

La inembargabilidad de los bienes de los cultos religiosos en Colombia¹. Una aproximación a la proporcionalidad de un privilegio legislativo

The unseizability of the assets of Religious Cults in Colombia.

An approach to the Proportionality of a Legislative Privilege

Milton César JIMÉNEZ RAMÍREZ ²
Paulo Bernardo ARBOLEDA RAMÍREZ ³

Resumen: Este artículo propone la aplicación del test de proporcionalidad, como un instrumento válido para determinar la constitucionalidad de una norma jurídica que presenta tratamientos diferenciales a favor de cultos religiosos, específicamente la inembargabilidad de sus bienes. Al efecto se abordará este litigio propio del derecho constitucional colombiano partiendo de los siguientes tópicos: 1) Se expondrá de forma breve el test de proporcionalidad, como método para soportar una evaluación de constitucionalidad y definir la colisión entre derechos fundamentales. 2) Se aplicará la proporcionalidad y se identificarán los principales criterios de la jurisprudencia constitucional, para determinar la constitucionalidad del privilegio legislativo de la inembargabilidad de los bienes de los cultos religiosos. Se concluirá sobre la viabilidad de establecer esta clase de tratamientos diferenciales a favor de los cultos religiosos, siempre que respondan a criterios objetivos y admisibles constitucionalmente.

Palabras clave: Proporcionalidad, Constitucionalidad, Igualdad, Inembargabilidad, Libertad de Cultos

¹ Este artículo inédito es producto de una estrategia de cohesión investigativa en el marco del proyecto de investigación: “El Derecho y la ciencia. La racionalidad como fundamento de la decisión judicial”; del macroproyecto de investigación “Democracia constitucional: límites y posibilidades para el ciudadano”, adscrito a la Maestría en Derecho Público de la Universidad de Caldas; y de la política de gestión investigativa del Centro de Investigaciones Socio jurídicas.

² Abogado; Especialista en Derecho Constitucional; Magister en Derecho Público; Doctor en Derecho, Universidad Carlos III de Madrid; docente investigador de la Universidad de Caldas, filiación con la cual se gestiona este artículo. Correo electrónico: milton.jimenez@ucaldas.edu.co

³ Abogado; Especialista en Derecho Público; Magíster en Derecho, Universidad de Medellín; docente investigador de la Universidad de Caldas, filiación con la cual se gestiona este artículo. Correo electrónico: paulo.arboleda@ucaldas.edu.co

Abstract: This article proposes the application of the proportionality test, as a valid instrument to determine the constitutionality of a legal norm that presents differential treatments in favor of religious cults, specifically the unseizability of their assets. For this purpose, this dispute inherent to Colombian constitutional law will be addressed starting from the following topics: 1) The proportionality test will be briefly exposed, as a method to support an evaluation of constitutionality and to define the collision between fundamental rights. 2) The proportionality will be applied, and the main criteria of constitutional jurisprudence will be identified, to determine the constitutionality of the legislative privilege of the unseizability of the assets of religious cults. It will be concluded on the viability of establishing this kind of differential treatments in favor of religious cults if they respond to objective and constitutionally admissible criteria.

Keywords: Proportionality, Constitutionality, Equality, Unseizability, Religious Freedom

1. Introducción

En Colombia el artículo 594 del Código General del Proceso establece un régimen de bienes inembargables, como una prerrogativa que evita que esos bienes puedan servir de garantía y afectar las actividades o personas a las que sirven. Se trata de un beneficio que pretende brindar una protección a personas e instituciones que se estiman jurídicamente como débiles, sujetos de especial protección o que ejercen una potestad especial, como las rentas públicas, el patrimonio familiar, o los bienes de los cultos religiosos. El objetivo de esta investigación es determinar la constitucionalidad de la extensión de tal privilegio legislativo a los cultos religiosos. Al efecto la norma señalada dice:

10. Los bienes destinados al culto religioso de cualquier confesión o iglesia que haya suscrito concordato o tratado de derecho internacional o convenio de derecho público interno con el Estado colombiano⁴.

Los beneficios concedidos a las iglesias son uno de los casos más discutidos en las sociedades que han sido definidas constitucionalmente como laicas, más cuando se pretende establecer un régimen de igualdad material frente a todos los actores de la sociedad⁵. En democracias constitucionales la justificación de un tratamiento diferenciado no puede admitirse como un suceso meramente normativo, sino que debe responder a criterios objetivos que satisfagan los derechos fundamentales. Dadas las cosas, para establecer la constitucionalidad de la medida legislativa descrita en el régimen procesal colombiano se abordarán los siguientes tópicos: 1) Se expondrá brevemente el test de proporcionalidad, como instrumento elegido para estudiar la constitucionalidad del privilegio legislativo de la inembargabilidad de los bienes a favor de los cultos religiosos. La exposición de la

⁴ Ley N.º1564, Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones. Diario oficial, 12 de julio de 2012, art. 594.

⁵ Habermas (2006).

metodología de la proporcionalidad será específica para fomentar un mayor análisis del caso objeto del trabajo. 2) A partir de la aplicación de la proporcionalidad como método para solucionar la colisión entre la libertad de cultos y la igualdad, se establecerán los principales argumentos que han definido este litigio. Esta parte utilizará una evaluación efectuada por los investigadores en contexto con la jurisprudencia que ha evaluado la norma que establece el privilegio legislativo y con otros referentes pertinentes para soportar la argumentación presentada. Como conclusión se expondrá la viabilidad de establecer esta clase de tratamientos diferenciales a favor de los cultos religiosos, siempre que se respondan a criterios legislativos afines a la constitución y a la adecuada consolidación de la personería jurídica de las congregaciones religiosas.

Este artículo se desarrolló bajo una metodología cualitativa, con un método bibliográfico y bajo un enfoque hermenéutico, centrado en la identificación de la jurisprudencia constitucional y de fuentes normativas y doctrinarias que permitieran adelantar la evaluación constitucional de la medida legislativa objeto de estudio.

2. Un concepto mínimo de ponderación para apoyar una evaluación de constitucionalidad

Colombia posee un sistema jurídico abierto propio del establecimiento del Estado Social y Democrático de Derecho, así como de la supremacía de la constitución y su prevalencia sobre el resto de las normas jurídicas existentes; esto supone que un ordenamiento jurídico abierto consagra distintos tipos de normas, tales como leyes, actos administrativos, valores, principios, directrices políticas⁶; pero la primacía de la constitución también hace que exista una prevalencia de los valores y principios sobre otras tipologías de normas, lo que implica un pluralismo de fuentes jurídicas que le entrega al derecho un carácter democrático, pues no prima el autoritarismo legal, o se dota al legislador de un carácter excluyente en la interpretación de la ley; la ley no está dotada de prevalencia sobre la constitución o los principios, sino que se desarrolla a partir de ellos.

Adicionalmente, se impone que todas las normas al ser creadas no solo cumplan con los requisitos o procedimientos dispuestos para su creación (validez formal), sino que además desarrollen y no contradigan la constitución y sus fundamentos axiológicos (validez material)⁷. El sistema jurídico no

⁶ Dworkin (1984), pp. 158-162; Zagrebelsky (1995), pp. 37-41; Prieto Sanchis (2007).

⁷ Kelsen (2011), pp. 44-66; Alexy (1992); Corte Constitucional de Colombia, Rol C-054-2016, 10 de febrero de 2016. La Corte Constitucional ha dicho que “la supremacía constitucional también encuentra una función directiva, derivada de la regla de interpretación contenida en el artículo 4 de la constitución. Como es bien sabido, de una misma disposición jurídica, esto es, del texto de la regla correspondiente, pueden

es solo un sistema encargado de definir quién, cómo y cuándo crea las normas, sino que también es un sistema lógico racional que identifica actores con un poder normativo limitado por unos procedimientos, que a la par, deben especialmente satisfacer contenidos morales dispuestos en una norma superior o en la constitución, máximos criterios de validez jurídica⁸.

Dadas las cosas, los principales contenidos morales del sistema jurídico están provistos por los principios, los cuales se conciben como normas jurídicas con la capacidad de determinar el contenido de otras normas, pero que en esencia son postulados abstractos que deben concretarse con su aplicación a casos o situaciones específicas de la vida y la práctica jurídica⁹; asimismo se conciben como mandatos que deben ser cumplidos en la mayor medida posible según las condiciones jurídicas y materiales del contexto¹⁰; un deber ser que determina el comportamiento del Estado frente a los ciudadanos y que fundamentalmente garantiza la libertad, igualdad y autonomía de las personas.

2.1. UNA APROXIMACIÓN AL TEST DE PROPORCIONALIDAD

La proporcionalidad es también un principio que dispone la concreción y el examen de las limitaciones que se pretenden imponer a los principios, bien por una ley, un acto administrativo, una decisión judicial o de los privados; la proporcionalidad es el fin mismo de la ponderación. La proporcionalidad posee tres (3) subprincipios: i) idoneidad o adecuación; ii) necesidad; iii) proporcionalidad en sentido estricto¹¹. A continuación, se presentarán estos principios prescindiendo

derivarse diferentes contenidos normativos que pueden tener significados diversos e incluso divergentes. Esto debido a que el derecho es expresado en lenguaje natural y, por lo mismo, está caracterizado por la ambigüedad y la vaguedad de sus formulaciones idiomáticas. Ante comprensiones diferentes de una misma disposición el intérprete debe escoger una de ellas para ser aplicada en casos concretos. Sin embargo, si esta tarea es asumida en el marco del control de constitucionalidad, el parámetro de escogencia es la vigencia de la Constitución, por lo que la Corte, a partir de la función directiva de la Carta Política, define qué comprensiones de las normas resultan compatibles con la supremacía constitucional, proscribiendo aquellas que no cumplan con esa condición. A su vez, en caso de que ninguna de ellas esté conforme a la Constitución, se infiere la inexistencia del enunciado normativo y su consecuente expulsión del orden jurídico. En otras palabras, conforme a la función directiva de la supremacía constitucional, la armonía con la Carta Política opera como árbitro entre dichas interpretaciones jurídicas divergentes, otorgándose con ello no solo plena eficacia de dicho principio, sino también seguridad jurídica, la racionalidad y la razonabilidad al orden jurídico en su conjunto”.

⁸ Kelsen (2011); Hart (1963).

⁹ Dworkin (1984).

¹⁰ Alexy (2008), pp. 86-88.

¹¹ Corte Constitucional de Colombia, Rol C-022-1996, 23 de enero de 1996. Esta sentencia es determinante en la aplicación del principio de proporcionalidad en Colombia, específicamente en casos relacionados con la igualdad. Al efecto, la Corte estableció criterios para determinar esta clase de exámenes: “El concepto de proporcionalidad comprende tres conceptos parciales: la adecuación de los medios escogidos para la consecución del fin perseguido, la necesidad de la utilización de esos medios para el logro del fin (esto es, que no exista otro medio que pueda conducir al fin y que sacrifique en menor medida los principios constitucionales afectados por el uso de esos medios), y la proporcionalidad en sentido estricto entre medios y fin, es decir, que el principio satisfecho por el logro de este fin no sacrifique principios constitucionalmente más importantes. En el caso concreto del principio de igualdad, el concepto de proporcionalidad significa, por tanto, que un trato desigual no vulnera ese principio solo si se demuestra que es (1) adecuado para el logro de un fin constitucionalmente válido; (2) necesario, es decir, que no existe un medio menos oneroso, en términos del sacrificio de otros principios constitucionales, para alcanzar el fin; y (3) proporcionado, esto es, que el trato desigual no sacrifica valores y principios (dentro de los cuales se encuentra el principio de igualdad) que tengan un mayor peso que el principio que se quiere satisfacer mediante dicho trato”.

Estos criterios han sido persistentes en la Corte y reiterados y complementados en la sentencia Rol C-520 de 2016, 21 de septiembre de 2016, en la que la corte especificó: “La Corte ha considerado que la distribución de beneficios y cargas implica una decisión en la que se escoge otorgar o imponer algo a determinadas personas o grupos y, por lo tanto, una distinción, de donde se infiere la relación entre esa distribución y el principio de igualdad. En consecuencia, los criterios a partir de los cuales se realice esa distribución deben (i) respetar el

de otros desarrollos específicos aplicados por la Corte Constitucional, como el juicio de igualdad o de razonabilidad aplicado a los casos de igualdad¹², el cual contempla la identificación del objetivo perseguido a través de la decisión o el trato diferencial establecido; la validez o adecuación de tal objetivo a la constitución, y el establecimiento de la proporcionalidad de la medida. Asimismo, por superar el objeto de este estudio, se prescindirá del estudio de la intensidad del control, también conocido como test americano que expone la intensidad leve, intermedia y estricta¹³ y en conjunto con los demás instrumentos mencionados componen la llamada prueba integral promovido por la Corte Constitucional de Colombia¹⁴. Los tres (3) subprincipios del principio de proporcionalidad pueden comprenderse de la siguiente manera¹⁵:

2.1.1. Idoneidad o adecuación (estudio del fin)

Esta etapa del llamado test de proporcionalidad requiere absolver varios pasos tendientes a evaluar la norma, decisión o medida impuesta por su autor (legislador, juez, entidad pública o privada, etc.), respondiendo a una relación de subordinante a subordinado (presunta víctima de la infracción de los derechos): *i) identificar el fin u objetivo de la medida que presuntamente infringe o limita los derechos o*

principio de igualdad de oportunidades de todos los interesados; (ii) ser transparentes, (iii) estar predeterminados y (iv) no afectar desproporcionadamente los derechos de algunas personas. Además, (v) deben determinarse en consideración a la naturaleza del bien o la carga a imponer, análisis que, por regla general, corresponde a las ramas legislativa y ejecutiva del poder público”.

¹² Rodríguez (1998); Arango (2004), pp.251-260.

¹³ Al respecto ver: Corte Constitucional de Colombia, Rol C-015-2014: “Según su grado de intensidad, esta prueba puede tener tres grados: estricto, intermedio y leve. Para determinar cuál es el grado de intensidad adecuado a un caso sub iudice, este tribunal ha fijado una regla y varios criterios, como se da cuenta enseguida. La regla es la de que al ejercer el control de constitucionalidad se debe aplicar un test leve, que es el ordinario. Esta prueba se limita a establecer la legitimidad del fin y del medio, debiendo ser este último adecuado para lograr el primero, valga decir, a verificar si dichos fin y medio no están constitucionalmente prohibidos y si el segundo es idóneo o adecuado para conseguir el primero. Esta regla se formula a partir de dos importantes consideraciones: el principio democrático, en el que se funda el ejercicio de las competencias del legislador, y la “presunción de constitucionalidad que existe sobre las decisiones legislativas”. El test leve busca evitar decisiones arbitrarias y caprichosas del legislador, es decir, decisiones que no tengan un mínimo de racionalidad. El test leve ha sido aplicado por este tribunal en casos en que se estudian materias económicas, tributarias o de política internacional, o en aquellos en que está de por medio una competencia específica definida por la Constitución en cabeza de un órgano constitucional, o en los cuales se trata de analizar una normatividad anterior a la vigencia de la Carta de 1991 derogada pero que surte efectos en el presente, o cuando, a partir del contexto normativo del precepto demandado, no se aprecie prima facie una amenaza para el derecho en cuestión. Para aplicar un test estricto, que es la primera y más significativa excepción a la regla, este tribunal ha considerado que es menester que esté de por medio una clasificación sospechosa, como las previstas de manera no taxativa a modo de prohibiciones de discriminación en el artículo 13 de la Constitución; o que la medida recaiga en personas que estén en condiciones de debilidad manifiesta, o que pertenezcan a grupos marginados o discriminados o a sectores sin acceso efectivo a la toma de decisiones o a minorías insulares y discretas; o que la diferenciación afecte de manera grave, prima facie, el goce de un derecho constitucional fundamental; o que se constituya un privilegio. El test estricto es el más exigente, pues busca establecer que, si el fin es legítimo, importante e imperioso y si el medio es legítimo, adecuado y necesario, es decir, si no puede ser remplazado por otro menos lesivo. Esta prueba incluye un cuarto objeto de análisis: si los beneficios de adoptar la medida exceden claramente las restricciones impuestas sobre otros principios y valores constitucionales. Entre los extremos del test leve y del test estricto está el test intermedio, que se aplica por este tribunal cuando se puede afectar el goce de un derecho no fundamental o cuando hay un indicio de arbitrariedad que puede afectar la libre competencia. Este test busca establecer que el fin sea legítimo e importante, sea porque promueve intereses públicos valorados por la Constitución o por la magnitud del problema que el legislador busca resolver, y que el medio sea adecuado y efectivamente conducente para alcanzar dicho fin”.

¹⁴ Corte Constitucional de Colombia, Rol C-673-2001, 28 de junio de 2001. Se ha entendido por test integral la aplicación del test de razonabilidad, así: “test de razonabilidad sigue precisos pasos que le imprimen objetividad al análisis de constitucionalidad. Las jurisprudencias nacional, comparada e internacional desarrollan generalmente el test en tres pasos: 1. el análisis del fin buscado por la medida, 2. el análisis del medio empleado y 3. el análisis de la relación entre el medio y el fin. Cada uno de estos pasos busca absolver diversas preguntas, según se trate de un test estricto, intermedio o leve”.

¹⁵ Alexy (1997); Bernal (2007).

principios en conflicto; ii) determinar si el fin u objetivo identificado por el autor de la medida es congruente o adecuado a la constitución en sentido integral (texto de la norma superior, bloque de constitucionalidad, derecho convencional y precedente constitucional), esto es, si existe al menos a primera vista una justificación o razón suficiente para presumir su coherencia frente a la constitución¹⁶. Esto supone el reconocimiento de la necesidad de deferencia ante el principio democrático, pues corresponde al autor de la medida definir su fin y medios, y garantizar su proporcionalidad, empero, si esa relación no es satisfactoria procederá la declaratoria de inconstitucionalidad¹⁷.

2.1.2. Principio de necesidad (estudio del medio)

La evaluación se centra en la identificación del medio elegido por el autor de la medida —por ejemplo el legislador cuando ejerce su poder de libre configuración limitando el ejercicio de una libertad—, para el desarrollo del fin u objetivo; por ello vale absolver los siguientes pasos: i) determinar si el medio elegido por el autor de la medida es un medio efectivo, específicamente si es útil para materializar el objetivo deseado por el creador de la decisión que se evalúa (instrumentalidad); ii) si el medio elegido es coherente con la constitución, al menos si no es notoriamente inconstitucional (legitimidad); iii) si el medio elegido es necesario, esto es, si no existe un medio menos lesivo en el marco de posibilidades de las que dispone el autor de la medida; si en su lugar, ha optado por el medio, instrumento o mecanismo más lesivo para los principios en pro del desarrollo del fin perseguido. En este evento es necesario identificar las opciones de las que dispone el autor de la medida bajo evaluación, para estimar según los hechos del caso si existe un medio que sacrifique en menor grado los derechos, o si existe un medio más apropiado para su ejercicio y protección. Pese a la discrecionalidad del autor debe cumplir con una carga de suficiencia y adoptar mecanismos respetuosos del contenido material de los derechos. Si bien puede presumirse que quien promueve la decisión no está obligado a elegir el medio más idóneo, si está obligado a justificar su elección y a evidenciar que se trata de un medio importante y tolerable.

2.1.3. Proporcionalidad en sentido estricto (la relación entre el fin y el medio)

La etapa más importante es la proporcionalidad, pues el examen debe concluir identificando si el sacrificio de los principios se ha dado, y si tal sacrificio es tolerable y por tanto supone un beneficio ponderable para el otro principio. La colisión entre principios debe ser señalada y resuelta garantizando la mayor aplicación posible. Es necesario determinar con el fin de lograr un adecuada

¹⁶ Arboleda y Jiménez (2017).

¹⁷ Prieto Sanchis (2007), pp. 132-146; Alexy (1997); Alexy (2016).

evaluación: i) cuáles son las principales infracciones, o restricciones, sufridas por cada uno de los principios en colisión, pues a partir de esta determinación dada por la identificación y valoración de los hechos se comprenderá de forma real el choque normativo y se empezará a evidenciar la precedencia que debe aplicarse; ii) es conveniente a efectos de establecer con mayor objetividad el grado de la infracción, valorarla desde una limitación leve, intermedia, estricta o total. Esto es, se trata de una evaluación subjetiva que determina según los hechos del caso, si la infracción restringe el derecho pero sigue permitiendo su ejercicio (leve); si la limitación impone que el derecho no se ejerza totalmente, pero que se siga distinguiendo su contenido (intermedio); o, que las limitaciones impuestas son amplias e intolerables, tanto que hace el derecho nugatorio o que pueda concluirse su abolición¹⁸; iii) determinar si la limitación diagnosticada es admisible, o tolerable, conforme a los hechos y al sistema jurídico constitucional; iv) conforme a estas conclusiones definir si los derechos en conflicto coexisten, o si por el contrario estamos ante una relación que descompensa la ley de la ponderación y genera relaciones concretas y desproporcionales, y por tanto, inconstitucionales¹⁹.

En este ámbito el juez no queda investido de enorme discrecionalidad, sino que por el contrario debe limitarse y derivar su decisión conforme a los principios que deban tener precedencia en el caso²⁰, por lo que la consecuencia jurídica se obtendrá fruto de ese análisis y del cruce probatorio y argumentativo de las partes y el juez, especialmente en ausencia de precedente²¹.

3. ¿Es constitucional conceder el privilegio de la inembargabilidad de los bienes a los cultos religiosos?

¹⁸ Bernal (2005), pp. 266-271.

¹⁹ Barak (2012), pp. 127-134.

²⁰ Barak (2012), pp. 135-140.

²¹ Corte Constitucional de Colombia, Rol T-446-2013, 11 de julio de 2013: La Corte ha dicho en relación con la autonomía Judicial que: “La jurisprudencia constitucional ha sido enfática en señalar que la autonomía judicial en el proceso de interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico no es absoluta, pues un primer límite se encuentra en el derecho de toda persona a recibir el mismo tratamiento por parte de las autoridades judiciales. De hecho, en el ámbito judicial, dado que como se dijo, los jueces interpretan la ley y atribuyen consecuencias jurídicas a las partes en conflicto, “la igualdad de trato que las autoridades deben otorgar a las personas supone además una igualdad en la interpretación y la aplicación de la ley”. De manera que la jurisprudencia de la Corte ha advertido que el problema de relevancia constitucional en el manejo de los precedentes judiciales surge cuando, en franco desconocimiento del derecho a la igualdad y tomando como fundamento la autonomía e independencia judicial, los jueces adoptan decisiones disímiles frente a casos semejantes. Ha reconocido la jurisprudencia constitucional que la autonomía judicial debe respetar ciertos límites al momento de interpretar y aplicar la ley. En este sentido, la actividad de los jueces estaría condicionada por: (i) la posibilidad de que el juez superior controle la interpretación del juez inferior mediante los mecanismos procesales de apelación y consulta; (ii) el recurso de casación cuya finalidad es la unificación de la jurisprudencia nacional. En el caso de la Corte Suprema de Justicia, la Corporación se encarga de revisar la interpretación propuesta y aplicada por los jueces y de determinar “la manera en que los jueces han de interpretar determinadas disposiciones”; (iii) la sujeción al precedente vertical, es decir, al precedente dado por el juez superior en relación con la manera en que se ha de interpretar y aplicar una norma; y (iv) al precedente horizontal que implica el acatamiento al precedente fijado por el propio juez —individual o colegiado— en casos decididos con anterioridad”.

La Corte Constitucional ha admitido dos (2) demandas contra del artículo 594, numeral 10° (parcial) de la ley 1564 de 2012, resueltas a través de las sentencias C-346 y C-416 de 2019. La Corte estudió principalmente cargos de inconstitucionalidad relacionados con la presunta vulneración de la igualdad como principio constitutivo e irradiador de las relaciones del Estado con las confesiones o iglesias; así mismo, si el legislador estableció en la norma impugnada una discriminación sin fundamento legítimo, necesario e idóneo. Los demandantes alegaron que la exigencia de la celebración con el Estado colombiano de un concordato, tratado de derecho internacional o convenio de derecho público interno para acceder a la prerrogativa de la inembargabilidad de los bienes de una confesión, no tiene ningún propósito y carece de una justificación constitucional. Así pues, esta distinción entre las confesiones que han celebrado o no un acuerdo con el Estado colombiano y su efecto de la inembargabilidad de los bienes para las primeras, produce una situación de discriminación para las segundas. Esto quiere decir que se produciría una suerte de discriminación entre iguales (todas aquellas confesiones con reconocimiento de personería jurídica)²².

Los actores insistieron en que la celebración de los convenios públicos con el Estado colombiano solo tiene la finalidad de regular lo concerniente a la posibilidad de impartir enseñanza religiosa y modificar el estado civil de las personas (con especial atención de los efectos civiles de los matrimonios religiosos), por lo cual, el negar la prohibición de embargo de los bienes de las demás confesiones, carecería de justificación constitucional.

El principio constitucional de igualdad no implica un derecho de las personas a que el Estado colombiano y sus autoridades no realicen ningún tipo de distinción en cuanto a la aplicación de la ley. Las leyes que regulan el ejercicio de los derechos establecen tratos diferentes de las personas como bien lo posibilita el artículo 13 de la constitución política. También es claro que no toda distinción realizada por el legislador se funda en una categoría sospechosa, esto alude a que la distinción sea fundada y tenga el alcance de vulnerar la prohibición de no discriminación. De hecho, por la fuerza de irradiación cultural de la igualdad comprendida en su triple dimensión de valor, principio y derecho, se ha afianzado el consenso normativo en nuestra cultura político-jurídica acerca de la prohibición del uso de las categorías sospechosas (religión, origen nacional, raza, sexo, género, etc.) para fines de distinción en la adopción de medidas por el Estado.

²² Ley N.º 133, Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política. Diario oficial, 26 de mayo de 1994, artículos 6º, 8º y 15.

En cuanto a la igualdad de trato ante la ley, ella implica la obligación del Estado de tratar igual a aquellas personas que se encuentren en igualdad de circunstancias. En este orden de ideas, cualquier distinción debe ser razonable y no guardar hostilidad contra determinados grupos de personas. Lo que la normatividad constitucional exige es que las personas ubicadas en circunstancias similares deban ser tratadas del mismo modo. Para la materialización de este propósito normativo se exige que cualquier clasificación sea razonable, no arbitraria y se apoye sobre algún tipo de base de diferenciación que tenga vinculación directa con el propósito constitucionalmente legítimo que es perseguido por la legislación.

Así pues, la afectación del canon de la igualdad constitucional entre los cultos religiosos es la clave para determinar la constitucionalidad de la medida. A continuación, se realizará la aplicación del test de proporcionalidad sobre el caso propuesto:

3.1. APLICACIÓN AL CASO DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD

Con relación a la calificación conceptual de la prueba de proporcionalidad aplicable al caso se tiene entonces dos (2) sujetos (Juicio integrado de la Corte Constitucional que reúne elementos del test americano y el test europeo)²³. Conforme al test integrado aplicado al cargo de inconstitucionalidad en estudio, se identifican como elementos previos a la aplicación del test:

- La existencia de dos (2) sujetos: **(S1)** iglesias y confesiones que han celebrado convenios nacionales o internacionales de derecho público con el Estado colombiano, y **(S2)** iglesias y confesiones que no los han celebrado, pero que potencialmente pueden hacerlo.
- En el primer evento las iglesias están protegidas legalmente por las medidas del Código General del Proceso —la prohibición del embargo de sus bienes destinados al culto—. El medio elegido por el legislador para protegerlas es la Inembargabilidad de sus bienes destinados al culto y la finalidad perseguida es la de garantizar el ejercicio del culto

²³ El test integrado de proporcionalidad aplicado por la Corte Constitucional de Colombia ha fomentado la utilización de las intensidades de evaluación propias de la práctica del test americano. Pese a no estar incluido en el objeto de este estudio se considera adecuado brindar una breve explicación. Así, se habla de intensidades leves o intermedias que parten de la presunción de constitucionalidad de la medida y del respeto a las decisiones de los órganos constitucionales. Bajo un test leve (flexible) podría evaluarse una medida económica o un tributo, en tanto que el intermedio podría aplicarse a la concesión de un privilegio, o una acción afirmativa. El test estricto se aplicaría a casos de desigualdad, discriminación o violación de derechos fundamentales en general, y promovería la presunción de inconstitucionalidad. Al respecto ver: Corte Constitucional de Colombia, Rol T-577-2005, 27 de mayo de 2005. “[...] al distinguir los distintos niveles de intensidad en la aplicación de los escrutinios en estricto, intermedio y flexible. (i) estricto, [que] el trato diferente deba constituir una medida necesaria para alcanzar un objetivo constitucionalmente imperioso;” (ii) intermedio, que el fin importante constitucionalmente y el medio sea altamente conducente para lograr el fin propuesto; y (iii) flexible o de mera razonabilidad, es decir que sea suficiente con que la medida sea potencialmente adecuada para alcanzar un propósito que no esté prohibido por el ordenamiento”.

religioso y la integridad patrimonial de la iglesia. Así pues, la potencial tensión entre derechos se despliega entre la libertad de cultos y la igualdad entre S1 y S2.

- Los elementos planteados, permiten responder a: ¿Excluir de la prenda general que tienen los acreedores sobre los bienes destinados al culto que usan las iglesias o confesiones con convenio nacional o internacional de derecho público con el Estado colombiano, contribuye a alcanzar un fin constitucionalmente válido?
- ¿Se justifica el trato diferenciado entre S1 y S2? ¿Esta excepción es tolerable constitucionalmente? Se procederá con el test de proporcionalidad.

3.1.1. Idoneidad: El fin de la medida

En un primer nivel de análisis corresponde responder a los siguientes cuestionamientos: ¿La medida es o no adecuada?; ¿El fin de la medida es un fin constitucionalmente adecuado e idóneo? Dicho, en otros términos: ¿El garantizar el ejercicio del culto religioso y proteger el patrimonio de las congregaciones es un fin relevante constitucionalmente?

La respuesta es afirmativa, es un fin relevante constitucionalmente, toda vez que el Estado colombiano es laico²⁴ y protege la libertad de cultos como prerrogativa de los ciudadanos y una garantía individual. En tal sentido, el fin es idóneo porque es un fin constitucionalmente admisible toda vez que desarrolla el principio del libre desarrollo de la personalidad, como parte de la autonomía o de la decisión individual de practicar o no un culto. Y cuando la decisión es positiva se apunta a la realización de la garantía de que el Estado no intervenga en el culto objetivamente considerado. Desde luego, se protegen los bienes destinados al culto por su alcance cultural religioso, alcance artístico y porque hace parte del fuero interno de la iglesia y el Estado no puede intervenir sobre ellos, so pena de afectar el culto²⁵. Esta garantía no cubre los bienes de las iglesias con destinación comercial como son los arrendamientos o los propios del tráfico jurídico privado y hasta comercial.

²⁴ Ver: Corte Constitucional de Colombia, Rol C-350-1994, 04 de agosto de 1994. La Corte señala que “la Constitución de 1991 establece el carácter pluralista del Estado social de derecho colombiano, del cual el pluralismo religioso es uno de los componentes más importantes. Igualmente, la Carta excluye cualquier forma de confesionalismo y consagra la plena libertad religiosa y el tratamiento igualitario de todas las confesiones religiosas, puesto que la invocación a la protección de Dios, que se hace en el preámbulo, tiene un carácter general y no referido a una iglesia en particular. Esto implica entonces que, en el ordenamiento constitucional colombiano, hay una separación entre el Estado y las iglesias porque el Estado es laico; en efecto, esa estricta neutralidad del Estado en materia religiosa es la única forma de que los poderes públicos aseguren el pluralismo y la coexistencia igualitaria y la autonomía de las distintas confesiones religiosas”.

²⁵ Corte Constitucional de Colombia, Rol C-088-1994, 03 de marzo de 1994. Al respecto dice la Corte: “El derecho de ser propietarias del patrimonio artístico y cultural que hayan creado, o adquirido con sus recursos, o que esté bajo la posesión legítima de las iglesias y confesiones, resulta constitucional, bajo el entendido de que estos bienes, en cuanto formen parte del patrimonio cultural de la Nación, están bajo la protección del Estado en los términos establecidos por el artículo 72 de la Carta. Para dichos bienes, cuya propiedad es

Para claridad conceptual se tiene que el libre desarrollo a la personalidad, entendido desde la óptica religiosa, consiste en la discrecionalidad del individuo de asistir a las iglesias o templos, que son por excelencia los lugares de reunión de las comunidades religiosas. Frente a la Libertad de cultos, se encuentra que claramente es el derecho constitucional que podría constituir el más vigoroso fin de esta medida. El hecho que se permita profesar el culto libremente, de manera individual y colectiva, contempla elementos que son esenciales e indispensables para sentir que realmente se ha hecho el proceso de la ceremonia religiosa, que podrían entonces verse afectados por medidas de embargo o secuestro.

El fin de la medida es adecuado e idóneo porque es un fin constitucionalmente admisible, toda vez que desarrolla el principio de la dignidad humana, y se trata de una garantía reconocida en instrumentos internacionales. Al efecto cabe destacar como normativa internacional que se incorpora a la constitución con carácter imperativo las siguientes normas:

- El preámbulo y el artículo 18 de la declaración universal de los derechos humanos adoptada por Colombia estableció:

Considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad, y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias.

Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia. (Artículo 18)

- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dice:

Cada uno de los Estados Parte en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. (Numeral 1, Artículo 2)

Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza. (Numeral 1 Artículo 18)

originaria de la Nación, de conformidad con la Carta, la ley podrá establecer los mecanismos para su readquisición, cuando se encuentren en manos de particulares, y podrá, además, reglamentar los derechos especiales que pudieran tener los grupos étnicos asentados en territorio de la riqueza arqueológica”.

Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección. (Numeral 2 Artículo 18)

- Convención Americana sobre Derechos Humanos señala:

Los Estados Parte en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. (Numeral 1, Artículo 1).

Conforme a lo expuesto, la medida legislativa es idónea porque tiene un grado de adecuación abstracto o general con la constitución política de 1991 (preámbulo y artículo 19). Su grado de imputación satisface la constitución y el bloque de constitucionalidad. En términos abstractos la protección del culto y del patrimonio de las iglesias que hayan celebrado convenio de derecho público con el Estado colombiano, satisface la prueba de proporcionalidad. El legislador ha elegido un fin idóneo que, además, a primera vista o notoriamente, no aparece como inconstitucional.

3.1.2. Principio de necesidad

La necesidad se presenta como un estudio del medio, una determinación sobre si el autor de la medida adoptó el medio más o menos gravoso frente a la restricción de los derechos fundamentales. Asimismo, se orienta a identificar si se disponía de un medio alternativo e importante para satisfacer el derecho infringido en lugar de implementar el medio más gravoso. Ahora bien, en un segundo nivel de evaluación conviene establecer cuál es el medio utilizado para desarrollar el fin de la medida; se requiere establecer si ese medio es efectivo y, si no es notoriamente contrario a la constitución.

El medio elegido por el legislador para la protección del culto y del patrimonio congregacional consiste en dotar a todos estos bienes que constituyen el patrimonio eclesiástico de un carácter inembargable. Este medio posee un alto grado de efectividad, toda vez que, la inembargabilidad crea una protección aplicable a cualquier caso; y frente a cualquier obligación que pueda menguar el patrimonio destinado al culto y la estabilidad de la iglesia. En tal sentido, este medio permite que la iglesia ejerza sus ritos sin sujeción a factores externos provenientes del Estado o de los particulares, lo cual crea a la par un privilegio a favor de los feligreses del culto, sin menoscabar la seguridad jurídica.

El medio elegido por el legislador representa la expresión del poder de libre configuración, potestad que solo está limitada por la constitución y los derechos de las personas. Pese a la amplitud de opciones

que el legislador podría adoptar, el concordato²⁶ y los convenios de derecho público limitan esa discrecionalidad; en tanto que el medio dictaminado por la constitución y su bloque de constitucionalidad (en el cual se circunscribe el concordato) no describe una elección inconstitucional, sino, más bien, un grado de satisfacción de los compromisos adquiridos constitucionalmente y a nivel internacional.

Como se dijo el medio resulta imperioso, esto es, un argumento más que importante y necesario para satisfacer la obligación estatal. Dándose que, aunque es un medio gravoso y que restringe el derecho de igualdad de las congregaciones religiosas que no suscribieron convenio de derecho público —pero que potencialmente pueden hacerlo—, también es un medio excepcional y específico que responde a las características históricas y particulares del credo religioso. El legislador dispuso la posibilidad de celebrar convenio de derecho público con el Estado colombiano para otorgar la garantía de la prohibición del embargo de los bienes destinados al culto, con lo cual se extienden ciertas prerrogativas adquiridas con la iglesia católica por la vía del concordato. Estas prerrogativas son ciertamente excepcionales por su impacto en la prenda general de los acreedores, el interés público y la seguridad jurídica. Esta excepción no puede ser la regla general y, por ello mismo, es constitucionalmente razonable exigir que, para acceder a semejante privilegio, se requiera la celebración de un convenio de derecho público con el Estado colombiano. Este es el medio menos lesivo de cara a que el legislador se ve restringido por las obligaciones estatales adquiridas mediante el concordato y la recepción del tratado al interior de nuestra constitución.

Como lo ha indicado la Corte Constitucional todo beneficio concedido a ciertos cultos religiosos debe ser accesible para los demás bajo criterios claros, objetivos y verificables, y no incurrir en prohibiciones señaladas por la jurisprudencia:

- 1) Proclamar la creación de una iglesia oficial;
- 2) Influir en una persona, en contra de su voluntad, para que asista a una iglesia o se retire de la suya, forzarla para que profese o no una determinada religión;
- 3) Ser castigado por profesar una religión determinada o por asistir o no a la iglesia;

²⁶ Ver: Corte Constitucional de Colombia, Rol 027-1993, 05 de febrero de 1993; Rol C-088-1994, 03 de marzo de 1994. El concordato es un acuerdo entre la Santa Sede y el Estado Colombiano. Al respecto dice la Corte: “El Estado reconoce personería jurídica de derecho público eclesiástico a la Iglesia Católica y a las entidades erigidas o que se erijan conforme a lo establecido en el inciso 1° del artículo IV del concordato, aprobado por la Ley 20 de 1974, que es la ley por la cual se incorporó al derecho interno colombiano el mencionado tratado”. La Santa Sede es considerada como sujeto de derecho en el ámbito del derecho internacional público. También ver: Alonso (2016).

- 4) Preferir una religión sobre otra;
- 5) Participar en asuntos de organizaciones religiosas.
- 6) Aceptar leyes en las cuales se le brinde ayuda a una religión o a todas las religiones;
- 7) Recaudar impuestos para apoyar cualquier institución o actividad religiosa²⁷.

Con ello se satisface el examen de igualdad y se puede concluir que, en el caso concreto, la medida de prohibición del embargo de los bienes destinados al culto de las iglesias, o confesiones amparadas por la celebración de un convenio de derecho público con el Estado colombiano, no apareja la vulneración del derecho a la igualdad de las iglesias y confesiones que no lo hayan hecho²⁸. Y es que este privilegio es una medida excepcional y, convertirla en regla general, podría afectar gravemente el principio de laicidad y la seguridad jurídica, no solo de los acreedores de las iglesias, sino de la sociedad en su conjunto²⁹.

3.1.3. Análisis estricto de proporcionalidad

En cuanto a la proporcionalidad como estudio de la relación fin y medio, debe absolverse la siguiente pregunta: ¿Cuál es la limitación que han sufrido los derechos en tensión? La libertad religiosa aparece como un derecho fundamental altamente protegido por el Estado colombiano y la legislación, limitando la garantía de los acreedores ante cualquier obligación incumplida por la iglesia. En tanto que la igualdad aparece como limitada o restringida pues se crea un privilegio al que no puede acceder el resto de las congregaciones religiosas reconocidas en Colombia, toda vez que no todas las iglesias han suscrito convenios de derecho interno con el Estado colombiano y una sola ha celebrado un concordato.

Conviene, pues, responder la pregunta por el grado de la infracción sufrida por los derechos. En cuanto a la gravedad de la lesión sufrida por los derechos, puede decirse que la satisfacción concedida a la libertad de cultos es inversamente proporcional al sacrificio sufrido por el derecho a la igualdad o el derecho a la igual consideración y tratamiento por parte del Estado. Esta limitación es grave, lo que exige por parte del legislador una justificación contundente que permita hacer tolerable la limitación

²⁷ Corte Constitucional de Colombia, Rol C-152-2003, 25 de febrero de 2003.

²⁸ Corte Constitucional de Colombia, Rol C-346-2019, 31 de julio de 2019. La Corte ha manifestado que su jurisprudencia ha admitido el otorgamiento de tratos favorables a comunidades religiosas bajo determinadas condiciones: a) que sea susceptible de concederse a otros credos, en igualdad de condiciones, y b) que no incurra en prácticas excluyentes o que beneficien a una única religión.

²⁹ Habermas y Ratzinger (2008), pp. 5-8.

que públicamente padecen las iglesias y confesiones que no han suscrito un convenio de derecho público con el Estado colombiano³⁰, pero que pueden celebrarlo, las cuales deben asumir bajo el mismo régimen del resto de ciudadanos la garantía de sus obligaciones con todo el patrimonio disponible.

Así pues, el sacrificio del derecho a la igualdad en pro del reconocimiento de las garantías concedidas a las iglesias que han celebrado convenios de derecho público representa una justificación importante para el trato legislativo diferencial. En este sentido, los convenios de derecho público representan una obligación reiterada por el Estado avalada constitucionalmente (en particular frente al concordato), que a la par reduce la discrecionalidad legislativa, en cuanto a su deseo de proteger la libertad religiosa y dotar a los ciudadanos de las prerrogativas necesarias para que su culto no se vea potencialmente obstruido.

Es de anotar que el concordato supone la institucionalización de una excepción al régimen del tratamiento igualitario de las iglesias. Esa excepción representa la ejecución de una obligación estatal adquirida por Colombia, incluso se trata de un compromiso preconstitucional³¹ que no puede ser desconocido sin una justificación imperiosa. El concordato supone dotar a la iglesia católica de una inmunidad que le impide al Estado revisar y clasificar sus actos, así como cuestionar la titularidad de sus bienes y proteger su patrimonio; en ningún evento implica la renuncia del Estado y de sus operadores jurídicos a la facultad de aplicar el margen nacional de apreciación³², e interpretar en el régimen interno el alcance de sus obligaciones. De allí que para las demás iglesias está disponible la celebración de los convenios de derecho público interno para extender las prerrogativas que goza la iglesia católica, entre otras, la prohibición del embargo de sus bienes.

³⁰ Corte Constitucional de Colombia, Rol C-203-2011, 24 de marzo de 2011. También ver respecto a los límites a tener en cuenta por el legislador en materia de igualdad, Corte Constitucional de Colombia, Rol C-250-2012, 28 de marzo de 2012: “Del principio de igualdad pueden a su vez ser descompuestos en cuatro mandatos: (i) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas, (ii) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento en común, (iii) un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes a pesar de las diferencias y, (iv) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes”.

³¹ Ver: Corte Constitucional de Colombia, Rol C-027-1993, 05 de febrero de 1993. Dice: “Mucho se ha hablado del derecho de la igualdad enfocándolo desde el punto de vista, real, formal, político, filosófico, ideal y sustancial. La Corte ha sido pródiga al tratar este interesante tema y haciendo acopio de todo el esfuerzo mental de sus integrantes, ha habido hasta la fecha una cosecha grande sobre las diferentes teorías que se predicaban del derecho a la igualdad. Quizás escudriñando la voluntad del constituyente cuando dijo que “El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva.”. en contraposición de la discriminación o marginamiento a que desafortunadamente se ven sometidas ciertas personas, por su condición económica, física o mental, esta Corte haya optado por buscar una fórmula filosófico-política que lleve a determinar una real y efectiva igualdad en todos los órdenes a los colombianos”.

³² Sobre el margen nacional de apreciación ver: Corte Constitucional de Colombia, Rol C-101-2018, 24 de octubre de 2018. Se expone: “Esta ha sido identificada como el ámbito de deferencia que los órganos internacionales reconocen a las instituciones nacionales para cumplir con las obligaciones derivadas de los tratados sobre derechos humanos y está sustentada en el principio de subsidiariedad que orienta la actuación de la normativa internacional, pues esta solo opera después de la interna y en defecto de ésta”.

Esto es relevante para comprender que los derechos en tensión, pese a su limitación, pueden ser aplicados igualitariamente a condición de la suscripción del respectivo convenio con el Estado; esos convenios resultan ser funcionales para establecer la prerrogativa de la prohibición del embargo de los bienes destinados al culto. Y es que la regla general existente en el ordenamiento jurídico colombiano, consistente en que todos los bienes que integran el patrimonio de una persona constituyen la prenda general de los acreedores, solo puede ser excepcionada bajo un estándar legislativo; solo puede darse como una limitación razonable al derecho de los acreedores a buscar la satisfacción de sus créditos.

Así, en la órbita de los convenios públicos, el concordato es un acuerdo de derecho internacional suscrito entre el Estado colombiano y la Santa Sede, dos personas jurídicas autónomas e independientes³³. Aparece entonces que el régimen internacional, estructurado a través del concordato recibe satisfacción con distintas legislaciones en el orden interno, constituyendo una restricción a la libre configuración legislativa, pues exige cierta clase de medios en lugar de que el legislador pueda escoger algunos menos severos, o que profundicen la desigualdad, tales como mantener como embargables el patrimonio artístico, cultural y el ajuar litúrgico; o someter al régimen general del derecho de los bienes, el patrimonio de la iglesia regulado bajo el régimen contractual o comercial.

En el marco de una potencial limitación grave al derecho a la igualdad al crear una excepción a favor de la iglesia católica, a la cual no pueden acceder las demás iglesias, pues no tienen la potestad de suscribir tratados internacionales ya que no son Estados, se presenta una justificación excluyente desde lo cultural y religioso. En este punto es que gana sentido la posibilidad de extender ciertas prerrogativas del tratado internacional a otras iglesias o confesiones por la vía del convenio interno de derecho público. Solo así puede fomentarse un trato respetuoso del Estado respecto de la diferencia natural de cada confesión, pero a la par, garantizando el acceso igualitario a garantías como la inembargabilidad.

Esta justificación aparece como imperiosa y hace que la limitación deba ser tolerada, pues de lo contrario equivaldría a convertir la excepción concedida a la iglesia católica, y extendida por la vía de los convenios internos de derecho público a otras confesiones, en la regla general, con lo cual Colombia, siendo un Estado laico, se convertiría en un Estado confesional y reduciría la garantía de los ciudadanos frente a sus bienes y negocios jurídicos³⁴. La afectación de esta excepción proveniente de

³³ Alonso (2016), pp. 143-149.

³⁴ Corte Constitucional de Colombia, Rol C-092-2002, 13 de febrero de 2002. Al respecto dice este tribunal: “El legislador prevé un sistema de preferencias, dependiendo de la calidad del crédito. La prelación de créditos es el conjunto de reglas que determinan el orden y la forma en que debe pagarse cada uno de ellos. Se trata de una institución que rompe el principio de igualdad jurídica de los acreedores, de modo que debe ser interpretada restrictivamente, ya que no hay lugar a decretar preferencias por analogía; sólo existen aquellas expresamente contempladas en la ley”.

una obligación del Estado limita el régimen de igualdad respecto de aquellas confesiones que no han suscrito convenio de derecho público, representa también una respuesta al fenómeno de la diferencia religiosa y, por lo tanto, una materialización del multiculturalismo, principio que fomenta el estudio de la igualdad conforme a las diferencias culturales, religiosas, políticas y contextuales³⁵. Esto encuentra pleno respaldo en la constitución política, cuando en sus artículos 7, 8 y 72, reconoce y protege la diversidad étnica y el patrimonio cultural de la nación y su población.

La Corte Constitucional ha avalado esta clase de análisis al establecer dentro de su jurisprudencia que:

[...] el tratamiento jurídico favorable a iglesias y confesiones religiosas bajo la condición de ofrecer igualdad de condiciones para acceder a dichos beneficios a todas las confesiones religiosas e iglesias que cumplan con los requisitos de ley. Esta regla ha tenido especial aplicación en el ámbito de las exenciones tributarias que promueven la igualdad de las iglesias y confesiones religiosas, así como el ejercicio de las libertades individuales con ellas relacionadas³⁶.

El carácter laico y multicultural del Estado de Colombia no le impide establecer relaciones de cooperación con diversas confesiones religiosas, siempre y cuando se respete la igualdad entre las mismas³⁷. Así pues, la necesidad de suscribir con el Estado un concordato, tratado internacional o convenio de derecho público interno, con la finalidad de hacer inembargables los bienes de las confesiones religiosas, se constituye en un canal de cooperación y en un trato proporcional y por tanto constitucional. La medida legislativa resulta respetuosa de la igualdad y de la libertad de cultos, pues el trato diferenciado que establece aparece como justificado al permitir que cualquier confesión con personería jurídica y bajo un acto jurídico (tratado internacional, o convenio interno de derecho público), puedan acceder sin discriminación al beneficio de la inembargabilidad³⁸.

³⁵ Taylor (2007); Rawls (1995).

³⁶ Corte Constitucional de Colombia, Rol C-224-2016, 04 de mayo de 2016.

³⁷ Corte Constitucional de Colombia, Rol C-224-2016, 04 de mayo de 2016. Pese al principio de igualdad entre las iglesias, la Corte ha establecido en diversos casos la prohibición del uso de recursos públicos para la celebraciones religiosas, tal es el caso: “La Corte concluye que la autorización para destinar recursos públicos con miras al estímulo de un rito religioso —en concreto las procesiones católicas de Semana Santa en el municipio de Pamplona— vulnera los artículos 1º y 19 de la Constitución en lo concerniente a la laicidad del Estado y el deber de neutralidad religiosa. En consecuencia, declarará inexecutable el artículo 8º de la Ley 1645 de 2013. Asimismo, ha establecido el principio de neutralidad en materia religiosa, que supone lo siguiente: En consideración a los precedentes de la Corte Constitucional, se reitera que al ser Colombia un Estado laico, se impide imponer medidas legislativas u otras reglas del ordenamiento jurídico, que prevean tratamientos más favorables o perjudiciales a un credo particular, basadas en el hecho determinante de la práctica o rechazo a ese culto religioso. Por ende, la constitucionalidad de las medidas legislativas que involucre un trato específico para una institución religiosa dependerá de que en ella se pueda identificar un criterio predominantemente secular, que la sustente o justifique”.

³⁸ Corte Constitucional de Colombia, Rol C-346-2019, 31 de julio de 2019. Al respecto, la Corte ha señalado que “en lo que tiene que ver con la protección de sus bienes destinados al culto religioso, todas las entidades religiosas jurídicamente constituidas son sujetos comparables, con independencia de que haya o no suscrito concordato, tratado de derecho internacional, convenio de derecho público interno. Como ya se indicó, la faceta institucional de la libertad de cultos se extiende, prima facie, a los bienes destinados al culto religioso de todas estas. Adicionalmente, el propósito de tales acuerdos nada tiene que ver con la protección de los bienes de las iglesias, razón por la cual no es un criterio de diferenciación válido. En efecto, ni el Concordato ni el Convenio de Derecho Público Interno número 01 de 1997 contienen capítulo alguno relacionado con ese particular. En consecuencia, todas las iglesias son sujetos de la misma naturaleza, en lo que respecta a la protección de sus bienes destinados al culto religioso”.

4. Conclusiones: La inembargabilidad de los bienes pertenecientes a los cultos religiosos como una medida proporcional

El estudio realizado evidencia que la ponderación de principios es un tema que suscita interés investigativo, no solo desde el ámbito académico, sino especialmente en el contexto del control judicial de constitucionalidad de las leyes. Uno de los resultados arrojados en la investigación evidencia la posibilidad de utilizar la proporcionalidad como una herramienta opcional y racional, no excluyente, para la defensa de los principios y para determinar la adecuada limitación de los derechos fundamentales.

Adicionalmente, la investigación permite mostrar que las medidas legislativas deben modularse o racionalizarse conforme a la constitución, sin imponer tratos diferenciales injustificados, ni motivando colisiones entre derechos que lleven a sacrificar o abolir alguno de ellos. El legislador debe constituirse en un hermeneuta³⁹ constitucional capaz de justificar sus decisiones, especialmente a través de la presentación de argumentos transparentes y con adecuación constitucional respecto de los fines y medios de sus propuestas; además debe ser consciente de sus restricciones en cuanto a evitar cualquier discriminación activa o pasiva frente a los ciudadanos, sujetos de especial protección, o minorías, como en el caso que se ha analizado, los cultos religiosos.

Resulta viable establecer tratos diferenciados para ciertas personas o comunidades, siempre que se presenten razones suficientes o imperiosas, que muestren que el trato no es simplemente un capricho o un ejercicio autoritario; esto permite al legislador elegir con gran discrecionalidad razonada y con responsabilidad, los medios con los cuales pretende materializar los fines constitucionales. Así, la legislación aparece como un instrumento que puede fundarse en fines y medios razonables para limitar un derecho, o solucionar una tensión, bien entre el derecho a la igualdad y la libertad de cultos. Tal limitación debe fundarse bajo criterios objetivos, verificables por los ciudadanos, y desde luego pueden ser sujetos de impugnación o crítica constitucional a través de la acción de inconstitucionalidad, o en casos concretos a través de la acción de tutela.

Para el objeto de este trabajo la medida legislativa establece un privilegio consistente en la inembargabilidad de los bienes de los cultos religiosos, siempre que hayan suscrito tratado de derecho internacional, concordato o convenio de derecho público interno. Esta medida aparece como adecuada, pues se funda en la protección a los cultos religiosos y en la protección de su patrimonio; se

³⁹ Häberle (2003).

muestra como necesaria, ya que evidencia la elección de medios idóneos para desarrollar tal fin sin contrariar la constitución. Así, la solicitud legislativa de que los cultos religiosos, actuando como personas jurídicas, procedan a suscribir un concordato, posibilidad exclusiva de la iglesia católica; o un tratado internacional, para aquellos cultos que concurren en su práctica con la presencia o forma de un Estado; o, incluso con el mecanismo más genérico en el orden jurídico nacional, un convenio interno de derecho público; resultan como una medida proporcional para extender el beneficio de la inembargabilidad a cualquier religión, sin que medien actos de discriminación⁴⁰ o la imposición de requisitos adicionales.

Esta medida legislativa evidencia la capacidad del legislador para proteger los derechos de los ciudadanos y de las comunidades, al igual que el deber estatal para promover mecanismos de diálogo⁴¹ y cooperación con los cultos religiosos, sin que estos instrumentos sirvan como mecanismos de exclusión o para fomentar el posicionamiento de una confesión⁴². En el marco de un Estado constitucional es necesaria una actuación deferente frente a la diferencia y sensible para evitar tratos injustificados; para promover una política de diálogo y tolerancia frente a las confesiones, lo que no compromete la directriz constitucional de laicidad, igualdad frente a ley, seguridad jurídica, y en cambio, fomenta el desarrollo del multiculturalismo como un fenómeno capaz de fomentar la interacción y la tolerancia frente a las razas, culturas y religiones que coexisten en el espacio público⁴³.

Bibliografía Citada

Alexy, Robert (1992): *Concepto y validez del derecho* (Barcelona, Gedisa).

⁴⁰ En Sentencia C-346-2019, la Corte “Estudió los requisitos establecidos en el numeral 10 del artículo 564 de 2012 para acceder al beneficio de la inembargabilidad de los bienes destinados al culto religioso. Encontró que (i) el Concordato solo lo puede suscribir la Iglesia Católica; (ii) el tratado de derecho internacional solo lo pueden celebrar los Estados y las organizaciones internacionales, condición cumpliría únicamente la Iglesia Católica, (iii) que para suscribir el convenio de derecho público interno se requiere, entre otros, que el convenio supere el control previo de legalidad del Consejo de Estado, sino especialmente y que el Estado colombiano decida suscribirlo y (iv) Recordó que las iglesias tienen derecho a decidir autónomamente su relación con el Estado. En ese sentido, destacó que menos del 1% del total de las entidades religiosas reconocidas por el Estado cumplen alguna de tales condiciones. Habida consideración de que la norma hace una distinción entre las entidades religiosas para efectos de acceder al beneficio de la inembargabilidad, la Sala Plena aplicó un juicio de igualdad, resultado del cual identificó la existencia de una limitación en el derecho a la igualdad y concluyó que esa limitación en el derecho a la igualdad solo estaría constitucionalmente justificada si se interpreta en el sentido de que todas las iglesias, que tengan personería jurídica y que cumplan con los requisitos legales, pueden acceder en condiciones de igualdad a la celebración del “concordato, tratado de derecho internacional y convenio de derecho público interno””. Estos argumentos son concurrentes con los análisis presentados en este trabajo y con las intervenciones de inconstitucionalidad presentadas en el marco del proceso de control de constitucionalidad adelantado por la Corte.

⁴¹ Jiménez y Arboleda (2016).

⁴² Kelsen (1975), pp.100-105.

⁴³ Rawls (1995).

_____ (1997): *La teoría de los derechos fundamentales* (Madrid, CEC).

_____ (2008): *La teoría de los derechos fundamentales* (Madrid, CEC).

_____ (2016): *La doble naturaleza del derecho* (Madrid, Trotta).

Alonso Herrero, José Antonio (2016): “La otra cara de la Santa Sede”, en *Nueva Época*, (Año 10, N.º 40), pp. 130-150.

Arango, Robert (2004): *Derechos, constitucionalismo y democracia* (Bogotá, Universidad Externado).

Arboleda, Paulo y Jiménez, Milton (2017): *La garantía judicial de la constitución* (Manizales, Universidad de Caldas).

Barak, Aharon (2012): *Proportionality, Constitutional Rights and their Limitations* (Nueva York, Cambridge University Press).

Bernal, Carlos (2007): *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales. El principio de proporcionalidad como criterio para determinar el contenido de los derechos fundamentales vinculante para el legislador* (Madrid, CEC).

_____ (2005): *El derecho de los derechos* (Bogotá, Universidad Externado).

Dworkin, Ronald (1984): *Los derechos en serio* (Barcelona, Ariel).

Habermas, Jürgen y Ratzinger, Joseph (2008): *Entre razón y religión: Dialéctica de la secularización* (México, Fondo de Cultura Económica).

Habermas, Jürgen (2006): *Entre Naturalismo y Religión* (Barcelona, Paidós).

Häberle, Peter (2003): *El estado constitucional* (México, UNAM).

Hart, Herbert (1963): *El concepto de derecho*, (Buenos Aires, Abeledo Perrot).

Jiménez, Milton y Arboleda, Paulo (2016): “Una aproximación a la filosofía política de la cláusula democrática en la constitución de 1991”, en *Revista Filosofía UIS* (Año 16, N.º 1), pp.19-46.

Kelsen, Hans (2011): *La teoría pura del derecho* (Madrid, Trotta).

_____ (1975): *Teoría general del Estado* (México, Editora Nacional).

Prieto Sanchís, Luis (2007): “El juicio de ponderación constitucional”, en M. Carbonell (ed.), *El principio de proporcionalidad como principio constitucional* (Bogotá, Universidad Externado de Colombia).

Rodríguez, César (1998): El test de razonabilidad y el derecho a la igualdad. En *observatorio de justicia constitucional* (Bogotá, Universidad de los Andes y Siglo del hombre).

Rawls, John (1995): *El liberalismo político* (México, Fondo de Cultura Económica)

Taylor, Charles (2007): *A Secular Age* (Cambridge & London, Harvard University Press).

Zagrebelsky, Gustavo (1995): *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia* (Madrid, Trotta).

Normas jurídicas citadas

Convención Interamericana de Derechos Humanos, Conferencia Internacional Especializada sobre Derechos Humanos, 22 de noviembre de 1969.

Constitución Política de 1991. Asamblea Nacional Constituyente, 04 de julio de 1991.

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas, 10 de diciembre de 1948.

Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, Asamblea General de las Naciones Unidas, 16 de diciembre de 1966.

Ley N.º 133, Por la cual se desarrolla el Derecho de Libertad Religiosa y de Cultos, reconocido en el artículo 19 de la Constitución Política. Diario oficial, 26 de mayo de 1994

Ley N.º 1564, Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones. Diario oficial, 12 de julio de 2012.

Jurisprudencia citada

Corte Constitucional de Colombia: (acción de inconstitucionalidad), Rol 027-1993, 05 de febrero de 1993.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de inconstitucionalidad), Rol C-088-1994, 03 de marzo de 1994.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de inconstitucionalidad), Rol C-350-1994, 04 de agosto de 1994.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de inconstitucionalidad), Rol C-022-1996, 23 de enero de 1996.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de inconstitucionalidad), Rol C-673-2001, 28 de junio de 2001.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de inconstitucionalidad), Rol C-092-2002, 13 de febrero de 2002.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de tutela), Rol T-982-2002, 08 de octubre de 2002.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de inconstitucionalidad), Rol C-152-2003, 25 de febrero de 2003.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de inconstitucionalidad), Rol C-873-2003, 30 de septiembre de 2003.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de tutela), Rol T-577-2005, 27 de mayo de 2005.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de inconstitucionalidad), Rol C-203-2011, 24 de marzo de 2011.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de inconstitucionalidad), Rol C-250-2012, 28 de marzo de 2012.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de tutela), Rol T-446-2013, 11 de julio de 2013.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de inconstitucionalidad) Rol C-015-2014, 23 de enero de 2014.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de tutela) Rol T-621-14, 28 de agosto de 2014.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de inconstitucionalidad) Rol C-054-2016, 10 de febrero de 2016.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de inconstitucionalidad), Rol C-224-2016, 04 de mayo de 2016.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de inconstitucionalidad), Rol C-520 de 2016, 21 de septiembre de 2016.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de inconstitucionalidad), Rol C-101-2018, 24 de octubre de 2018.

Corte Constitucional de Colombia: (acción de inconstitucionalidad), Rol C-346-2019, 31 de julio de 2019.