

VICENTE PRIETO

## CONCORDATO E COSTITUZIONE. IL CASO COLOMBIANO

1. Alcuni elementi di storia concordataria.— 2. Il Concordato del 1973.— 3. La Costituzione del 1991 ed il progetto di riforma del Concordato (1992).— 4. Controllo di costituzionalità.— 5. Incostituzionalità del Concordato. Evoluzione giurisprudenziale e situazione odierna.— 6. Conclusioni.

Il Concordato colombiano del 1973 fu il primo firmato dopo il Concilio Vaticano II<sup>(1)</sup>. Questa circostanza spiega l'interesse suscitato fra gli autori. Per alcuni, infatti, il Concilio aveva finito in modo definitivo con l'istituzione concordataria. La crisi del *Diritto Pubblico Ecclesiastico*, evidente alla luce dei documenti conciliari, sembrava confermare quest'opinione.

Tuttavia, la prassi della Santa Sede negli anni successivi, e particolarmente durante il pontificato di Giovanni Paolo II, ha dimostrato esattamente il contrario<sup>(2)</sup>.

---

(1) Sebbene dopo la chiusura del Concilio furono sottoscritti diversi patti e convenzioni (Yugoslavia, Haiti, Baviera, Argentina, El Salvador...) il Concordato colombiano è stato il primo, dopo il Concilio, a regolare in modo generale e completo i rapporti Chiesa-Stato. Al riguardo vid. G. CATALANO, *Il Concordato colombiano del 1974 e i principi del Concilio Vaticano II*, in «*Ius Canonicum*» 29, 1975, p. 261.

(2) Al riguardo vid. la recente raccolta pubblicata da J.T. MARTÍN DE AGAR, *Raccolta di Concordati, 1950-1999*, Città del Vaticano 2000. Il testo del Concordato colombiano, nelle versioni spagnole ed italiane, si può trovare in pp. 126-139, nonché i successivi scambi di note diplomatiche (pp. 140-145) e l'Accordo del 20 novembre 1992 (pp. 146-148). Per una visione panoramica dei Concordati firmati durante l'attuale pontificato ha una grande utilità il volume I, 1999, dei «*Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica*» ed in particolare R. ASTORRI, *Gli accordi concordatari durante il pontificato di Giovanni Paolo II. Verso un nuovo modello?*, pp. 23-35; G. BARBERINI, *I Concordati di Giovanni Paolo II nell'Europa centrale e orientale*, pp. 49-71; I.C. IBAN, *I Concordati del-*

Gli ultimi decenni hanno anche conosciuto lo sviluppo di «tecniche» diverse e, per così dire, «non tradizionali» per l'impostazione concreta dei singoli concordati. È il caso dell'«accordo-quadro», il cui esempio forse più noto è l'Italia (1984) oppure la tecnica degli accordi separati (Spagna, 1976-1979). Tuttavia, la possibilità di concordati in senso classico, cioè gli accordi che regolano tutte o quasi tutte le materie di comune interesse, resta in vigore, come lo dimostra il Concordato polacco del 1993.

Fra questi ultimi si trova il Concordato colombiano del 1973. Il suo interesse attuale deriva soprattutto degli sviluppi dell'ultimo decennio in relazione con la nuova realtà costituzionale colombiana (1991). Alla vecchia questione della compatibilità o meno fra norme costituzionali e norme concordatarie si è aggiunta la circostanza del consolidamento progressivo (non senza problemi) dell'interpretazione della nuova Costituzione colombiana in materia di trattati internazionali.

Lo scopo di questo studio è quello di presentare in modo sintetico lo «status quaestionis». Ci è inoltre sembrato opportuno descrivere alcune circostanze storiche che possono contribuire a situare il Concordato del 1973 nell'ambito della già ormai lunga tradizione concordataria colombiana.

### 1. *Alcuni elementi di storia concordataria.*

Fin dall'inizio della vita repubblicana, dopo l'indipendenza dalla Spagna nel 1819, le autorità colombiane vollero l'istaurazione di un regime concordatario con la Chiesa cattolica. Tuttavia, in quegli anni la questione s'impostava in collegamento stretto con la continuità del *Patronato real*, la forma particolare di giurisdizionalismo vigente nelle colonie spagnole.

---

*l'Europa meridionale*, pp. 37-47; A. HOLLERBACH, *Concordati e accordi concordatari in Germania sotto il pontificato di Giovanni Paolo II*, pp. 73-79; A. TALAMANCA, *Le nomine episcopali nei concordati post-conciliari*, 97-110; R. PUZA, *Giovanni Paolo II e i concordati. Il finanziamento della Chiesa*, pp. 111-125; S. FERRARI, *I concordati di Giovanni Paolo II: spunti (problematici) per una sintesi*, pp. 173-181; S. RAPONI - F. VASINI, *I concordati di Giovanni Paolo II. Cronologia e tavole sinottiche*, pp. 154 ss. Altri contributi recenti in materia, pubblicati nel vol. 11, 1999, di «*Ius Ecclesiae*»: V. BUONOMO, *L'Unione Europea e i regimi concordatari degli stati membri*, pp. 345-364; C. MIGLIORE, *Relazioni tra la Santa Sede e gli Stati europei*, pp. 365-407.

L'interesse particolare del nuovo governo in materia fu dimostrato, pochi anni dopo l'indipendenza, dalla emanazione della Legge del 22 luglio 1824. Questa legge, infatti, stabiliva nell'art. 1 la continuazione del *Patronato*, ovviamente sotto l'autorità della Repubblica. Per le nuove autorità politiche era un dato indiscutibile che le prerogative concesse dalla Santa Sede alla corona spagnola passavano loro in modo necessario e per così dire «naturale». L'art. 2 ordinava all'Esecutivo l'avvio delle trattative per la celebrazione di un Concordato con la Santa Sede che assicurasse questa pretesa. Negli articoli successivi fu regolato l'esercizio concreto del *Patronato* fino ai più minimi particolari<sup>(3)</sup>.

Il 26 novembre 1835 la Santa Sede riconobbe la nuova Repubblica e furono istaurati rapporti diplomatici ufficiali. Come primo nunzio apostolico fu nominato Mons. C. Baluffi. La sua missione diplomatica, iniziata il 14 dicembre del 1835, aveva come scopo principale la soluzione delle controversie riguardanti il *Patronato* (mai riconosciuto dalla Santa Sede) attraverso la firma di un Concordato. La sua missione si concluse il 22 settembre 1841 senza successo, sia in materia di *Patronato* che di Concordato.

Durante la seconda metà del XIX secolo, fino all'anno 1886, i rapporti fra lo Stato colombiano e la Chiesa cattolica furono senza dubbio problematici. Una delle cause principali della situazione di conflitto si può individuare nella serie di leggi di tipo liberale-radicali emanate da diversi governi anticlericali, indirizzate a eliminare o perlomeno diminuire l'influsso della Chiesa nella vita civile, in un Paese in cui la quasi totalità della popolazione professava la fede cattolica<sup>(4)</sup>.

---

(3) Per i diversi testi e documenti vid. G. CAVELIER, *Las relaciones entre la Santa Sede y Colombia*, 2 vol., Bogotá 1988. In sintesi, con parole di questo autore, «la Ley detallaba la manera como debía ejercerse el Patronato y repartía su competencia entre el Legislativo, el Ejecutivo, los intendentes y los gobernadores, y constituía una completa reglamentación del gobierno eclesiástico en la República. En resumen, la Ley colombiana de Patronato recogía en un solo cuerpo todo cuanto el antiguo gobierno español hacía en la materia por delegación papal o por habérselo atribuido él mismo» (cit., vol. I, p. 110).

(4) L'elenco delle disposizioni anti-ecclesiastiche è assai lungo. Ad esempio, la Legge del 14 maggio 1851 attribuì alla Corte Suprema di Giustizia la competenza nelle cause penali contro Arcivescovi e Vescovi non soltanto in materia di reati comuni, ma anche per cattivo svolgimento delle loro funzioni (art. 2). Il 21 maggio 1853 entrò in vigore una nuova Costituzione e la Legge del 15 giugno dello stesso anno stabilì la se-

Tutto ciò accompagnato da diverse guerre civili, nelle quali ebbe particolare importanza la questione religiosa. Dal 1880, con l'elezione a Presidente della Repubblica di Rafael Núñez, si arrivò ad un cambio radicale nei rapporti con la Chiesa cattolica. La situazione di continuo conflitto non era sostenibile e fu Núñez a capire la necessità di un regime di concordia con la Chiesa cattolica che mettesse fine ad anni di difficoltà.

Si arrivò infatti, prima alla Costituzione del 1886 (in vigore, con diverse riforme, fino al 1991) e poi alla firma del primo Concordato con la Santa Sede, il 31 dicembre 1887<sup>(5)</sup>. Un esempio del diverso atteggiamento raggiunto dopo anni di conflitto è l'art. I: «La Religión Católica, Apostólica Romana es la de Colombia, los Poderes Públicos la reconocen como elemento esencial del orden social, y se obligan a protegerla y hacerla respetar, lo mismo que a sus ministros, conservándola a la vez en el pleno goce de sus derechos y prerrogativas»<sup>(6)</sup>.

Negli anni successivi l'influsso della Chiesa cattolica nelle vicende sociali e politiche fu particolarmente intensa. Il Concordato del 1887 si sviluppò attraverso Accordi diversi come, ad esempio, quegli del 24 settembre 1888 e del 4 agosto 1898 sugli obblighi finanziari dello Stato come compenso per l'espropriazione dei beni ec-

---

parazione fra Chiesa e Stato. Di conseguenza la Repubblica rinunciò a pretendere il diritto di *Patronato* sulle nomine ecclesiastiche; furono espropriati i templi cattolici con i rispettivi redditi; le comunità religiose persero la loro personalità giuridica civile; furono dichiarate senza effetti legali le sentenze emanate da Tribunali ecclesiastici. Si aggiunse la Legge del 20 giugno 1853 che stabilì la competenza esclusiva del giudice civile per la celebrazione del matrimonio e per le cause di nullità e di divorzio (ottenibile per mutuo consenso). La Legge del 29 luglio 1853 sottomise i cimiteri all'autorità civile e dichiarò senza effetti legali le nascite, decessi e nozze non registrate davanti al notaio. Altre misure negli anni successivi aggravarono ancor più la situazione: necessità dell'autorizzazione del governo per lo svolgimento di funzioni sacre; espulsione del legato pontificio e dei gesuiti; espropriazione di beni ecclesiastici; dissoluzione delle comunità religiose. Importanza particolare ebbe la Costituzione del 1863 e le leggi successive. Si stabilì, per esempio, la non esecuzione di qualsiasi atto emanato dalla Santa Sede senza l'autorizzazione del governo e l'obbligo ai ministri sacri di giurare fedeltà alla Costituzione ed al Governo sotto pena di esilio.

(5) Approvato con la Legge 35 del 27 febbraio 1888. Il 5 luglio dello stesso anno, a Roma, si fece lo scambio degli strumenti di ratifica.

(6) Le citazioni di articoli di Leggi, Concordati e testi giurisprudenziali si faranno in spagnolo, tranne i casi in cui sia disponibile una versione ufficiale italiana.

clesiastici; Accordo del 20 luglio 1892 sul foro ecclesiastico, cimiteri e registro civile; Accordi vari riguardanti le missioni (7).

Dal 1930, con l'arrivo dei governi liberali, cambiarono ancora una volta le circostanze e gli atteggiamenti. Una manifestazione emblematica di tutto ciò fu la riforma costituzionale del 1936, in particolar modo per quanto riguardava la garanzia e non soltanto la permesso della libertà di culto. Inoltre, sia nella Costituzione del 1886 che nella riforma del 1936 vi erano riferimenti espressi alla possibilità di celebrare « con la Santa Sede convenios sujetos a la posterior aprobación del Congreso para regular, sobre bases de recíproca deferencia y mutuo respeto, las relaciones entre el Estado y la Iglesia católica » (8).

Nel 1937, in collegamento con la riforma costituzionale dell'anno precedente, il governo colombiano iniziò le trattative per la firma di un nuovo Concordato, che durarono ben cinque anni e si conclusero con la firma del Concordato denominato *Echandía-Magliione* (9). Per motivi politici interni non fu approvato in Parlamento e restò quindi in vigore il Concordato del 1887.

## 2. Il Concordato del 1973.

Il mutamento nelle circostanze sociali e politiche del paese, nonché la dottrina del Concilio Vaticano II, provocarono un nuovo interesse per la questione concordataria all'inizio degli anni '70. Dopo le normali trattative si giunse alla firma del Concordato attualmente vigente in Colombia, il 12 luglio 1973. L'approvazione in Parlamento del Concordato e del Protocollo addizionale si fece attraverso la Legge 20 del 1974. Lo scambio degli strumenti di ratifica ebbe luogo in Vaticano il 2 luglio 1975.

Il Concordato colombiano del 1973 è un riflesso del suo tempo, e perciò può qualificarsi come di « transizione ». Infatti, molte delle

---

(7) In materia matrimoniale, l'interpretazione fatta del art. XVII del Concordato attraverso la Legge 54 del 1924 (*Ley Concha*) stabilì l'obbligo di esprimere formalmente l'abbandono della Chiesa cattolica per poter celebrare matrimonio civile.

(8) Art. 53, modificato attraverso l'« Acto Legislativo número 1 de 1936 ». In materia vid. I.M. HOYOS, *La libertad religiosa en la Constitución de 1991*, Bogotá 1993, pp. 53 ss.; V. PRIETO, *El Concordato en la jurisprudencia colombiana*, vol. I, Bogotá 1998, pp. 44 ss.

(9) Dai cognomi dei rappresentanti del governo e della Santa Sede.

sue disposizioni trattano delle classiche «materie miste» in termini simili ai Concordati precedenti: libertà e indipendenza della giurisdizione ecclesiastica nei confronti della potestà civile (art. II); riconoscimento di personalità giuridica civile agli enti ecclesiastici (art. IV); riconoscimento di effetti civili al matrimonio canonico (art. VII) e alle sentenze canoniche di nullità matrimoniale (art. VIII); libertà della Chiesa per fondare, organizzare e dirigere centri scolastici di qualsiasi livello (art. X); aiuto economico dello Stato ai centri scolastici cattolici (art. XI); lezioni di religione cattolica nella scuola pubblica (art. XII); libertà nella nomina dei Vescovi, con il requisito della previa comunicazione al governo (art. XIV); libertà nell'erezione e modificazione delle circoscrizioni ecclesiastiche (art. XV); cura pastorale delle forze armate (art. XVII); esenzione dal servizio militare per chierici e religiosi (art. XVIII); competenza esclusiva della Santa Sede nei processi penali contro i Vescovi (art. XIX); l'esercizio illegittimo di giurisdizione o funzioni ecclesiastiche equiparata all'usurpazione di funzioni pubbliche (art. XXII); esenzione fiscale per gli edifici destinati al culto, le curie diocesane, le case vescovili e parrocchiali ed i seminari (art. XXIV); obblighi finanziari dello Stato e contributi per la creazione di nuove diocesi e per il sostentamento di quelle che si trovano nei territori anteriormente chiamati di missione (art. XXVI); diritto della Chiesa di possedere e amministrare i propri cimiteri (art. XXVII).

Altri articoli sono collegati con aspetti particolari della situazione colombiana, e costituiscono chiari esempi di sviluppi concreti del principio di collaborazione proclamato dal Concilio Vaticano II<sup>(10)</sup>. Concretamente, la Chiesa s'impegna a cooperare con lo Stato nei servizi d'insegnamento e promozione sociale<sup>(11)</sup> e l'art. XIII riguarda la celebrazione di contratti attraverso i quali la Chiesa collabora con lo Stato nei programmi d'istruzione nelle zone più arretrate<sup>(12)</sup>. Altre manifestazioni concrete di collaborazione riguardano

<sup>(10)</sup> Cfr. Cost. Past. *Gaudium et Spes*, n. 76.

<sup>(11)</sup> Art. V: «La Chiesa, cosciente della missione che le spetta di servire alla persona umana, continuerà a cooperare per lo sviluppo della medesima e della comunità per mezzo delle sue istituzioni e servizi pastorali, in particolare mediante l'educazione, l'insegnamento, la promozione sociale ed altre attività di pubblico beneficio».

<sup>(12)</sup> Art. XIII: «Come servizio della comunità nelle zone marginali, che hanno bisogno temporaneamente di un regime canonico speciale, la Chiesa collaborerà nel settore dell'educazione ufficiale mediante contratti che svolgano i relativi programmi uffi-

la promozione delle condizioni umane e sociali degli indigeni e della popolazione residente in zone marginali<sup>(13)</sup> e la cooperazione per la difesa e la promozione del patrimonio artistico e culturale<sup>(14)</sup>.

La sintonia con i principi conciliari<sup>(15)</sup> è presente in altri aspetti. Per esempio, la rinuncia a dichiarazioni di confessionalità cattolica, tipiche dei Concordati precedenti come quello spagnolo del 1953 o dominicano del 1954. La formula scelta ha il testo seguente: «Lo Stato, in ossequio al tradizionale sentimento cattolico della Nazione Colombiana, considera la Religione Cattolica, Apostolica e Romana come elemento fondamentale del bene comune e dello sviluppo integrale della comunità nazionale» (art. I)<sup>(16)</sup>.

La dottrina del Concilio si manifesta anche attraverso il riconoscimento esplicito nello stesso art. I del diritto di libertà religiosa per i cattolici e per i membri di altre confessioni: «Lo Stato garantisce alla Chiesa Cattolica e a quanti appartengono ad essa il pieno godimento dei loro diritti religiosi, senza pregiudizio della giusta libertà religiosa delle altre confessioni e dei rispettivi membri, come pure di tutti i cittadini».

---

ciali e contemplino le circostanze e le esigenze specifiche di ciascun luogo. Tali contratti stipulati col Governo nazionale si adatteranno a criteri previamente concordati fra questo e la Conferenza Episcopale, conformemente alle disposizioni dell'Articolo VI».

(13) Art. VI: «Lo Stato e la Chiesa collaboreranno alla sollecita ed efficace promozione delle condizioni umane e sociali degli indigeni e della popolazione residente in zone marginali suscettibili di un regime canonico speciale. Una Commissione Permanente composta di funzionari designati dal Governo Nazionale e di prelati scelti dalla Conferenza Episcopale, regolata di comune accordo, progetterà piani di sviluppo e vigilerà sulla graduale esecuzione di quelli adottati. Le funzioni della Commissione Permanente saranno esercitate senza pregiudizio dell'autorità che è propria della pianificazione dello Stato e senza che la Chiesa debba assumere attività aliene dalla sua natura e missione».

(14) Art. XXVIII: «Per la difesa e la promozione del patrimonio culturale colombiano la Chiesa e lo Stato collaboreranno nell'inventario dell'arte religiosa nazionale, il quale comprenderà monumenti, oggetti di culto, archivi, biblioteche ed altri oggetti che per il loro valore storico o estetico siano degni di un'attenzione congiunta affinché siano conservati, restaurati ed esposti, ai fini dell'educazione sociale».

(15) Al riguardo vid. G. CATALANO, *Il Concordato colombiano del 1974...*, cit., pp. 265-270. Vid. anche il completo studio comparativo fra i Concordati del 1887 e del 1973 di P. CIPROTTI, *Il nuovo Concordato tra la Santa Sede e la Repubblica di Colombia*, in «Apollinaris» XLVIII, 1975, pp. 71-148.

(16) Il contrasto con il rispettivo art. I del Concordato del 1887, citato poc'anzi, è evidente.

Il 2 luglio 1975, in occasione dello scambio degli strumenti di ratifica, si fecero previsioni importanti, in particolar modo il riferimento esplicito al pieno rispetto alla libertà di studenti e genitori per quanto riguarda la partecipazione alle lezioni di religione cattolica nella scuola pubblica<sup>(17)</sup>. Fu fissato inoltre il termine di dieci anni per procedere ad eventuali revisioni e modifiche del Concordato.

Durante gli anni successivi non ci furono particolari cambiamenti di circostanze. In conformità con il termine prefissato, il 2 luglio 1985 ci fu lo scambio di note diplomatiche, a Bogotà, fra il Nunzio Apostolico ed il Ministro degli Esteri<sup>(18)</sup>. Una manifestazione della stabilità giuridica del Concordato e della sua specificità di trattato internazionale fu l'iniziativa del governo colombiano di voler fare riferimento esplicito alla Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, ratificata dalla Santa Sede e dal governo colombiano: «Queda evidentemente entendido que el Concordato, como Tratado Internacional, continúa regido para todos sus efectos por las normas del Derecho Internacional General y por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados».

In alcuni settori dell'opinione pubblica si parlava, tuttavia, della necessità di introdurre riforme, particolarmente in materia matrimoniale<sup>(19)</sup>.

---

(17) «La asistencia a la enseñanza y formación religiosas según el magisterio de la Iglesia Católica que ofrecerán los planes educativos en los establecimientos oficiales de primaria y secundaria de acuerdo con el artículo doce del Concordato, no es obligatoria para los alumnos católicos menores cuyos representantes legales hayan pedido dispensa de los cursos de religión católica y para los alumnos católicos mayores de edad que presenten una solicitud en ese sentido, de conformidad con el principio de la libertad religiosa consagrado en las conclusiones del Concilio Vaticano II y en las normas de la Constitución Política de Colombia» (literal *e*). Altre precisioni si riferiscono ai processi di separazione dei coniugi ed all'applicazione del privilegio paolino. Negli anni successivi diverse volte si fece uso del meccanismo dello scambio di note diplomatiche: obblighi finanziari dello Stato (26 dicembre 1979 e 24 luglio 1984) in applicazione del art. XXVI del Concordato; continuazione dei contratti in materia d'istruzione (22 marzo 1985) (cfr. artt. VI y XIII).

(18) Le questioni trattate furono due: *a*) per l'applicazione del privilegio paolino è necessaria la dissoluzione previa, attraverso il divorzio, del matrimonio civile precedente; *b*) cambiamento dei gradi di competenza nei processi di separazione dei coniugi.

(19) Il «punctum dolens» era l'impossibilità di divorzio per i matrimoni celebrati canonicamente.

3. *La Costituzione del 1991 ed il progetto di riforma del Concordato (1992).*

Si arriva così al 1991, durante il governo di César Gaviria (1990-1994). In seguito all'iniziativa di diversi settori sociali e politici fu avviato il processo per la modifica della Costituzione allora vigente. Alla fine non si trattò di modifica ma di vera e propria abrogazione in seguito ad un processo criticato per la sua rapidità. Il 5 luglio 1991 fu promulgata la nuova Costituzione che abrogava quella del 1886<sup>(20)</sup>.

Pochi mesi dopo, il 20 novembre 1992, fu firmato a Bogotá l'Accordo fra la Santa Sede e la Repubblica di Colombia per introdurre alcune modifiche al Concordato del 1973.

Il rapporto fra questi due avvenimenti si spiega in qualche modo dalle parole del Preambolo dell'Accordo: «la nueva situación que se ha creado en Colombia con relación a disposiciones contenidas en algunos artículos de dicho Concordato ha llevado al Gobierno de Colombia a solicitar a la Santa Sede la introducción de modificaciones al Concordato vigente. La Santa Sede, por su parte, se ha declarado dispuesta a examinar la solicitud, con el fin de mantener en vigor el régimen concordatario y así continuar la colaboración existente».

Più chiaramente, per spiegare la firma di un Accordo in termini così brevi, si deve far riferimento alla questione matrimoniale. La nuova Costituzione, infatti, nel suo art. 42, oltre ad estendere a tutte le confessioni religiose ciò che fino a quel momento era stata prerogativa della Chiesa cattolica (veniva stabilito il riconoscimento di effetti civili per tutti i matrimoni religiosi e l'efficacia civile delle rispettive sentenze di nullità) determinò che «los efectos civiles de todo

---

(20) Sulle diverse questioni riguardanti il rapporto fra nuova Costituzione e Concordato vid. V. PRIETO, *El Concordato en la jurisprudencia colombiana*, cit.; ID., *Iglesia Católica y libertad religiosa en Colombia*, in «La Libertad Religiosa. Memoria del IX Congreso Internacional de Derecho Canónico», Ciudad de México 1996, pp. 787-812; M.A. FÉLIX BALLESTA, *Aproximación histórica de las relaciones Iglesia-Estado en Colombia*, in «Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado» XIII, 1997, pp. 77-136; J.T. MARTÍN DE AGAR-M. URIBE BLANCO, *Concordato y jurisprudencia constitucional en Colombia*, in AA.VV. (J. Martínez-Torrón, ed.), «La libertad religiosa y de conciencia ante la justicia constitucional. Actas del VIII Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado, Granada, 13-16 de mayo de 1997», Granada 1998, pp. 635-643.

matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil». Questa formulazione<sup>(21)</sup> includeva senza dubbio i matrimoni celebrati canonicamente. Fino a quel momento la possibilità di divorzio si applicava soltanto al matrimonio civile (Legge 1 del 1976).

Il conflitto normativo fra Costituzione e Concordato risultava a questo punto evidente. Questo, infatti, nell'art. VII, stabilisce che «el Estado reconoce plenos efectos civiles al matrimonio celebrado de conformidad con las normas del Derecho canónico». Il che significava l'assunzione del matrimonio canonico, con tutte le sue caratteristiche (fra cui l'indissolubilità) da parte dell'ordinamento civile colombiano.

L'Accordo del 1992 tentò di risolvere il conflitto attraverso una formula di compromesso che aggiunse al citato art. VII il riferimento «ai termini stabiliti dalla legge». Il testo è il seguente: «El Estado reconoce plenos efectos civiles, en los términos que establezca la ley, al matrimonio celebrado de conformidad con las normas del derecho canónico. Para la efectividad de este reconocimiento, la competente autoridad eclesiástica transmitirá copia auténtica del Acta al correspondiente funcionario del Estado, quien deberá inscribirla en el Registro Civil».

Per evitare possibili confusioni che potevano indurre i fedeli a pensare che la possibilità di divorzio diventava moralmente lecita per i cattolici, la Santa Sede volle includere la seguente dichiarazione unilaterale: «La Santa Sede, ante las nuevas normas introducidas en Colombia en el campo matrimonial, reafirma la doctrina de la Iglesia Católica acerca de la indisolubilidad del vínculo matrimonial y recuerda a los cónyuges que han contraído matrimonio canónico el grave deber que les incumbe de no recurrir a la facultad civil de pedir el divorcio».

Altre disposizioni dell'Accordo riguardavano l'applicazione del privilegio paolino (art. II) e l'insegnamento della religione cattolica nella scuola pubblica (art. IV). Questi due punti erano già stati stipulati sostanzialmente in occasione dello scambio di strumenti di ratifica del 2 luglio 1975, ma non erano stati incorporati formalmente nel testo del Concordato. Inoltre fu eliminata la clausola relativa alla

---

(21) Regolamentata posteriormente attraverso la Legge 25 del 1992, nella quale si includono alcune cause di divorzio estremamente «aperte». Concretamente il mutuo consenso e la separazione di due anni.

comunicazione previa al governo delle nomine episcopali (art. V) e furono incorporate modifiche nelle norme riguardanti i processi contro chierici e religiosi (artt. VI e VII). Forse il cambiamento più importante introdotto in questa materia (oltre a modifiche nel grado di competenza) riguardò i processi penali contro i Vescovi, differiti nel Concordato del 1973 alla Santa Sede, e affidati nella riforma del 1992 alla Corte Suprema di Giustizia.

La riforma del Concordato brevemente descritta non è mai entrata in vigore. Infatti, il processo d'approvazione dell'Accordo da parte delle autorità interne colombiane (Parlamento, Corte Costituzionale) fu bloccato il 5 febbraio 1993 a seguito della sentenza C-027 che dichiarò incostituzionali una parte degli articoli del Concordato del '73 <sup>(22)</sup>.

#### 4. *Controllo di costituzionalità.*

Per poter valutare adeguatamente l'incidenza della sentenza C-027/93 e delle successive sentenze della Corte costituzionale è utile ricordare la situazione creata con la Costituzione del 1991 in materia di controllo di costituzionalità. Fino a quel momento la funzione di stabilire la conformità o meno delle leggi con la Costituzione era compito della Corte Suprema di Giustizia. La nuova Costituzione attribuì questa funzione ad un nuovo ente, la Corte Costituzionale, con le competenze previste nell'art. 241.

Per quanto riguarda il nostro argomento, interessano particolarmente i comma 4 e 10 di quest'articolo. Il testo è il seguente: «A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones: (...) 4. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación (...); 10. Decidir definitivamente sobre la exequibilidad <sup>(23)</sup> de los Tratados internacionales y de las leyes que los aprueben. Con tal fin, el Gobierno los remitirá a la Corte, dentro de los seis días siguientes a la sanción de la ley.

---

<sup>(22)</sup> La riforma del '92 non fu esaminata dalla Corte per il semplice motivo che non era stata approvata come legge in Parlamento.

<sup>(23)</sup> Questo termine è usato normalmente come sinonimo di «costituzionalità».

Cualquier ciudadano podrá intervenir para defender o impugnar su constitucionalidad. Si la Corte los declara constitucionales, el Gobierno podrá efectuar el canje de notas; en caso contrario no serán ratificados. Cuando una o varias normas de un Tratado multilateral sean declaradas inexecutable por la Corte Constitucional, el Presidente de la República sólo podrá manifestar el consentimiento formulando la correspondiente reserva».

Inoltre, nell'art. 243 si dispone che «los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional. Ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución».

Il citato comma 10 dell'art. 241 riguarda i trattati internazionali ed è ovviamente il punto di riferimento nei confronti del Concordato. In una prima analisi, concorde con i più elementari principi giuridici, si dovrebbe concludere che la sua applicabilità riguarda i trattati sottoscritti *dopo* l'entrata in vigore della Costituzione e non quelli firmati e ratificati *prima*, com'è il caso del Concordato del 1973. Tuttavia, l'applicazione del principio di irretroattività non è tanto semplice quando si tratta di controllo costituzionale. Lo dimostra l'evoluzione giurisprudenziale, che ha dovuto interpretare la norma nel contesto di altri principi e situazioni giuridiche (supremazia della Costituzione su ogni Legge, rapporto fra diritto internazionale e diritto interno, ecc.). In estrema sintesi, la questione si può impostare nei termini seguenti: può la Corte Costituzionale dichiarare non conformi con la Costituzione le Leggi che approvano trattati internazionali ratificati prima dell'entrata in vigore della nuova Costituzione?

##### 5. *Incostituzionalità del Concordato. Evoluzione giurisprudenziale e situazione odierna.*

In una prima tappa la Corte affermò senza dubbi che il controllo stabilito dall'art. 241, comma 10, era *previo, automatico ed integrale* <sup>(24)</sup>. *Previo* significa *prima* dello scambio degli strumenti di ra-

---

<sup>(24)</sup> Cfr. sentenza C-574 del 28 ottobre 1992. La stessa interpretazione nelle sentenze C-477 del 6 agosto 1992, C-562 del 22 ottobre 1992 e C-589 del 23 novembre 1992.

tifica del trattato internazionale. Nel caso di un trattato già ratificato, la Corte non sarebbe competente per avviare il controllo di costituzionalità.

Bisogna aggiungere che questo criterio era coerente con la giurisprudenza della Corte Suprema di Giustizia durante quasi ottant'anni, cioè dal 1914. Questa Corte, incaricata del controllo di costituzionalità nell'ambito della Costituzione del 1886, si dichiarò sempre incompetente per decidere su richieste di incostituzionalità nei confronti di trattati internazionali ratificati. I motivi derivavano fondamentalmente dal rispetto alle competenze dell'Esecutivo in materia di relazioni internazionali e dall'applicazione del principio « *pacta sunt servanda* »<sup>(25)</sup>.

In questo contesto, che coinvolgeva non soltanto la nuova Costituzione ma anche una lunga tradizione giurisprudenziale, si comprende la polemica causata dalla sentenza C-027 del 5 febbraio 1993. Per la prima volta nella tradizione giuridica colombiana, infatti, l'organo competente per il controllo di costituzionalità assunse la competenza per risolvere sulla costituzionalità di un trattato internazionale ratificato. Nel caso concreto, il Concordato del 1973.

Gli argomenti della sentenza sono diversi, a volte poco chiari, e si possono riassumere in due: *a*) prevalenza della Costituzione sui trattati internazionali<sup>(26)</sup>; *b*) violazione, da parte del Concordato,

---

(25) Durante gli anni '80 ci fu una certa evoluzione, fino ad ammettere la possibilità di dichiarare l'incostituzionalità di un trattato ratificato in due situazioni: *a*) nel periodo fra la promulgazione della legge che approva il trattato e lo scambio di strumenti di ratifica poiché si tratta di un trattato ancora non perfezionato; *b*) in qualsiasi momento, quando si dimostri l'esistenza d'irregolarità procedurali nella formazione della legge. Queste due eccezioni non toccano tuttavia il principio fondamentale dell'intangibilità dei trattati internazionali pienamente conformi con l'ordinamento interno e ratificati dall'Esecutivo. Al riguardo, con la documentazione opportuna, cfr. V. PRIETO, *El Concordato en la jurisprudencia colombiana...*, cit., vol. I, pp. 81-124.

(26) Ai sensi dell'art. 4 della Costituzione del 1991: «La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales (...)». La sentenza a sua volta afferma: «nuestra constitución no reconoce la supremacía de los Tratados internacionales sobre la Constitución Política. Por tanto la Carta no autoriza a su guardiana a abstenerse de pronunciar la inexecutableidad de un Tratado que aún perfeccionado viola los postulados fundamentales que estructuran la organización jurídico-política e ideológica del Estado colombiano».

dei diritti umani fondamentali (uguaglianza davanti alla Legge, libertà religiosa, ecc.)<sup>(27)</sup>.

L'analisi delle motivazioni concrete per dichiarare incostituzionali i diversi articoli (alcune molto discutibili) va oltre lo scopo di questo studio. Nel tentativo di trovare un punto di riferimento comune, si potrebbe affermare che gli articoli dichiarati non conformi con la Costituzione sono stati quelli in cui appare qualsiasi ombra d'attribuzione alla Chiesa cattolica di situazioni giuridiche «privilegiate», cioè diverse da quelle riconosciute ad altre confessioni religiose.

Concretamente gli articoli VI (collaborazione nei piani di sviluppo di zone marginali); IX (attribuzione allo Stato delle cause di separazione dei coniugi); XI (contributi economici dello Stato alle scuole cattoliche); XII (lezioni di religione nella scuola pubblica); XIII (contratti per la collaborazione nei programmi educativi in zone marginali); XVI (impegno della Santa Sede di trasformare tempestivamente le giurisdizioni missionali in diocesi); XVII (cura pastorale delle forze armate); XX (norme speciali per i processi penali di chierici e religiosi); XXII (assimilazione all'usurpazione di funzioni pubbliche dell'illegittimo esercizio di funzioni ecclesiastiche).

Inoltre furono dichiarate incostituzionali le clausole relative a dissoluzione del vincolo e matrimonio rato e non consumato (art. VIII); comunicazione previa al governo delle nomine episcopali (art. XIV); informazione al governo sulla modifica di circoscrizioni ecclesiastiche (art. XV); differimento alla Santa Sede dei processi penali contro i Vescovi (art. XIX); contributi economici dello Stato per

---

(27) Un brano della sentenza in commento afferma: «si bien es cierto que la Ley 20 de 1974 y su Tratado y Protocolo Final estaban perfeccionados al entrar a regir la nueva Constitución, ellos según se ha explicado ampliamente en párrafos anteriores ofrecen la especial connotación de referirse al 'ius cogens' de derecho internacional que ampara los derechos humanos y los coloca en la cima de la jerarquía normativa internacional. Por esta razón y teniendo en cuenta la integración que debe existir entre el ordenamiento interno de las naciones y el exterior de los Estados (art. 93 C.N.), los actos acusados han de ser examinados a la luz de los Tratados internacionales sobre derechos humanos con el fin de verificar si se ajustan o no a ellos». Il citato art. 93 ha il testo seguente: «Los Tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los Tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia».

la trasformazione di giurisdizioni missionali in diocesi (art. XXVI) <sup>(28)</sup>.

L'art. VII (riconoscimento di effetti civili al matrimonio canonico) fu dichiarato conforme alla Costituzione. Infatti, l'art. 42, già ricordato, estende questo riconoscimento a tutti i matrimoni religiosi.

In questa materia, e particolarmente per quanto riguarda il conflitto già menzionato fra Costituzione e Concordato, derivato dall'introduzione della possibilità di divorzio per i matrimoni celebrati canonicamente, la sentenza C-027/93 offre una «soluzione». Si afferma che «la cesación de efectos civiles del matrimonio católico por divorcio, en los términos del art. 42 de la Constitución, no rompe el vínculo matrimonial eclesiástico». Di conseguenza, non ci sarebbe opposizione, in questa materia, fra Costituzione e Concordato. Il divorzio sarebbe una questione puramente civile (cessazione di «effetti civili») che in alcun modo toccherebbe il vincolo canonico, che rimane nella coscienza <sup>(29)</sup>.

La giurisprudenza stabilita dalla sentenza C-027 non durò a lungo. In sentenze successive la Corte Costituzionale modificò il suo criterio, dichiarandosi non competente per esaminare i trattati internazionali già ratificati <sup>(30)</sup>.

Importanza particolare, per l'articolazione degli argomenti, ebbe la sentenza C-276 del 22 luglio 1993. La Corte, conformemente alla nuova giurisprudenza, non è competente in materia di trattati ra-

<sup>(28)</sup> Questo panorama di articoli e clausole incostituzionali riflette, a nostro avviso, un'atteggiamento non conforme con la realtà storica e sociologica del Paese. È vero che alcuni articoli, anacronici, meritavano la soppressione oppure la modifica (come fu stabilito nell'Accordo del 1992). Tuttavia, determinare che qualsiasi norma che stabilisce un trattamento diverso è sinonimo di «privilegio ingiusto» diventa «ugualitarismo» e non proprio giustizia. Al riguardo possono essere utili le considerazioni fatte anni fa da Mirabelli nel contesto della situazione italiana: «l'adeguatezza della disciplina alla realtà è una esigenza costituzionale. La realtà, o meglio la molteplicità di realtà (...) impone l'articolazione dello strumento normativo, che rende vana la possibilità di disciplinare secondo un modulo unitario i rapporti con i frastagliati gruppi sociali religiosi presenti nel paese» (C. MIRABELLI, *Osservazioni conclusive*, in AA.Vv., «Le intese tra Stato e confessioni religiose. Problemi e prospettive», Milano 1978, pp. 160-161).

<sup>(29)</sup> La separazione fra coscienza e vita sociale non può accettarsi, a nostro parere, con tanta semplicità. Il matrimonio (incluso, ovviamente, il matrimonio canonico) è per natura un'istituzione con un'essenziale dimensione sociale.

<sup>(30)</sup> Le prime decisioni posteriori alla sentenza C-027/93 che assumono il criterio dell'incompetenza corrispondono all'8 marzo ed al 21 aprile 1993.

tificati per i seguenti motivi: *a*) interpretazione restrittiva dell'art. 241, comma 10, in applicazione della clausola iniziale dello stesso articolo («en los estrictos y precisos términos de este artículo»); *b*) secondo l'art. 9 della Costituzione, lo Stato colombiano, nei suoi rapporti internazionali, assume i principi del diritto internazionale<sup>(31)</sup> fra cui il principio «pacta sunt servanda».

Gli stessi criteri furono assunti dalla sentenza C-567 del 9 dicembre 1993. Si ricorda inoltre il fatto della personalità internazionale della Santa Sede e l'applicazione dell'ordinamento internazionale al Concordato. Altre affermazioni riguardano la competenza dell'Esecutivo in materia di rapporti internazionali, il principio «pacta sunt servanda», e la prevalenza delle norme internazionali su quelle interne.

Nonostante il cambio di giurisprudenza, un fatto è rimasto indiscusso: il principio della «res iudicata» costituzionale<sup>(32)</sup>. Il che significa che gli articoli del Concordato dichiarati incostituzionali nel febbraio del '93 rimangono tali.

Questione diversa, ma strettamente collegata, è la portata della decisione del 1993. La stessa sentenza C-027 riconobbe che soltanto l'Esecutivo poteva avviare il processo indirizzato all'abbandono degli obblighi assunti attraverso un trattato internazionale. Nel frattempo il trattato rimaneva in vigore<sup>(33)</sup>. A sua volta, la sentenza C-225 del 5 maggio 1994 affermò che il Concordato, in quanto trattato internazionale, era in vigore nell'ambito internazionale. La sua modifica, sospensione, estinzione, era regolata dalla Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati. Tuttavia, nell'ambito interno, gli arti-

---

<sup>(31)</sup> «Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia» (art. 9 Cost.).

<sup>(32)</sup> Cfr. art. 243 Cost., già citato.

<sup>(33)</sup> «En lo que atañe al procedimiento obsérvase que el control constitucional no pretende injerir en una órbita del resorte exclusivo del Ejecutivo. Si bien esta Corte reconoce que a este órgano la Constitución Política le reserva la conducción y manejo de las relaciones internacionales, considera que un aspecto bien distinto es que, si en un caso dado llegare a prosperar el control y a proferirse una decisión de inexequibilidad, en virtud del respeto y observancia a la norma 'pacta sunt servanda', el órgano ejecutivo del Estado colombiano estaría conminado a acudir a los conductos regulares para, según un procedimiento de orden jurídico-internacional, desatar en ese ámbito el vínculo, procediendo a denunciar el tratado» (Sentenza C-027, 5 febbraio 1993).

coli dichiarati incostituzionali nel febbraio 1993 erano inapplicabili<sup>(34)</sup>.

Un nuovo cambiamento nella giurisprudenza fu attuato dalla sentenza C-400 del 10 agosto 1998. Ancora una volta la Corte costituzionale afferma la propria competenza in materia di controllo costituzionale dei trattati ratificati. Si torna quindi al criterio del febbraio '93<sup>(35)</sup>, in modo più elaborato e coerente.

La sentenza C-400 sottolinea, nella sua interpretazione dell'art. 241 della Costituzione, l'importanza del comma 4. Viene riconosciuto innanzitutto che il controllo stabilito dal comma 10 è di natura *previa* nei confronti di trattati futuri. Tuttavia, in nessun modo si può concludere l'esclusione di controllo costituzionale per i trattati precedenti all'entrata in vigore della Costituzione. Infatti, il comma 4 stabilisce la possibilità di controllo su tutte le Leggi, quindi su quelle che incorporano un trattato internazionale all'ordinamento interno<sup>(36)</sup>.

In questo modo, secondo la Corte, si deve parlare di due forme complementari di controllo di costituzionalità sulle Leggi riguardanti trattati internazionali. Da un lato, quello stabilito dal comma 10 del-

<sup>(34)</sup> «Es oportuno (...) precisar, que no obstante que el Concordato, como Tratado internacional, se encuentra vigente en el ámbito internacional y se rige para su enmienda, modificación, terminación y suspensión por lo previsto en las partes IV y V de la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados (...), en el ámbito interno, en cambio, los preceptos del mismo (...) que fueron declarados inexecutable por esta Corte en su Sentencia C-027 del cinco (5) de febrero de 1993, son inaplicables dentro del territorio nacional a partir de la fecha del citado fallo y como consecuencia de dicha declaratoria» (Sentenza C-225, 5 maggio 1994).

<sup>(35)</sup> Forse è importante sottolineare che questi cambiamenti («altalena» giurisprudenziale) sono, da un lato, il frutto naturale del processo di consolidamento di una nuova Costituzione; dall'altro, si deve tener conto che le modifiche di criterio sono il risultato dei cambiamenti nella composizione della stessa Corte. Corrispondono infatti all'ingresso/uscita di magistrati con opinioni diverse, che costituiscono maggioranze — quasi sempre molto strette — con criteri differenti.

<sup>(36)</sup> «Así, del hecho de que el ordinal 10 expresamente consagre una revisión constitucional previa para todos los nuevos Tratados que Colombia pretenda ratificar, una vez en vigor la Constitución de 1991, en manera alguna podemos inferir que la Carta ha excluido el control sobre los Tratados preconstituyentes por vía de demanda ciudadana, cuando todo Tratado, para poder ser incorporado al ordenamiento colombiano, requiere ser aprobado mediante ley, y a la Corte se le atribuyó, en el ordinal 4° del mismo artículo 241, la facultad de decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra todas las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación» (Sentenza C-400, 10 agosto 1998).

l'art. 241, riguarda la revisione automatica dei trattati futuri; dall'altro, il controllo stabilito dal comma 4, applicabile a tutte le Leggi, e quindi a quelle relative a trattati ratificati, sia per motivi di forma che di contenuto<sup>(37)</sup>.

L'argomento definitivo deriva dalla necessità di salvaguardare un principio fondamentale: l'integrità e la prevalenza della Costituzione su qualsiasi altra norma. L'interpretazione assunta dell'art. 241 è la conseguenza di questo principio<sup>(38)</sup> e implica la competenza della Corte su qualsiasi Legge, perfino quelle riguardanti trattati internazionali<sup>(39)</sup>.

Fra le conseguenze di quest'impostazione, sottolineate dalla stessa sentenza, si possono ricordare:

a) Nell'ordine internazionale, la sentenza che dichiara l'incostituzionalità di un trattato non tocca il vincolo internazionale, che rimane in vigore. In quest'ordine una tale sentenza non ha alcuna forza giuridica, non consente allo Stato di svincolarsi degli obblighi assunti dal trattato e può diventare causa di responsabilità internazionale<sup>(40)</sup>;

---

<sup>(37)</sup> «El artículo 241 estatuyó dos controles complementarios sobre las leyes aprobatorias de Tratados, de la siguiente manera: en virtud del ordinal 10, y hacia el futuro, una revisión automática de todo nuevo proyecto de Tratado y, en virtud del ordinal 4º y hacia el pasado, un control por vía de demanda ciudadana sobre las leyes aprobatorias de Tratados perfeccionados, tanto sobre su contenido como sobre su forma» (Id.).

<sup>(38)</sup> «La función de este tribunal es preservar la supremacía e integridad de la Constitución, por lo cual, cuando existen dudas sobre el alcance de una de las competencias consagradas en el artículo 241 superior, es natural que se prefiera aquella interpretación que mejor permita la guarda de la supremacía de la Carta» (Id.).

<sup>(39)</sup> «Debe concluirse que, salvo que exista ya cosa juzgada, esta Corporación es competente para conocer de fondo de las demandas ciudadanas contra leyes aprobatorias de Tratados, incluso si éstos se encuentran perfeccionados» (Id.).

<sup>(40)</sup> «Una declaratoria de inconstitucionalidad de la ley aprobatoria de un Tratado no afecta el vínculo internacional como tal, pues frente al derecho internacional esa Sentencia no tiene ninguna validez jurídica sino que es un mero aspecto fáctico a ser considerado para evaluar si el Estado está o no cumpliendo sus compromisos internacionales (...). En efecto, para la jurisprudencia y la doctrina internacionales, el fallo de un tribunal que anule internamente un Tratado o su ley aprobatoria es considerado un mero «hecho», que si bien tiene implicaciones jurídicas, pues puede comprometer la responsabilidad internacional del Estado, en manera alguna afecta la validez internacional del Tratado como tal» (Id.).

b) Tuttavia, nell'ordine interno, la prevalenza della Costituzione significa che un trattato contrario ad essa è semplicemente inapplicabile<sup>(41)</sup>;

c) Il conflitto con il principio «pacta sunt servanda», derivato da quest'impostazione, si risolve con la modifica del trattato o della Costituzione;

d) Nel frattempo, è un dovere per gli operatori giuridici applicare le norme diverse da quelle costituzionali nel modo più coerente con gli impegni internazionali, ovviamente nel rispetto alla Costituzione<sup>(42)</sup>.

## 6. Conclusioni.

Conformemente alla più recente giurisprudenza colombiana in materia, la situazione del Concordato si può riassumere nei seguenti punti:

a) L'applicazione del principio della «res iudicata» costituzionale significa che la sentenza C-027 del 1993 non è modificabile, non esiste cioè possibilità di ricorso contro le sue disposizioni. La dichiarazione d'incostituzionalità di diversi articoli del Concordato del 1973 è quindi in vigore;

b) Di conseguenza, gli articoli del Concordato dichiarati non conformi con la Costituzione sono inapplicabili in Colombia, in armonia con il principio della prevalenza della Costituzione. Tuttavia, il Concordato, in quanto trattato internazionale, è in vigore;

c) È dovere dell'Esecutivo portare avanti le procedure di revisione del Concordato per adeguarlo alla Costituzione e ristabilire in questo modo l'armonia fra ordine interno ed ordine internazionale.

D'altronde, negli ultimi anni diversi organismi del governo colombiano hanno affermato in diversi modi che il Concordato è in vigore, non soltanto nell'ambito internazionale *ma anche in quello interno*. Per la modifica di questa situazione occorrerebbe l'avvio e la

---

(41) «En el plano interno, la supremacía de la Carta implica que un Tratado contrario a la Constitución debe ser inaplicado por las autoridades, en virtud del mandato perentorio del artículo 4º superior» (Id.).

(42) «En virtud del principio *Pacta sunt servanda*, que encuentra amplio sustento en la Carta (CP art. 9º) (...) es deber de los operadores jurídicos aplicar las normas internas distintas de la Constitución de manera que armonicen lo más posible con los compromisos internacionales suscritos que tiene el país (...)» (Id.).

conclusione delle procedure previste dal diritto internazionale per la modifica dei trattati internazionali.

Secondo quest'interpretazione la portata della sentenza C-027/93 non è stata quella di decretare in modo diretto ed immediato l'inapplicabilità interna degli articoli non conformi con la Costituzione, bensì quella di *dichiarare* la non conformità con i precetti costituzionali. Questa dichiarazione comporta l'obbligo dell'Esecutivo di portare avanti le trattative per la riforma del Concordato e la sua adeguazione alla Costituzione. Nel frattempo il Concordato è in vigore con tutte le conseguenze, internazionali ed interne<sup>(43)</sup>.

Si tratta di posizioni non facilmente concordabili. In pratica ha prevalso quella del Governo<sup>(44)</sup> e il Concordato ha continuato ad essere applicato normalmente, non senza qualche conflitto, risolto a favore delle norme concordatarie<sup>(45)</sup>.

È chiaro che il problema di fondo, cioè l'invocata incompatibilità fra Concordato e Costituzione, non è ancora risolto. L'unica via di uscita sembrerebbe quella di riavviare le trattative per la modifica del Concordato, conformemente con i meccanismi del diritto internazionale. Il nuovo patto dovrebbe essere sottoposto al controllo costituzionale della Corte, come stabilito dall'art. 241, comma 10. In questo modo si giungerebbe ad un accordo chiaro e stabile, che consentirebbe il superamento delle incertezze e dubbi degli ultimi anni. Un punto concreto di riferimento potrebbe essere l'Accordo sottoscritto nel novembre 1992.

---

(43) Al riguardo vid. V. PRIETO, *El Concordato en la jurisprudencia colombiana...*, cit., vol. I, pp. 179-186; J.T. MARTÍN DE AGAR-M. URIBE BLANCO, *Concordato y jurisprudencia constitucional en Colombia...*, cit., p. 640. Questi autori fanno riferimento a diversi pareri di organismi del governo concordi con quest'opinione: Parere del Procuratore Generale n. 208 del 7 giugno 1993; Nota del Ministero degli Esteri, M 1339, 2 maggio 1994; Parere della Segreteria Giuridica della Presidenza della Repubblica, n. 7779, 24 novembre 1993.

(44) Fin dall'inizio della controversia è stata questa la posizione della Santa Sede, che non può accettare la violazione unilaterale di un trattato internazionale. Concretamente, di conformità con l'art. 27 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati (1969), ratificata sia dalla Santa Sede che dallo Stato colombiano, una parte non può invocare le disposizioni di diritto interno come giustificazione per l'inadempimento di un trattato.

(45) Concretamente per quanto riguarda il differimento alla Santa Sede dei processi penali contro i Vescovi. In materia vid. J.T. MARTÍN DE AGAR-M. URIBE BLANCO, *Concordato y jurisprudencia constitucional en Colombia...*, cit., pp. 641-643.