia y su rol como misionera para socorrer a los menos favorecidos de Colombia (sentencia C-948 de 2014).

²² La Corte puntualizó: "el hecho de que el Legislador haya declarado las procesiones de Semana Santa en Pamplona como Patrimonio Cultural Inmaterial de la Nación, de ninguna manera puede significar una autorización constitucional para que el Estado destine recursos públicos con miras a su promoción e incentivo por cuanto, como se ha explicado, en ella subyacen elementos de orden estrictamente religioso que en definitiva benefician a una confesión en particular."

²³ Y en este punto, no puede pasarse por alto el papel del Juez constitucional y, específicamente, el que desempeña la Corte al examinar si el Legislador ha violado el principio de neutralidad del Estado

Del anterior recuento, se desprende el principio de neutralidad del Estado en materia religiosa como una garantía de la libertad de cultos reconocida en la Constitución, que, por supuesto, no significa la negación de la existencia de diversas confesiones religiosas a las cuales se les reconocen derechos y obligaciones, entre ellos, el

en materia religiosa, pues no toda referencia por el Legislador a un culto puede tomarse como una vulneración del laicismo del Estado. Ejemplo de ello, se encuentra en la sentencia C-1175 de 2004, en la que la Corte Constitucional declaró inexecutable la expresión: “y un representante de la curia Arquidiocesana de Bogotá” como miembro del Comité de Clasificación de Películas, contenida en el artículo 152 del Código Nacional de Policía. Sentencia de la cual se apartaron algunos magistrados en salvamento de voto que vale la pena traer a colación, porque recoge la postura de la que parece separarse la decisión mayoritaria: “(...) a pesar de que ciertamente el Estado colombiano es un Estado laico y pluralista, de allí no se deriva que los representantes de las iglesias y confesiones religiosas no puedan participar, junto con otros actores sociales, en asuntos intrínsecamente relacionados con la moralidad pública y la formación de la infancia y la adolescencia... Al contrario, les asiste un derecho especial a ello, correlativo al deber del poder público de proteger “a las Iglesias y confesiones religiosas” y de “facilitar la participación de estas y aquellas en la consecución del bien común”, como lo prescribe el artículo 2° de la Ley 133 de 1994, Estatutaria del Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos. Este derecho de participación, que el artículo 2° de la Ley estatutaria reconoce a las confesiones religiosas, permite que los miembros de las iglesias puedan estar representados en aquellas instancias oficiales donde se definen o regulan los diversos aspectos de la cultura social intrínsecamente relacionados con la moralidad pública y la formación moral de la infancia y la adolescencia. En este sentido, dicha norma estatutaria constituye un desarrollo y una profundización del principio participativo acogido por la Constitución que nos rige. Tratándose del cine, como expresión artística y manifestación cultural, a todos los actores sociales, entre ellos a los miembros de las iglesias, les cabe el derecho de participar en las decisiones que tienen que ver con su exhibición pública, cuando ella compromete los valores de la moralidad objetiva. Este derecho de participar en tal categoría de asuntos se deriva del carácter expansivo del principio participativo en el Estado democrático asentado sobre el concepto de soberanía popular. Recuérdese que este principio comporta no sólo la facultad de votar en las elecciones, y de conformar los mecanismos ciudadanos diseñados para ejercer el control de poder político, sino también en la posibilidad de injerir en la adopción de las decisiones que afectan directamente al ciudadano, entre ellas aquellas que tocan con la moralidad pública, como bien puede serlo la decisión sobre exhibición de producciones cinematográficas.”

derecho a participar en las decisiones que las afectan en condiciones de igualdad y pluralidad.²⁴

La Jurisprudencia del Consejo de Estado en materia de libertad religiosa y neutralidad del Estado.

Mediante sentencia de 12 de noviembre de 2015²⁵, la Sala, al examinar la legalidad de la expresión «Dios», consignada en los artículos 1º, 2º y 3º de la Resolución núm. 5916 del 12 de octubre de 1984, expedida por la Dirección General de la Policía Nacional “*por la cual se aprueba y explica el escudo de la Policía Nacional*”, se refirió al respeto de los principios de libertad religiosa y de neutralidad del Estado e indicó:

“Igualmente, el Consejo de Estado ha compartido esta línea jurisprudencial respecto al principio de libertad religiosa y la

²⁴ Otros pronunciamientos relevantes en el asunto en discusión, los constituyen las sentencias:

C-766 de 2010: Declara inexecutable el proyecto de ley 195 de 2008 del Senado y 369 de 2009 de la Cámara de Representantes “*por medio del cual se conmemoran los cincuenta años de la coronación de la imagen de nuestra señora de Chiquinquirá en el municipio de La Estrella, Antioquia, y se dictan otras disposiciones*”.

C-268 de 2011: Declara inexecutable la Ley 1402 de 2010, “*por la cual la Nación se asocia a la celebración de los 50 años de la Diócesis de El Espinal y se declara monumento nacional a la catedral de El Espinal, en el departamento del Tolima*”.

²⁵ Expediente núm. 2011-00268-00, Consejera ponente: María Elizabeth García González.

posición de neutralidad que debe imperar en las decisiones y actuaciones oficiales por parte de todos los agentes públicos, siéndole prohibido en todo momento fundar las decisiones públicas bajo premisas religiosas, confesionales o privilegiando un credo particular sobre otro.

En efecto, esta Corporación sostuvo:

*'... Estima la Sala necesario resaltar que la neutralidad a la que se ha hecho referencia frente a la libertad de expresión, también se predica del Estado respecto a libertad religiosa y de cultos, por lo que a éste **en manera alguna le está permitido favorecer determinada confesión religiosa, y por el contrario debe asegurar el pluralismo y la coexistencia igualitaria y la autonomía de las distintas confesiones**.'* (Resaltado fuera del texto original).

En la citada providencia, la Sala encontró que la palabra «Dios», no era contraria a derecho, porque no implica *"una declaración del Estado Colombiano en su fuerza policiva como una institución religiosa o con principios confesionales por el hecho de la mera existencia de aquélla en su escudo, **ni en éste se hace referencia a una religión o credo en particular.**"*

También en fallo de 22 de octubre de 2015²⁶, la Sala, al examinar por la vía de la tutela el desconocimiento de la sentencia T-139 de 2014, declaró que debía acatarse la posición de la Corte, según la

²⁶ Expediente núm. AC 2015-00597-00, Consejera ponente: doctora María Claudia Rojas Lasso.

cual no se vulneraron derechos fundamentales con la celebración de de un contrato por parte de la Gobernación de Santander para la realización de una obra artística en el *Ecoparque el Cerro del Santísimo*, porque dicha escultura **no se identificaba con una religión específica.**

En esa oportunidad, la Sala estudió el precedente del Alto Tribunal Constitucional que enfatizó en el carácter laico del Estado para determinar la validez o constitucionalidad de la medida adoptada por la Gobernación, aclarando que debía estar sujeta a un **criterio secular** y a la no identificación con una confesión concreta. También dijo la Corte que para ese caso en particular, se constató que la escultura no representa una religión específica ni a una deidad en particular, **no persigue establecer una religión oficial**, no es una invitación a la realización de actos o ritos oficiales de una religión en particular, su finalidad es distinta de la religiosa (turismo) y, finalmente, no se trata de políticas ni planes de desarrollo cuyo fin primordial sea promover, beneficiar o perjudicar a una religión específica, pues, *“si bien se trata de una figura alegórica a un ser superior, se deja al arbitrio del observador su interpretación, sin que la misma represente a una deidad en particular.”*

Se resalta pues que la Jurisprudencia de esta Sala sostiene que Colombia es un Estado Laico pero no ajeno a la libertad religiosa y que tanto el Legislador como las autoridades administrativas deben conferir igual valor jurídico a todas las confesiones religiosas, siempre que en su actividad no se identifiquen formal y explícitamente con una iglesia o religión concreta, pues ello desconocería el principio de neutralidad estatal derivado del Estado laico que se configura en la Constitución Política.

Con estos elementos de juicio, procede la Sala Unitaria a examinar si la celebración de la liturgia *tedeum* en la fiesta nacional de independencia que se realiza como acto protocolario de la Presidencia de la República, vulnera las normas constitucionales invocadas en la demanda.

Celebración de la fiesta nacional de independencia.

El Decreto 770 de 1982 acusado, dispuso como acto protocolario de la efemérides patria, la celebración de la liturgia *Tedeum* en la

Catedral Primada de la Arquidiócesis de Bogotá; es decir, postuló como conmemoración de la independencia de la República de Colombia una liturgia de la religión católica.²⁷

El *Tedeum*, según el diccionario de la Lengua Española es:

"Del latín Te Deum 'a ti, Dios', primeras palabras de este himno. Himno litúrgico solemne de acción de gracias de la Iglesia católica."

Remontándonos en la historia, el 20 de julio fue reconocido como día conmemorativo en la Ley 60 de los Estados Unidos de Colombia en 1873. Posteriormente, se consolidó como una fiesta nacional desde el año 1907, con la promulgación de la Ley 39 de 15 de junio, en la que se encargó al Gobierno la "*solemne celebración*" de la independencia nacional.

Desde sus inicios, la celebración estuvo relacionada con regocijos populares y, por supuesto, con actos litúrgicos²⁸ propios del carácter

²⁷ Derogó el anterior Protocolo de la Presidencia de la República (Decreto 1088 de 1970), que también establecía el *Tedeum* en el día de la independencia.

²⁸ Merece hacer alusión al artículo publicado en el portal educativo *Colombia aprende* del Ministerio de Educación Nacional, denominado "*El 20 de julio de 1810 y su importancia en la historia*", en el que se indicó "*La conmemoración del 20 de julio como el hito que dio origen a la Independencia en el país*

confesional predominante de la época en las relaciones entre la Iglesia Católica y el Estado.

Empero, con la promulgación de la Constitución Política de 1991, la relación del Estado y de la Iglesia se proyecta como una de tipo laico y no ya confesional, debido a la no consagración de una religión como oficial. Fue este el sentir de la Asamblea Nacional Constituyente en la votación del articulado de libertad de cultos, cuya discusión incluyó el siguiente debate:

"(...) consagrar en la Constitución que puede o debe haber un concordato atenta contra la libertad al concederse un tratamiento preferencial a un determinado culto, la Constitución debe ser pluralista y permitir la participación de todas las religiones, establecer preferencias corresponde al esquema de un Estado confesional y los colombianos desean pluralismo religioso y político, sugiere señalar que ninguna confesión tendrá carácter estatal (...)"²⁹

tuvo orígenes muy tempranos. Según el historiador Germán Mejía, ya para 1811 se llevó a cabo la primera celebración del 20 de julio «[...] realizada con plena conciencia de la magnitud de lo que había sucedido y, por ello, hasta el calendario cambió: ese año se convirtió en el año uno de la Revolución» (Mejía Pavony, 2010, p. 2). Y para 1815 ya se había promulgado una ley del congreso de las Provincias Unidas de la Nueva Granada celebrando «[...] la transformación política y celebridad de su aniversario, para cuya solemnidad el gobierno y pueblo de la Nueva Granada han creído justamente ser de su primera obligación consagrarla con ejercicios de piedad en testimonio de su gratitud y acción de gracias al Ser Supremo por el beneficio de su libertad, don preciosísimo en su adquisición [...]» («Ley sobre celebración del 20 de julio», 1815).” (<http://www.colombiaaprende.edu.co>)

²⁹Antecedentes temáticos de la Constitución Política de Colombia. Artículos 15 al 19, página 27, acta de sesión Comisión 1 de 23 de abril.

Los principios de laicismo, neutralidad e igualdad religiosa ante la ley.

Finalmente se da paso al texto de la nueva Carta que excluye cualquier forma de confesionalismo y consagra la plena libertad religiosa y el tratamiento igualitario de todas las confesiones. Igualmente, en el preámbulo se consagra la invocación de la protección de Dios, no ya referido a una iglesia en particular, sino una referencia general que ha sido explicada por la Corte en los siguientes términos:

“[La Constitución] eliminó la referencia a un ser sobrenatural como sustento del principio de soberanía y, en cambio, hizo una referencia en el Preámbulo a la invocación de la protección de Dios, sin que ello implique una vinculación del Estado con un credo particular, como sí sucedía al amparo del régimen anterior.”

Así pues, es diáfano el reconocimiento que la Constitución Política hace del carácter pluralista del Estado, con plena libertad religiosa y tratamiento igualitario de todas las confesiones, lo que se traduce en la reivindicación del carácter laico del Estado Colombiano y la existencia de un deber de neutralidad religiosa, que exige

imparcialidad de las autoridades frente a las manifestaciones religiosas e impide que el Estado adhiera o promueva una religión.

De lo hasta aquí expuesto se puede concluir que la Constitución de 1991 consagra los principios de Estado laico, pluralismo religioso y deber de neutralidad, pero que ello no impide que se otorgue un tratamiento jurídico a una persona, comunidad o situación, que tenga connotación religiosa. No obstante, una medida de esa clase debe cumplir las pautas señaladas por la Jurisprudencia para que resulten válidas desde la perspectiva constitucional, según se indicó en la sentencia C-152 de 2003 de la Corte, anteriormente analizada. Los criterios pues que debe examinar el Juez en el análisis de una medida de contenido religioso son:

- 1) Que no establezca una religión o iglesia oficial.
- 2) Que no identifique al Estado formal y explícitamente con una iglesia o religión.
- 3) Que no se trate de actos oficiales de adhesión, así sean simbólicos, a una creencia, religión o iglesia.
- 4) Que no tenga finalidad religiosa que enfatice una preferencia por alguna iglesia o confesión.
- 5) Que no adopte políticas o desarrolle acciones cuyo impacto primordial sea promover, beneficiar o perjudicar a una religión o iglesia en particular frente a otras igualmente libres ante la ley.

Descendiendo al caso concreto, se observa que el acto acusado consagra la celebración del *Tedeum* católico como parte de los actos protocolarios que el Presidente de la República efectúa cada año en la conmemoración de la fiesta del 20 de julio, lo que, en principio, permite inferir una contradicción con los artículos invocados como vulnerados.

En efecto, al comparar el contenido del acto demandado con los artículos 2º, 13 y 19 de la Constitución Política se advierte el desconocimiento de los principios de Estado laico, pluralismo religioso, deber de neutralidad e igualdad de todas las confesiones ante la ley, sin que se vislumbre que el trato preferencial a la Iglesia Católica aparezca justificado en los criterios a que se han hecho alusión.

Por el contrario, se encuentra que la celebración de la liturgia católica como acto oficial por parte del Presidente de la República, quien simboliza la unidad nacional, (1) persiste en un modelo confesional proscrito en la Constitución de 1991, (2) identifica al Estado formal y explícitamente con una religión concreta, (3) es un acto oficial de

adhesión a la Iglesia Católica, (4) enfatiza en una preferencia de credo en los festejos de una fiesta patriótica que involucra a todo el pueblo colombiano y (5) su impacto primordial tiende a promover una religión en particular.

Es decir que para la Sala Unitaria, la comparación de los artículos 2º (pluralismo), 13 (igualdad) y 19 (libertad de cultos e igualdad religiosa ante la ley) de la Constitución con el acto acusado evidencian una forma de relación Estado-Iglesia Católica que resulta contraria a la Texto Superior.

De manera que debe enfatizarse en que la unidad nacional que representa el Presidente de la República no puede fundarse en el reconocimiento de la preeminencia de un credo particular, como ocurría antes de la Constitución de 1991, sino que debe simbolizar el pluralismo y la convivencia igualitaria y libre de las distintas creencias, por lo que su participación en la celebración de una liturgia de la Iglesia Católica, en calidad de Jefe de Estado, resulta contraria al principio de neutralidad en materia religiosa.

La Sala Unitaria no desconoce el valor que para un sector mayoritario de la sociedad representan las celebraciones de la Iglesia Católica; por el contrario, es profundamente respetuosa de esas prácticas centenarias y de la importancia de su conservación para la comunidad de feligreses adscritos a esa confesión, quienes tienen plena autonomía para promoverlas y patrocinarlas como expresión de sus libertades individuales. Sin embargo, no por ello se estima ajustado a la Constitución que el Presidente de la República incluya como protocolo de la celebración oficial de la fiesta nacional de la independencia de la patria y de todos los colombianos, un acto estrictamente religioso que promueve un credo en particular como símbolo de un Estado confesional proscrito en la Constitución Política.

Por las anteriores razones la Sala Unitaria decretará la medida cautelar solicitada, como en efecto lo dispondrá en la parte resolutive de la presente providencia.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, en Sala Unitaria,

R E S U E L V E:

Primero: DECRÉTASE la medida cautelar consistente en la suspensión provisional de los efectos del **literal A** (numeral 1) y **literal D** del artículo 4º del Decreto 770 de 1982, "***Por el cual se expide el Reglamento de Protocolo y Ceremonial de la Presidencia de la República***" expedido por el Gobierno Nacional.

Segundo: Tiénese al doctor Jorge Enrique Barrios Suárez como apoderado del Ministerio de Relaciones Exteriores, de conformidad con el poder y demás documentos visibles a folios 25 a 34 del cuaderno de medida cautelar.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ
Consejera