

COADYUVANCIA - Concepto / ACCION DE TUTELA - Oportunidad para presentar solicitud de coadyuvancia

El artículo 13 del Decreto 2591 de 1991 por medio del cual se reglamentó la acción de tutela, establece que quien tuviere un interés legítimo en el resultado del proceso podrá intervenir en él como coadyuvante del actor o de la persona o autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud... El coadyuvante, entonces, ejercita, dentro del proceso, las facultades que le son permitidas y, en todo caso, no puede afectar a la parte, pues de la esencia de la coadyuvancia es la intervención antes de la sentencia de única o de segunda instancia, para prestar ayuda, más no para hacer valer pretensiones propias... Es perfectamente válido, en aras de la economía procesal y de la informalidad que caracteriza a la acción de tutela, que personas afectadas por los mismos hechos y que aspiran a obtener la defensa de sus derechos constitucionales fundamentales, en lugar de actuar separadamente su pretensión, mediante sendas acciones, se unan y promuevan una sola. Empero, juzga la Corte importante que, cuando ello ocurra, esa actuación conjunta tenga lugar desde la solicitud de amparo, porque el agregar sujetos y pretensiones nuevas en cualquiera de las etapas o de las instancias que se surten dentro del proceso de tutela es conducta que desvirtúa los objetivos buscados, pues en cada una de las oportunidades en que se permita el acceso de nuevos peticionarios al trámite breve y sumario propio de la acción de tutela, tendría el juez que volver a analizar las circunstancias, proceder una vez más a notificar a la parte demandada o a pedirle otros informes que considere pertinentes, con notable entramamiento de un procedimiento que debe surtirse con diligencia y en términos cortos, a todo lo cual se suma la afectación del derecho de defensa y del debido proceso que, en un trámite desordenado, no podría ser garantizado adecuadamente a ninguna de las partes.

FUENTE FORMAL: DECRETO 2591 DE 1991 - ARTICULO 13

NOTA DE RELATORIA: En lo atinente a la coadyuvancia, ver: Corte Constitucional, sentencia T-304 de 1996, M.P. Jorge Arango Mejía.

DERECHO A LA LIBERTAD DE CULTOS Y DE RELIGION - Naturaleza / DERECHO A LA LIBERTAD DE CULTOS Y DE RELIGION - Contenido y alcance

El preámbulo de la Constitución Política, invocó la protección de Dios de manera general y sin hacer referencia a ninguna congregación religiosa en especial, es decir se estableció un Estado laico, lo cual se ajusta a lo establecido en el artículo 19 de dicha norma superior en el sentido de que se garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual y colectiva. Lo anterior tiene como sustento la Declaración Universal de Derechos Humanos, que en el artículo 18 señala que toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia. El artículo 12 de la Ley 16 de 1972 por medio de la cual se aprobó la Convención Americana sobre Derechos Humanos Pacto de San José de Costa Rica, en relación con la libertad de conciencia y de religión, dispuso: 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como a la libertad de profesar o divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado. 2.

Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias.

3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás

4. Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

En desarrollo del artículo 19 de la Constitución Política se expidió la Ley Estatutaria 133 de 1994, que en lo pertinente dispuso:

Artículo 4.- El ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de cultos, tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda, de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la Ley en una sociedad democrática... En el capítulo II de la misma normatividad señala el ámbito y alcance del derecho de libertad religiosa, tales como la de profesar creencias religiosas libremente, y de no ser perturbado en el ejercicio de sus derechos. Como parte de la protección legal de un grupo religioso, el Código Penal en el artículo 134B estableció el siguiente tipo penal: El que promueva o instigue actos, conductas o comportamientos constitutivos de hostigamiento, orientados a causarle daño físico o moral a una persona, grupo de personas, comunidad o pueblo, por razón de su raza, etnia, religión, nacionalidad, ideología política o filosófica, sexo u orientación sexual, incurrirá en prisión de doce (12) a treinta y seis (36) meses y multa de diez (10) a quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes, salvo que la conducta constituya delito sancionable con pena mayor. En ese orden, el derecho a la libertad religiosa y de cultos, comprende la posibilidad de predicar y transmitir libremente un credo de tipo religioso, limitado por la Ley con el objeto de proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, y desde luego los derechos o libertades de las demás personas.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 19 / DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS - ARTICULO 18 / LEY 16 DE 1972 - ARTICULO 12 / LEY ESTATUTARIA 133 DE 1994

DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD - Naturaleza y alcance

El artículo 16 de la carta política señaló que todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico. Al respecto, la Corte Constitucional precisó que el derecho al libre desarrollo de la personalidad está encaminado a que se respeten las decisiones que adopte una persona sobre sí misma, inherentes a la determinación autónoma de su modelo de vida, siempre que no afecte derechos ajenos ni el orden jurídico, en consecuencia no se puede desatender tal derecho sin un sustento constitucional que necesaria y proporcionalmente justifique la limitación.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 16

NOTA DE RELATORIA: Sobre el derecho al libre desarrollo de la personalidad, ver: Corte Constitucional, sentencia T-839 de 2007, M.P. Clara Inés Vargas Hernández

DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESION - Naturaleza / DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESION - Comprende el derecho a la libertad de

expresión artística / LIBERTAD DE EXPRESION ARTISTICA - Noción. Componentes. Restricciones

El derecho a la libertad de expresión, tiene desarrollo constitucional en el artículo 20, que señala: se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación. Estos son libres y tienen responsabilidad social. Se garantiza el derecho a la rectificación en condiciones de equidad. No habrá censura. Por su parte, en los instrumentos internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos se indicó en el artículo 19 que: todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión... el artículo 13 de la Ley 16 de 1972 precisó: 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. 2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: a) El respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas. 3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones. 4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2. 5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional... En conclusión, el derecho a la libertad de expresión es fundamental e inalienable a toda persona, cuyo fin es el de intercambiar ideas y opiniones, toda censura o restricción debe estar previamente establecida en la Ley, la cual debe estar fundado en el respeto de los derechos de los demás o protección de la seguridad nacional, el orden público, la salud o moral pública. En efecto, una de sus manifestaciones es la libertad de expresión artística, la cual en el artículo 71 superior se dispuso que la búsqueda del conocimiento y la expresión artística son libres, de manera que no es posible imponer límites al intelecto humano para expresar ideas o emociones de carácter artístico.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 20 / DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS - ARTICULO 19 / LEY 16 DE 1972 - ARTICULO 13

NOTA DE RELATORIA: Sobre la libertad de expresión artística, ver: Corte Constitucional, sentencia T-104 de 1996. En lo atinente a la censura, ver: Corte Constitucional, sentencia T-391 de 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

CENSURA - Concepto / PROHIBICION DE CENSURA - Excepción

La censura, en términos generales, supone el control y veto de la información

antes de que ésta sea difundida, impidiendo tanto al individuo, cuya expresión ha sido censurada, como a la totalidad de la sociedad, a ejercer su derecho a la libertad de expresión e información... La censura afecta a todos los titulares del derecho a la libertad de expresión. Los actos de censura violan los derechos de todos los titulares de la libertad de expresión, tanto del emisor como del receptor, por lo cual constituye, además de un cercenamiento de la libertad individual de expresarse, un desconocimiento del derecho del público a recibir información e ideas. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado en este sentido, al explicar que la libertad de expresión engloba dos aspectos: el derecho de expresar pensamientos e ideas y el derecho de recibirlas. Por lo tanto, cuando este derecho es restringido a través de una interferencia arbitraria, afecta no sólo el derecho individual de expresar información e ideas, sino también el derecho de la comunidad en general de recibir todo tipo de información y opiniones. De manera que profesar y difundir un credo religioso no solo está estrechamente ligado al derecho de libertad de cultos y de religión, sino que su protección se ve reforzada con el derecho a la libertad de expresión como otra de sus manifestaciones... La Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos, ha admitido que la única excepción para someter a censura previa es aquella que pretende regular el acceso a espectáculos públicos para la protección de la moral de la infancia y adolescencia.

EXPOSICION ARTISTICA MUJERES OCULTAS - Exhibición artística de partes del cuerpo femenino en Museo Santa Clara, antiguamente, Monasterio de las Hermanas Clarisas / DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESION ARTISTICA - Que lo expresado por la artista no sea compartido o resulte ofensivo para algunos ciudadanos no da lugar a restringir el derecho fundamental / EXPOSICION ARTISTICA - Ausencia de vulneración de los derechos fundamentales invocados por la parte actora

En la página web del Museo Santa Clara se describe la obra como la recreación de diferentes partes del cuerpo femenino en piezas artísticas que hacen referencia a objetos semejantes a custodias u ostensorios, y también a celosías y maniqués, que retoma de la cultura conventual, para representar la subyugación y maltrato histórico al que ha sido sometida la mujer durante siglos. Es una invitación a la reflexión en torno al significado del cuerpo, el cual debe ser respetado, protegido y custodiado como algo sagrado...la parte actora considera la exposición como grotesca y ofensiva no solo de su religión sino también la dignidad de la mujer. Para la Sala es claro que las mismas no incitan a la violencia, ni hacen apología expresa o evidente a un odio religioso. No se pasa por alto que está prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitaciones a la violencia, pero no se observa cómo en el asunto bajo estudio pueda fomentarse tales actos, cuando lo que la obra buscó según la artista fue reflexionar en torno al significado del cuerpo, el cual debe ser respetado, protegido y custodiado como algo sagrado. El solo hecho de que para una parte de la sociedad considere que la presentación no merece ser expuesta, ello no justifica que se deba desconocer el derecho que les asiste a los demás integrantes de la comunidad, máxime si se tiene en cuenta que Colombia es una República democrática, participativa y pluralista, en la cual hay libertad de ideas entre los distintos grupos que la integran. Aunado a lo expuesto, el recinto que acoge al Museo Santa Clara fue desacralizado en 1969, de manera que no se entiende cómo se vería afectado el derecho a la libertad de cultos y de religión, comoquiera que para el ingreso es voluntario y se debe cancelar un boleto de entrada. Además el Comité Nacional Colombiano consideró que la exposición Mujeres ocultas a la normas establecidas por el Consejo Internacional de Museos - ICOM por sus siglas en inglés, pues

responde a los principios éticos de la práctica museística, y a los lineamientos de la museología contemporánea, por lo cual no vulnera ningún principio social, cultural, político o religioso. Por el contrario, esta muestra atiende a los principios de libertad de expresión, pluralidad, y diversidad que propicia el diálogo cultural, lo cual corrobora que con la muestra artística no se pretende atacar la religión católica o alguna de sus tradiciones... No es menos cierto que el arte es una manifestación del ser humano, el cual puede ser percibido de diferentes maneras, bien sea con agrado, aceptación, rechazo o indiferencia, sin que dicha circunstancia por sí sola desconozca derechos fundamentales. Por consiguiente, una posición en contrario menoscabaría los derechos fundamentales no solo de la artista sino también de las personas que pretendan acudir a la exposición, pues no se debe olvidar que el derecho a la libertad de expresión también lleva implícito el acceso a obras de carácter artístico.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION A

Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCON

Bogotá, D.C., treinta (30) de octubre de dos mil catorce (2014).

Radicación número: 25000-23-42-000-2014-03575-01(AC)

Actor: OLIVERTO MORA

Demandado: MINISTERIO DE CULTURA Y OTRO

Decide la Sala la impugnación formulada por los coadyuvantes Mario Manuel León Pulido, Hernando Salcedo Tamayo y la Federación de Monasterios de Clarisas de Colombia contra la providencia de 4 de septiembre de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante la cual negó el amparo solicitado.

ANTECEDENTES

Oliverto Mora, en nombre propio, interpuso acción de tutela contra el Ministerio de Cultura y el Museo Santa Clara, con el fin de obtener la protección de sus derechos constitucionales fundamentales a la libertad de culto, libre desarrollo de la personalidad y dignidad humana.

PRETENSIONES

Las concreta así:

1. Que se ordene a la administración del Museo Santa Clara y a las autoridades del Ministerio Nacional (sic) de Cultura quien es superior jerárquico y responsable de dicho museo la cancelación de la exposición “mujeres ocultas” de la artista María Eugenia Trujillo. 2. Que en la medida de las posibilidades el juez emita medidas cautelares con el fin de impedir la apertura, lanzamiento y publicitación de la exposición “mujeres ocultas” programada para el jueves 28 de agosto de 2014 hasta que a través de sentencia se pronuncie respecto a la presente tutela.

Los hechos que sirven de fundamento a las pretensiones, se resumen así:

El Museo Santa Clara de Bogotá está bajo la administración del Ministerio de Cultura, recinto que es reconocido por la exposición de arte religioso. Desde el 28 de agosto del presente año se exhibirá la obra plástica titulada “Mujeres Ocultas”, de la artista colombiana María Eugenia Trujillo.

La propuesta artística emplea imágenes religiosas y elementos del culto católico, que se combinan con sugestivas representaciones de partes del cuerpo femenino. Se recrean y usan ostensorios y custodias (elementos sagrados y de máximo respeto por parte de la tradición católica), sumado al hecho de que se expone en un escenario que otrora fuera la capilla del convento de las monjas Clarisas.

Considera que la obra es un acto de ridiculización e irrespeto de las profundas creencias de la población católica del país, en ella se muestra la catolicidad en un escenario de maltrato, subyugación y sometimiento de la mujer y reduce la concepción de divinidad preservada por la tradición cristiana a una mera metáfora, lo cual contradice no solo los elementos culturales, sino también con la dimensión espiritual que forma parte de la

personalidad de un gran número de ciudadanos colombianos. La exposición artística manipula la feminidad, además atenta contra la dignidad humana y honra de la mujer.

La tradición y magisterio eclesiástico desde siempre han prestado especial atención a la dignidad de la mujer, en su dimensión de ser y en condición de madres, hermanas e hijas, pues son el sustento de la familia, núcleo esencial de la sociedad.

LA CONTESTACIÓN

El **Ministerio de Cultura** solicitó se acumulen las acciones de tutela que se han instaurado con formato preestablecido, cuyos hechos y pretensiones son exactamente iguales.

En cuanto a la exposición de la obra titulada “Mujeres Ocultas”, no existe una recopilación documental de la misma, ya que no ha sido presentada con anterioridad, por lo tanto cualquier referencia a otras obras no es posible ser considerada.

Aclaró que el Museo Santa Clara desde 1969 fue desacralizado, por lo tanto no es un templo confesional de la iglesia católica en el que se practiquen ritos sacramentales, en el inmueble solo se realizan actividades culturales y pedagógicas.

La exposición no es de obligatoria asistencia, quien acuda lo hace voluntariamente, con la misma no se pretende imponer una cosmovisión o un credo religioso, es solo la expresión creativa del artista y serán los asistentes en su fuero interno quienes decidan si la acogen, cuestionan o rechazan.

Los hechos expuestos en la acción de tutela no lo son propiamente, pues responden a apreciaciones subjetivas sobre las condiciones, calidades e intención de la obra artística.

Enfatizó que el Comité Curatorial al estudiar la presentación, no encontró elemento alguno que pueda servir de agravio a un grupo determinado de personas.

La actividad desplegada por el Ministerio se ciñe cabalmente a los postulados constitucionales y legales que rigen su razón de ser y su misión, que no es otro que el de promover la cultura, entendida como todas las formas de creación intelectual del ser humano y su expresión comunicativa.

Los museos son espacios destinados a la comunicación de ideas, para el debate y reflexión sobre los temas que quieran expresar los diferentes agentes sociales, no necesariamente son para establecer tópicos unánimemente, sino proporcionar la comunicación de ideas, sentimientos, inquietudes y manifestaciones sobre la vida y la sociedad.

La decisión de autorizar una exposición obedece al análisis y recomendación de un grupo interdisciplinario con las mayores calificaciones y competencias, en el que se incluyen especialistas en museología, historia colonial, historia de las religiones y arte religioso, los cuales una vez estudiaron la propuesta, la consideraron merecedora de exhibirse al público.

Es mandato imperativo propender por la erradicación de cualquier tipo de censura o restricción que afecte la libertad de expresión, en sus dos facetas, tanto en la creación como la recepción de la obra, razón por la cual se defiende tal derecho como manifestación de la creatividad del ser humano.

Por su parte, la artista plástica **María Eugenia Trujillo Palacio** considera llamativo que la parte actora so pretexto de defender la libertad de cultos, pretenda socavar

las legítimas expresiones artísticas de los demás, no bastándole con agredirlas y demeritarlas.

Nada más alejado de la realidad que con la obra se pretenda atentar contra la dignidad humana, ya que en ella se hacen alegorías a las “partes exclusivas del cuerpo de la mujer, como lo es la vagina”, acaso la Biblia no advierte que Dios creó al hombre y a la mujer a semejanza de él, así que el cuerpo tiene la connotación de sagrado, de lo cual resulta incomprensible que la parte actora resulte afectada, pues justamente se busca es enaltecer a la mujer en toda su expresión, particularmente su cuerpo, digno del mayor respeto.

Contrario a lo manifestado por la parte actora el Museo Santa Clara, no es una iglesia o un lugar confesional, aunque lo fue alguna vez, y a finales de 1968 fue desacralizado. El lugar también ha sido biblioteca nacional, sede de la Universidad Javeriana y del Colegio San Bartolomé, entre otros, el 6 de agosto de 1942, fue inaugurado como museo, y en la actualidad se acogen múltiples manifestaciones artísticas no solo de arte colonial, sino también de arte contemporáneo.

Señaló que los utensilios que hacen parte de su exposición son de su propiedad, al igual que los derechos intelectuales incorporados en ellos. No es posible sostener que el sol sea considerado como un símbolo que le pertenezca exclusivamente a la religión católica, de otro lado, el tabernáculo como custodia eucarística solo vino a conocer con el Concilio Ecuménico Vaticano II, toda vez que en la época de las Catatumbas, el pan sagrado se guardaba en pequeños vasos o cajas hechos de múltiples materiales como oro, plata, marfil o madera, entre otros, denominados encolpia, además podían llevarlos colgados al cuello en paños de hilo conocidos como oraria.

Para la época de las Basílicas formalmente se comenzó con la práctica de la custodia eucarística, con formas de torre o de paloma, siendo combinadas con el tiempo, donde la torre servía de soporte a la paloma, lugar donde se guardaba la hostia.

En la época románica se adicionó el Píxede (caja o vaso sagrado), como tercera forma, destacando que, fue a partir del periodo gótico cuando realmente surge la práctica de los edículos del sacramento, para efectos de la adoración y de ahí los conocidos ostensorios, palabra cuya raíz latina es ostentare que significa mostrar, desembocando en lo que hoy en día se denomina tabernáculo, entendido éste como el lugar fijo dentro de la iglesia en el cual se guarda la hostia, el cual se muestra igualmente para su adoración.

Aclaró que hasta tanto los objetos no hayan sido consagrados por la respectiva autoridad religiosa, solo se tratan de recipientes comunes.

No le asiste razón a la parte demandante al indicar que el concepto de custodia pertenece exclusivamente a la religión católica, por cuanto su primera concepción etimológica significa “hecho de custodiar” y este último a su vez en su primer significado se entiende como “tener cuidado o vigilar”, lo que justamente fue lo que buscó pues pretende llamar la atención sobre el cuidado que se debe tener a la mujer, velando por su cuerpo y por su dignidad, para que nunca más se denigre ni sea objeto de maltrato alguno, enalteciéndola como algo sagrado merecedor de admiración y de total respeto.

Pone de presente que la Corte Constitucional ha amparado el derecho fundamental a la libre expresión artística, el cual dijo que comportaba el derecho de las personas a crear o proyectar artísticamente su pensamiento y el derecho a difundir y dar a conocer sus obras al público, y concluyó que cada cual es libre de inferir las interpretaciones que a bien considere frente a una obra, sin que resulte jurídicamente admisible aseverar que la sensación de incomodidad o de rechazo, se deba a la intención del artista de infligir un agravio, puesto que el único causante de tal percepción es el propio interprete.

Puesta en conocimiento la presente acción de tutela, la **Directora del Museo Santa Clara** no se pronunció sobre el particular.

LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó el amparo solicitado el señor Oliverto Mora contra el Ministerio de Cultura y el Museo Santa Clara y levantó la medida provisional adoptada por medio de auto de 26 de agosto de 2014.

La obra de la artista María Eugenia Trujillo, bien puede tener diversas lecturas por parte del público receptor, unos pueden considerar que resulta ofensiva a su percepción del universo estético, cultural y religioso, como puede resultar el hecho de “dibujar vaginas” en objetos que representan custodias, y otros por el contrario que se trata de reivindicar el cuerpo femenino desde los más sagrado, como puede ser utilizada la representación de un objeto que metafóricamente percibe lo valioso.

Entre varias maneras de interpretar la obra, no se puede desconocer el hecho de quienes consideran que la expresión artística es digna de admiración y aplauso, pues imponer otra mirada justamente la más negativa y oprobiosa vulneraría el derecho fundamental de la autora a la libre expresión artística y el de los destinatarios de compartir, admirar y resaltar la exposición.

Resaltó que en la obra no se usaron objetos sagrados como serían las custodias reales con las que se lleva a cabo las ritualidades propias de la religión católica, sino representaciones de los mismos. El concepto de “custodia” no puede ser apropiado por ninguna persona, clase social o congregación de fe, pues las ideas no se protegen sino la concreción de las mismas hacen las personas a partir de la subjetividad del autor. Si la artista en sus creaciones plásticas interioriza una idea particular de custodia a partir de un pedestal en su base y un conjunto de formas que irradian pétalos, lanzas o llamas, esto no puede ofender la fe católica pues es producto de su inventiva.

LA IMPUGNACIÓN

Inconformes con la decisión anterior, los señores Mario Manuel León Pulido, Hernando Salcedo Tamayo y la Federación de Monasterios de Clarisas de Colombia la impugnaron.

El señor **Hernando Salcedo Tamayo** explicó que la exposición ofende la fe católica que profesa la mayoría del pueblo Colombiano, al violentar la moral social e incentivar a la pornografía infantil.

Además, las custodias se exponen vulgarmente con “imagen de vaginas, orificios de la vagina y orificios anales” e incluso símbolos de otras religiones que ridiculizan y discriminan a la mujer haciéndola ver como un símbolo sexual.

Por su parte, la **Federación de Clarisas de Colombia** indicó que la exposición mujeres ocultas constituye un agravio injustificado a varias personas contrario a la Constitución y la Ley, lo cual no fue considerado por el Tribunal de acuerdo a las pruebas aportadas al proceso.

El señor **Mario Manuel León Pulido** considera que las autoridades competentes autorizaron una exhibición de arte que desconoce sus derechos fundamentales, pues en ella se muestran símbolos religiosos de forma impropia, con lo cual se afectan sus derechos a la libertad de culto y libre desarrollo de la personalidad.

Para resolver, se

C O N S I D E R A

En el presente asunto se invoca la protección de los derechos constitucionales fundamentales a la libertad de culto, libre desarrollo de la personalidad y dignidad humana, cuya amenaza o violación se examina en los siguientes términos para adoptar la decisión a que haya lugar, previo el siguiente razonamiento:

La acción de tutela fue concebida en el artículo 86 de la Constitución Política, como mecanismo de defensa y protección inmediata de los derechos fundamentales, únicamente cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que existiendo, se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Previo a adoptar la decisión a que haya lugar, la Sala hará las siguientes precisiones respecto del principio de dignidad humana y los derechos constitucionales fundamentales a la libertad de culto, libre desarrollo de la personalidad y libertad de expresión:

La Constitución Política establece que el Estado Colombiano está fundado bajo el principio del respeto a la dignidad humana, razón por la cual las autoridades públicas están instituidas para proteger a toda persona sin distinción alguna en sus derechos inalienables.

Del derecho a la libertad de cultos y de religión

El preámbulo de la Constitución Política invocó la protección de Dios de manera general y sin hacer referencia a ninguna congregación religiosa en especial, es decir se estableció un Estado laico, lo cual se ajusta a lo establecido en el artículo 19 de dicha norma superior en el sentido de que se garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual y colectiva.

Lo anterior tiene como sustento la Declaración Universal de Derechos Humanos, que en el artículo 18 señala que “Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia”.

El artículo 12 de la Ley 16 de 1972 por medio de la cual se aprobó la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", en relación con la libertad de conciencia y de religión, dispuso:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como a la libertad de profesar o divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado.

2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias.

3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás (se resalta).

4. Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

En desarrollo del artículo 19 de la Constitución Política se expidió la Ley Estatutaria 133 de 1994, que en lo pertinente dispuso:

Artículo 4º.- El ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de cultos, tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda, de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la Ley en una sociedad democrática.

El derecho de tutela de los derechos reconocidos en esta Ley Estatutaria, se ejercerá de acuerdo con las normas vigentes (se subraya).

En el capítulo II de la misma normatividad señala el ámbito y alcance del derecho de libertad religiosa, tales como la de profesar creencias religiosas libremente, y de no ser perturbado en el ejercicio de sus derechos.

Como parte de la protección legal de un grupo religioso, el Código Penal en el artículo 134B estableció el siguiente tipo penal:

El que promueva o instigue actos, conductas o comportamientos constitutivos de hostigamiento, orientados a causarle daño físico o moral a una persona, grupo de personas, comunidad o pueblo, por razón de su raza, etnia, religión, nacionalidad, ideología política o

filosófica, sexo u orientación sexual, incurrirá en prisión de doce (12) a treinta y seis (36) meses y multa de diez (10) a quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes, salvo que la conducta constituya delito sancionable con pena mayor.

En ese orden, el derecho a la libertad religiosa y de cultos, comprende la posibilidad de predicar y transmitir libremente un credo de tipo religioso, limitado por la Ley con el objeto de proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, y desde luego los derechos o libertades de las demás personas.

Del derecho al libre desarrollo de la personalidad

El artículo 16 de la carta política señaló que todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.

Al respecto, la Corte Constitucional¹ precisó que el derecho al libre desarrollo de la personalidad está encaminado a que se respeten las decisiones que adopte una persona sobre sí misma, inherentes a la determinación autónoma de su modelo de vida, siempre que no afecte derechos ajenos ni el orden jurídico, en consecuencia no se puede desatender tal derecho sin un sustento constitucional que necesaria y proporcionalmente justifique la limitación.

Del derecho a la libertad de expresión

El derecho a la libertad de expresión, tiene desarrollo constitucional en el artículo 20, que señala: “Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación. Estos son libres y tienen responsabilidad social. Se garantiza el derecho a la rectificación en condiciones de equidad. No habrá censura”.

Por su parte, en los instrumentos internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos se indicó en el artículo 19 que: “Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-839 de 2007, MP Clara Inés Vargas Hernández.

opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”.

En consonancia con lo anterior, el artículo 13 de la Ley 16 de 1972² precisó:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

a) El respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas (se resalta).

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2. 5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional (se subraya).

En conclusión, el derecho a la libertad de expresión es fundamental e inalienable a toda persona, cuyo fin es el de intercambiar ideas y opiniones, toda censura o restricción debe estar previamente establecida en la Ley, la cual debe estar fundado en el respeto de los derechos de los demás o protección de la seguridad nacional, el orden público, la salud o moral pública.

² Por medio de la cual se aprobó la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", firmado en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969".

En efecto, una de sus manifestaciones es la libertad de expresión artística³, la cual en el artículo 71 superior se dispuso que la búsqueda del conocimiento y la expresión artística son libres, de manera que no es posible imponer límites al intelecto humano para expresar ideas o emociones de carácter artístico.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴, órgano competente para interpretar la Convención Americana sobre Derechos Humanos que aprobó Colombia por medio de la Ley 16 de 1972, en sentencia de 5 de febrero de 2001 asunto “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile, frente a la prohibición de censura previa en expresiones artísticas, señaló:

64. En cuanto al contenido del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, quienes están bajo la protección de la Convención tienen no sólo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole. Es por ello que la libertad de expresión tiene una dimensión individual y una dimensión social, a saber:

Ésta requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo; pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno.

65. Sobre la primera dimensión del derecho consagrado en el artículo mencionado, la individual, la libertad de expresión no se agota en el reconocimiento teórico del derecho a hablar o escribir, sino que comprende además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios. En este sentido, la expresión y la difusión del pensamiento y de la información son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente.

66. Con respecto a la segunda dimensión del derecho consagrado en el artículo 13 de la Convención, la social, es menester señalar que la libertad de expresión es un medio para el intercambio de ideas e informaciones entre las personas; comprende su derecho a tratar de comunicar a otras sus puntos de vista, pero implica también el derecho

³ Al respecto, ver sentencia T-104 de 1996 de la Corte Constitucional.

⁴ Ver sentencia C-010 de 2000, MP Alejandro Martínez Caballero.

de todas a conocer opiniones, relatos y noticias. Para el ciudadano común tiene tanta importancia el conocimiento de la opinión ajena o de la información de que disponen otros como el derecho a difundir la propia.

67. La Corte considera que ambas dimensiones poseen igual importancia y deben ser garantizadas en forma simultánea para dar efectividad total al derecho a la libertad de pensamiento y de expresión en los términos previstos por el artículo 13 de la Convención.

68. La libertad de expresión, como piedra angular de una sociedad democrática, es una condición esencial para que ésta esté suficientemente informada.

(...)

70. Es importante mencionar que el artículo 13.4 de la Convención establece una excepción a la censura previa, ya que la permite en el caso de los espectáculos públicos pero únicamente con el fin de regular el acceso a ellos, para la protección moral de la infancia y la adolescencia. En todos los demás casos, cualquier medida preventiva implica el menoscabo a la libertad de pensamiento y de expresión.

(...)

79. Según el artículo 12 de la Convención, el derecho a la libertad de conciencia y de religión permite que las personas conserven, cambien, profesen y divulguen su religión o sus creencias. Este derecho es uno de los cimientos de la sociedad democrática. En su dimensión religiosa, constituye un elemento trascendental en la protección de las convicciones de los creyentes y en su forma de vida. En el presente caso, sin embargo, no existe prueba alguna que acredite la violación de ninguna de las libertades consagradas en el artículo 12 de la Convención. En efecto, entiende la Corte que la prohibición de la exhibición de la película “La Última Tentación de Cristo” no privó o menoscabó a ninguna persona su derecho de conservar, cambiar, profesar o divulgar, con absoluta libertad, su religión o sus creencias.

En consonancia con lo anterior, la Corte Constitucional⁵ en reiterados pronunciamientos, ha admitido que la única excepción para someter a censura previa es aquella que pretende regular el acceso a espectáculos públicos para la protección de “la moral de la infancia y adolescencia”, señaló lo siguiente:

Por mandato expreso del artículo 13-2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el ejercicio del derecho a la libertad de expresión “no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores”. La única excepción a esta regla, establecida en el numeral 4 del mismo artículo, se refiere al sometimiento de espectáculos públicos

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-391 de 2007, MP Manuel José Cepeda Espinosa, en el mismo sentido ver sentencia T-104 de 1996.

a censura previa “con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia”. De esta forma, en Colombia son inadmisibles todas las formas de limitación previa a la expresión, salvo por la posibilidad de establecer normas legales que regulen el acceso de menores de edad a espectáculos públicos – excepción que, en virtud de la prohibición constitucional de la censura, es de interpretación estrictamente restringida, se refiere a la clasificación de tales espectáculos y no puede comprender la prohibición de proyectar cintas cinematográficas, realizar obras de teatro o efectuar espectáculos públicos.

(...)

1. Carácter absoluto de la prohibición. La censura, en términos generales, “supone el control y veto de la información antes de que ésta sea difundida, impidiendo tanto al individuo, cuya expresión ha sido censurada, como a la totalidad de la sociedad, a ejercer su derecho a la libertad de expresión e información.” La prohibición constitucional e internacional de la censura es absoluta. Dice el artículo 20 Superior, en términos tajantes, que “No habrá censura.”-, y no deja margen de regulación al legislador ni admite interpretaciones que reduzcan su alcance. Según explicó esta Corte en la sentencia C-650 de 2003, la prohibición de la censura se establece en el artículo 20 de la Carta “de manera perentoria, sin matices, sin excepciones y sin confiar al legislador la regulación de la materia”.

2. La censura afecta a todos los titulares del derecho a la libertad de expresión. Los actos de censura violan los derechos de todos los titulares de la libertad de expresión, tanto del emisor como del receptor, por lo cual constituye, además de un cercenamiento de la libertad individual de expresarse, un desconocimiento del derecho del público a recibir información e ideas. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado en este sentido, al explicar que “la libertad de expresión engloba dos aspectos: el derecho de expresar pensamientos e ideas y el derecho de recibirlas. Por lo tanto, cuando este derecho es restringido a través de una interferencia arbitraria, afecta no sólo el derecho individual de expresar información e ideas, sino también el derecho de la comunidad en general de recibir todo tipo de información y opiniones”.

De manera que profesar y difundir un credo religioso no solo está estrechamente ligado al derecho de libertad de cultos y de religión, sino que su protección se ve reforzada con el derecho a la libertad de expresión como otra de sus manifestaciones.

Del asunto en concreto

La parte actora considera vulnerados sus derechos constitucionales a la libertad de culto, libre desarrollo de la personalidad y dignidad humana, con ocasión de la

exposición arte denominada “mujeres ocultas”, la cual agrede y falta al respeto a la religión católica y a sus fieles.

En la página web del Museo Santa Clara⁶, se describe la obra como “la recreación de diferentes partes del cuerpo femenino en piezas artísticas que hacen referencia a objetos semejantes a custodias u ostensorios⁷, y también a celosías⁸ y maniqués, que retoma de la cultura conventual, para representar la subyugación y maltrato histórico al que ha sido sometida la mujer durante siglos. Es una invitación a la reflexión en torno al significado del cuerpo, el cual debe ser respetado, protegido y custodiado como algo sagrado”.

La muestra emplea objetos alusivos a los ostensorios, para exhibir en su centro fragmentos del cuerpo femenino, bordados en hilos, mostacillas e incrustaciones de piedras semipreciosas. Dicha serie es un homenaje a las experiencias del amor femenino. También incluye cuatro celosías en madera dorada con bordados, pinturas y aluminio repujado que invitan al público a reflexionar sobre la erótica femenina, desde el amor humano, hasta el amor místico. Finalmente, dos maniqués femeninos, propios de los talleres de moda en los que creció por el negocio de su padre, exhiben imágenes de corazones que emergen en el centro del pecho.

Al observar los registros fotográficos de las obras artísticas (a folio 13 obra CD) que causan controversia, se tiene que en ellas se utilizan piezas relativas a la religión católica fusionadas con recreaciones de las partes genitales de la mujer.

En ese orden de ideas, la parte actora considera la exposición como grotesca y ofensiva no solo de su religión sino también la dignidad de la mujer. Para la Sala es claro que las mismas no incitan a la violencia, ni hacen apología expresa o evidente a un odio religioso.

⁶ <http://www.museoiglesiasantaclara.gov.co/noticias/noticias/Paginas/Exposicion-temporal-Mujeres-ocultas.aspx>

⁷ f. *Rel. En el culto católico, pieza de oro, plata u otro metal, donde se expone la hostia consagrada a la adoración de los fieles.*

⁸ *Enrejado de listoncillos de madera o de hierro, que se pone en las ventanas de los edificios y otros huecos análogos, para que las personas que están en el interior vean sin ser vistas.*

No se pasa por alto que está prohibida por la ley⁹ toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitaciones a la violencia, pero no se observa cómo en el asunto bajo estudio pueda fomentarse tales actos, cuando lo que la obra buscó según la artista fue reflexionar en torno al significado del cuerpo, el cual debe ser respetado, protegido y custodiado como algo sagrado.

El solo hecho de que para una parte de la sociedad considere que la presentación no merece ser expuesta, ello no justifica que se deba desconocer el derecho que les asiste a los demás integrantes de la comunidad, máxime si se tiene en cuenta que Colombia es una República democrática, participativa y pluralista, en la cual hay libertad de ideas entre los distintos grupos que la integran.

Aunado a lo expuesto, el recinto que acoge al Museo Santa Clara fue desacralizado en 1969, de manera que no se entiende cómo se vería afectado el derecho a la libertad de cultos y de religión, comoquiera que para el ingreso es voluntario y se debe cancelar un boleto de entrada.

Además el Comité Nacional Colombiano consideró que la exposición “Mujeres ocultas” a la normas establecidas por el Consejo Internacional de Museos - ICOM por sus siglas en inglés, pues responde a los principios éticos de la práctica museística, y a los lineamientos de la museología contemporánea, por lo cual no vulnera ningún principio social, cultural, político o religioso. Por el contrario, esta muestra atiende a los principios de libertad de expresión, pluralidad, y diversidad que propicia el diálogo cultural, lo cual corrobora que con la muestra artística no se pretende atacar la religión católica o alguna de sus tradiciones.

En el presente asunto, las obras objeto de controversia son producto de la exposición artística de María Eugenia Trujillo, quien afirma, contrario a lo sostenido por la parte actora, que busca “enaltecer a la mujer en toda su expresión, particularmente su cuerpo, digno de mayor respecto”, y este el contexto en el cual está expuesta la obra.

⁹ Ver artículo 134B del Código Penal.

Como quedó expuesto en líneas anteriores, no se advierte que dicha exposición tenga por sí misma la connotación de propaganda o apología al odio religioso, o que atente contra la libertad de las personas de practicar la religión católica.

No es menos cierto que el arte es una manifestación del ser humano, el cual puede ser percibido de diferentes maneras, bien sea con agrado, aceptación, rechazo o indiferencia, sin que dicha circunstancia por sí sola desconozca derechos fundamentales.

Por consiguiente, una posición en contrario menoscabaría los derechos fundamentales no solo de la artista sino también de las personas que pretendan acudir a la exposición, pues no se debe olvidar que el derecho a la libertad de expresión también lleva implícito el acceso a obras de carácter artístico.

En las anteriores condiciones, la Sala confirmará la decisión proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca que negó la acción de tutela.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

FALLA:

CONFÍRMASE la providencia impugnada, proferida el 4 de septiembre de 2014 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que negó la acción de tutela instaurada por el señor Oliverto Mora contra el Ministerio de Cultura y el Museo Santa Clara.

Dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, notifíquese y cúmplase. Esta providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión celebrada en la fecha.

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO