

ACUERDO SOBRE EL ESTABLECIMIENTO DE UNA REPRESENTACION REGIONAL DEL BANCO EUROPEO DE INVERSIONES EN LA REPUBLICA DE COLOMBIA-Se ajusta a la Constitución Política

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN MATERIA DE TRATADOS Y LEYES APROBATORIAS DE TRATADOS-Competencia de la Corte Constitucional

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE TRATADOS INTERNACIONALES Y LEYES APROBATORIAS DE TRATADOS-Características

El examen de constitucionalidad sobre los tratados internacionales y las leyes que los aprueban tiene las siguientes características: i) es previo a la ratificación del tratado aunque posterior a la aprobación del Congreso y la sanción del Presidente de la República; ii) es automático por cuanto deben remitirse por el Gobierno nacional a la Corte dentro de los 6 días siguientes a la sanción de la ley; iii) es integral toda vez que se examinan los aspectos formales y materiales de los actos frente al texto completo de la Carta y el orden internacional de los derechos humanos; iv) es preventivo al buscar garantizar el principio de supremacía de la Constitución y el cumplimiento de los compromisos del Estado frente a la comunidad internacional; v) es una condición sine qua non para la ratificación del instrumento internacional; y vi) tiene fuerza de cosa juzgada constitucional.

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN MATERIA DE TRATADOS Y LEYES APROBATORIAS DE TRATADOS-Control formal y material

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE TRATADO INTERNACIONAL Y LEY APROBATORIA-Negociación, celebración y aprobación ejecutiva

AFECTACION DIRECTA DE COMUNIDADES ETNICAS O TRIBALES-Deber de consulta previa frente a decisión legislativa y administrativa que las afecte directamente, incluso leyes aprobatorias de tratados internacionales y actos legislativos

CONSULTA PREVIA DE COMUNIDADES Y GRUPOS ETNICOS-No se requiere cuando la normatividad no dispone intervención específica a los pueblos o comunidades étnicas

TRATADO INTERNACIONAL Y LEY APROBATORIA-Cumplimiento de requisitos constitucionales y legales en su trámite legislativo

TRATADO INTERNACIONAL Y LEY APROBATORIA-Principios de consecutividad e identidad flexible

TRATADOS INTERNACIONALES Y LEYES APROBATORIAS DE TRATADOS-Control material

Control de constitucionalidad que se caracteriza por ser “un estudio eminentemente jurídico”, esto es, que “no se ocupa de revisar las ventajas u oportunidad práctica de un acuerdo a nivel económico, social, etc., ni su conveniencia política”. Aun cuando “las razones de celebración, (...) son importantísimas para ilustrar la interpretación, desarrollo y ejecución del convenio, no hacen parte del juicio de constitucionalidad”. Por lo tanto, esta corporación no se ocupa de asuntos de mera conveniencia, ni se orienta a resolver problemas de orden práctico sobre la oportunidad o efectividad, toda vez que de ello no se deriva un parámetro válido de constitucionalidad. Ello bajo el entendimiento que debe realizar un examen “prudente y ponderado” en aras de lograr “una buena dosis de autocontrol [en] la jurisprudencia constitucional y [en el] ejercicio de la labor judicial”.

BANCO EUROPEO DE INVERSIONES-Naturaleza y composición

ACUERDOS DE PRIVILEGIOS E INMUNIDADES-Jurisprudencia constitucional

La Corte ha considerado que la concesión de privilegios e inmunidades a las organizaciones internacionales se ajusta a la Constitución, en la medida en que estos resultan necesarios para permitir a dichas instituciones operar en forma independiente y cumplir a cabalidad con

sus finalidades. Precisamente por esta razón, dichas prerrogativas no pueden, en ningún caso, ser absolutas y solo se circunscriben a aquellas necesarias para garantizar el propósito mencionado. No obstante, aun siendo relativos, los privilegios e inmunidades pueden suponer limitaciones a los derechos de acceso a la justicia y a la igualdad de los ciudadanos, además de conducir al desconocimiento de prohibiciones constitucionales como la prevista por el artículo 294 superior.

INMUNIDAD DE JURISDICCION COMO PRINCIPIO DE DERECHO INTERNACIONAL

La inmunidad de jurisdicción constituye un principio del derecho internacional, reconocido igualmente por la costumbre y los instrumentos internacionales, en virtud del cual “los agentes y bienes de Estados extranjeros deben ser inmunes frente a la actuación coercitiva de las autoridades públicas de los Estados huéspedes. En otras palabras, se excluye ‘a un sujeto específico [de] quedar sometido a la jurisdicción interna de determinado Estado, siempre que se configuren ciertas condiciones’”. De este modo, los privilegios reconocen prerrogativas a favor de los representantes de otros Estados y de sus familias cuando se encuentren en el territorio nacional, y las inmunidades, de manera más genérica, garantizan la inviolabilidad de los agentes, misiones, bienes, etc. y la posibilidad de no sujetarse a la jurisdicción local.

INMUNIDADES Y PRIVILEGIOS DE ORGANISMOS INTERNACIONALES

PRINCIPIO DE INMUNIDAD DE JURISDICCION-No es absoluto/PRINCIPIO DE INMUNIDAD DE JURISDICCION RESTRINGIDA-No es contrario a la Constitución Política

Este tribunal ha manifestado que, a la luz de la Constitución, dentro del territorio ningún Estado u organización internacional (OI) goza de inmunidad absoluta, ya que las atribuciones del Estado colombiano en términos de soberanía nacional e independencia involucran la plena capacidad para “asegurar la defensa de los derechos de las personas sometidas a su jurisdicción. De la misma manera, a la luz del artículo 13 de la Carta, tampoco sería posible afirmar que toda prerrogativa es legítima. Para que la concesión de estos derechos y beneficios especiales resulte constitucional, se requiere que concurra la defensa de los principios de independencia, soberanía e igualdad – reciprocidad – entre los Estados. Son estos principios y no una mera liberalidad o una imposición del derecho internacional, los que tornan legítimas e incluso necesarias las garantías y privilegios que se conceden a

funcionarios de Estados extranjeros o de organismos internacionales en el territorio de cada Estado". Lo anterior significa que se ha sustituido la teoría de la inmunidad absoluta de tales agentes y organismos por la figura de inmunidad restringida con la finalidad de salvaguardar primordialmente el principio de soberanía nacional y que no puedan ser considerados tales privilegios como un sinónimo de impunidad.

PRINCIPIO DE INMUNIDAD DE JURISDICCION RESTRINGIDA-Elementos

TRATADO INTERNACIONAL-Suscripción y aprobación no atenta contra la soberanía nacional

ACUERDO SOBRE EL ESTABLECIMIENTO DE UNA REPRESENTACION REGIONAL DEL BANCO EUROPEO DE INVERSIONES EN LA REPUBLICA DE COLOMBIA-Finalidad

ORGANISMOS INTERANACIONALES-Reconocimiento de la personalidad y la capacidad jurídica en el ordenamiento jurídico interno

Es fundamental que el Estado garantice la personalidad y capacidad jurídica a la organización internacional, ya que sin ellas esta no podría establecer relaciones jurídicamente vinculantes en el plano interno. Con todo, están sujetas a las mismas condiciones y límites que las de otras personas morales y, en particular, por el objeto social de dichas organizaciones. En tal sentido, el reconocimiento de la personalidad y la capacidad jurídica de una institución financiera internacional, efectuado por la cláusula de un tratado internacional, está intrínsecamente ligado al propósito, funciones y actividades asignadas a la organización de acuerdo con su tratado constitutivo y atendiendo los lineamientos del presente Acuerdo internacional, como se ha explicado

ESTADOS Y ORGANISMOS INTERNACIONALES-Concesión de exenciones, prerrogativas e inmunidades a los bienes y funcionarios

CLAUSULA DE LA NACION MAS FAVORECIDA-Jurisprudencia constitucional

CLAUSULA DE LA NACION MAS FAVORECIDA-Finalidad

SOBERANIA NACIONAL-Concepto

La jurisprudencia constitucional ha reconocido que el concepto de soberanía nacional ha

variado para ajustarse a las nuevas realidades de la práctica internacional. Esta corporación ha manifestado que: “no puede ser entendida hoy bajo los estrictos y precisos límites concebidos por la teoría constitucional clásica. La interconexión económica y cultural, el surgimiento de problemas nacionales cuya solución solo es posible en el ámbito planetario y la consolidación de una axiología internacional, han puesto en evidencia la imposibilidad de hacer practicable la idea decimonónica de soberanía nacional. En su lugar, ha sido necesario adoptar una concepción más flexible y más adecuada a los tiempos que transcurren, que proteja el núcleo de libertad estatal propio de la autodeterminación, sin que ello implique un desconocimiento de reglas y de principios de aceptación universal. Solo de esta manera puede lograrse el respeto de una moral internacional mínima que mejore la convivencia y el entendimiento y que garantice el futuro inexorablemente común e interdependiente de la humanidad”.

ORGANISMOS INTERNACIONALES-Privilegios e inmunidades encuentran límites en derechos laborales y de la seguridad social

TRATADO INTERNACIONAL-Exenciones tributarias no contrarían la Constitución/TRATADO INTERNACIONAL-Justificación de las exenciones tributarias

ACUERDO SOBRE EL ESTABLECIMIENTO DE UNA REPRESENTACION REGIONAL DEL BANCO EUROPEO DE INVERSIONES EN LA REPUBLICA DE COLOMBIA-Imposibilidad de limitar funciones monetarias, cambiarias y crediticias de la Junta Directiva del Banco de la República

Referencia: expediente LAT-471.

Revisión constitucional de la Ley 2104 de 16 de julio de 2021, “por medio de la cual se aprueba el Acuerdo entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una Representación Regional del Banco Europeo de Inversiones en la República de Colombia, suscrito en Bogotá el 22 de julio de 2019”.

Magistrado Ponente:

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Bogotá D.C., siete (7) de abril de dos mil veintidós (2022)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones, en especial las previstas en el artículo 241.10 de la Constitución Política, cumplidos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto ley 2067 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

1. Mediante comunicación remitida el 26 de julio de 2021, la secretaria jurídica de la presidencia de la República remitió a esta corporación copia autentica del expediente correspondiente a la Ley 2104 de 16 de julio de 2021, “por medio de la cual se aprueba el Acuerdo entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una Representación Regional del Banco Europeo de Inversiones en la República de Colombia, suscrito en Bogotá el 22 de julio de 2019”¹.

2. A través de Auto de 17 de agosto siguiente, el magistrado sustanciador avocó conocimiento y dispuso la práctica de pruebas para un mejor proveer relacionadas con i) la remisión de los antecedentes legislativos, si el Ministerio de Hacienda y Crédito Público rindió concepto sobre los costos fiscales de la iniciativa, la fuente de financiamiento y la compatibilidad con el marco fiscal de mediano plazo; ii) solicitudes de información al Ministerio de Relaciones Exteriores², a la Superintendencia Financiera de Colombia³, a la Junta Directiva del Banco de la República⁴ y a la Delegación de la Unión Europea en Colombia⁵; y iii) la presentación de conceptos técnicos a los profesores Eric Tremolada Álvarez y Nicolás Carrillo Santarelli y a las profesoras Carolina Olarte Bácares y Karina Patricio Ferreira Lima, según el área de su experticia⁶. De igual modo, se dispuso comunicar la iniciación del presente asunto⁷, fijar en lista el asunto para la intervención ciudadana y simultáneamente correr traslado a la Procuraduría General de la Nación, e invitar a expresar su opinión a entidades públicas y privadas, así como a la academia⁸.

3. Adicionalmente, el 17 de septiembre de 2021 se requirió el cumplimiento del auto anterior en lo que no había sido allegado, el 4 de octubre se ordenó continuar el trámite del asunto (intervención y concepto de la Procuraduría) y el 11 de octubre se decretó una prueba adicional respecto al Ministerio de Relaciones Exteriores⁹.

1. Por auto de 07 de febrero de 2022 se dispuso requerir a los secretarios de la plenaria del Senado y de la comisión segunda y plenaria de la Cámara para que completaran las gacetas del Congreso¹⁰. Finalmente, por auto 338 de 16 de marzo la Sala Plena puso de presente al Congreso de la República la importancia de que se remita con la mayor oportunidad y eficiencia las gacetas que le son requeridas a efectos de preservar el buen funcionamiento de la administración de justicia. Así mismo¹¹, dispuso que “en virtud de la libertad probatoria y la libre valoración de las pruebas se valdrá en este caso de los demás medios probatorios que dispone como las actas, las certificaciones, los informes, las grabaciones, entre otras, sin que ello sea obstáculo para de considerarlo necesario también pueda decretar una inspección judicial”.

1. Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de esta clase de asunto, procede la Corte a ejercer su competencia de examinar la constitucionalidad del acuerdo internacional y de la ley aprobatoria sub examine.

I. TEXTO DE LA LEY Y DEL ACUERDO INTERNACIONAL

1. El texto de la Ley 2104 de 16 de julio de 2021¹², “por medio de la cual se aprueba el Acuerdo entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una Representación Regional del Banco Europeo de Inversiones en la República de Colombia, suscrito en Bogotá el 22 de julio de 2019”, es el siguiente:

ARTÍCULO 1o. Apruébese el “Acuerdo entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una Representación Regional del Banco Europeo de Inversiones en la República de Colombia”, suscrito en Bogotá D.C., el 22 de julio de 2019.

ARTÍCULO 2. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 7 de 1944, el “Acuerdo entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una Representación Regional del Banco Europeo de Inversiones en la República de Colombia”, suscrito en Bogotá D.C., el 22 de julio de 2019, que por el artículo primero de esta ley se aprueba, obligará a la República de Colombia a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto del mismo.

ARTÍCULO 3. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación.

1. El Acuerdo entre Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una representación regional, se reproduce en su integridad como Anexo. Su descripción es la siguiente:

Tabla de contenido

Preámbulo

Artículo 1º. Definiciones

Artículo 2º. Establecimiento de la Representación Regional del BEI en Colombia

Artículo 3º. Personalidad y capacidad jurídica

Artículo 4º. Privilegios e inmunidades

Artículo 5º. Bienes, Activos e Instalaciones

Artículo 6º. Privilegios e inmunidades de los agentes y empleados de la Representación Regional y de los Miembros de los Órganos de gobierno del BEI

Artículo 7º. Impuestos, Aranceles y Cargos

Artículo 8º. Moneda

Artículo 9º. Facilitación de viajes

Artículo 10. Comunicaciones

Artículo 11. Naturaleza de los privilegios e inmunidades

Artículo 12. Legislación aplicable y solución de controversias

I. RESPUESTAS A LAS PRUEBAS DECRETADAS Y LA COMUNICACIÓN DE INICIACIÓN DEL ASUNTO

1. En contestación a los autos proferidos el 17 de agosto, 17 de septiembre y 11 de octubre de 2021, además de los antecedentes legislativos allegados y consultados, los expertos y entidades públicas convocados por la Corte presentaron informes a propósito de los interrogantes formulados y la iniciación del presente asunto. El siguiente cuadro sintetiza los principales puntos abordados en cada uno de los escritos, cuyo texto integral finalmente se puede acceder a través del hipervínculo dispuesto.

Conceptos

Expert@s

Puntos centrales abordados

Karina Patricio Ferreira de Lima¹³

* Características y actividades del BEI.

* Diferencias y semejanzas que existen entre el BEI y otras instituciones financieras internacionales y regionales.

* Características y marco jurídico relativo a las relaciones entre el BEI y los Estados que nos son miembros de la Unión Europea, en particular, respecto de operaciones cambiarias y crediticias desarrolladas en estos Estados:

a. Principios generales: el entendimiento de que las relaciones entre sujetos de derecho

internacional no pueden sino regirse por el derecho internacional resulta unánime, lo que implica que cualquier obligación, ya sea financiera o de otro tipo, generada en el marco de tales relaciones es, por definición, una obligación derivada del derecho internacional. Las relaciones jurídicas de organismos internacionales con particulares se califican como relaciones externas con personas privadas que, en principio, se rigen por la ley local o, más bien, el derecho internacional privado, y las disputas que de ellas se deriven son competencia de los tribunales nacionales o arbitraje comercial.

b. Operaciones cambiarias: el régimen jurídico aplicable a las operaciones cambiarias realizadas por el BEI en el territorio de los Estados en los que opera es el derecho internacional. En la negociación de tales reglas resulta de importancia para el Estado sopesar las ventajas de tener acceso a los servicios de financiamiento de la IFI¹⁴ y el potencial riesgo que puede significar el compromiso de no imponer restricciones cambiarias a tal institución en ningún momento, lo cual podría llegar a representar un factor de inestabilidad macroeconómica en tiempo de crisis. Las reglas sobre operaciones cambiarias aplicables a la CFI¹⁵ y al BID¹⁶ resultan más restrictivas que las del Acuerdo con el BEI, que garantizan la ausencia de restricciones cambiarias a las operaciones del banco en su artículo 8º.

c. Operaciones de crédito: el marco jurídico aplicable del BEI depende de la contraparte en la operación. El BEI como el BID pueden efectuar o garantizar préstamos con cualquier entidad pública o privada. Salvo que la contraparte en la operación sea la administración centro o uno de sus órganos, cualquier otro acuerdo de financiación por el BEI, sea con personas privadas o empresas públicas, se regirá típicamente por la ley local.

Concepto técnico

Eric Tremolada Álvarez¹⁷

* El BEI, capacidad, actividades y su importancia. En cuanto a las características y actividades dicho banco es una fuente adicional para el cumplimiento y desarrollo de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de las Naciones Unidas, que se podría favorecer con la constitución de una oficina regional que permita conectar de manera más eficiente los recursos proporcionados por el BEI con los Estados latinoamericanos y sus empresas.

* Sobre la diferencia central entre el banco y las otras instituciones Colombia. Al no ser un

país miembro, Colombia no puede hacer parte de los órganos de administración, sin embargo, puede realizar acuerdos o actividades con tal organización ya que ella cuenta con personalidad y capacidad suficiente. Tanto el BEI como las demás instituciones financieras son todas organizaciones internacionales, por lo que no hay diferencias sustanciales en el relacionamiento con cada una.

* El acuerdo internacional no se ocupa de las actividades propias del Banco, ya que dichas reglas y especificidades están reguladas en los acuerdos marco que suscribió con los distintos Estados, como es el caso del Acuerdo Marco de Cooperación Financiera entre Colombia y el BEI (13 de marzo de 1995), que se encuentra en vigor.

* El Acuerdo Marco de Cooperación Financiera y el presente tratado son instrumentos independientes, conforme a las consideraciones del preámbulo. En todo caso sería un desarrollo del Acuerdo Comercial entre Colombia y la Unión Europea y el Acuerdo Marco de Cooperación Financiera.

* Privilegios e inmunidades. En cuanto a los bienes, activos e instalaciones (art. 5), la inmunidad no representa un detrimento para Colombia, sino que busca entregar las garantías necesarias para la realización de las actividades y objetivos propios de manera libre e independiente por la organización. En torno a la naturaleza de los privilegios e inmunidades (art. 11), es un reflejo de previsiones de otros instrumentos del mismo tipo (Acuerdo entre Colombia y la Corporación Andina de Fomento relativo a la Representación Permanente y sus Privilegios e Inmunidades, art. 15 derecho y deber de renunciar). Respecto al artículo 4º sobre Nación más Favorecida busca lograr un trato igualitario entre los distintos actores internacionales (instituciones financieras con representación en Colombia). Sobre el artículo 6.3. (extensión a la familia), se persigue, de manera más limitada que a los beneficiarios principales, proteger el círculo cercano de los representantes del BEI, otorgando una seguridad a su entorno y facilitando su adaptación. Y en relación con el artículo 10 (comunicaciones), tiene dos fines: garantizar la intimidad y enfocado a la labor que adelanta el BEI.

Concepto técnico

Diana Carolina Olarte Bácares¹⁸

* Establecimiento de una representación regional del BEI.

* Privilegios e inmunidades consuetudinarios. La existencia de cláusulas abiertas que afirman que el BEI recibirá todos aquellos que reconozca el derecho internacional consuetudinario o el general, dejan un espacio peligroso sujeto a la indeterminación. Cualquier régimen al operar como una excepción debe ser aprobado por una ley y estar claramente determinado y establecido. Cosa distinta ocurre con la cláusula de Nación más Favorecida que satisface las demandas de claridad y determinación, ya que pese a dejarlo sujeto a otro acuerdo es posible encontrar el alcance del privilegio e inmunidad; en todo caso, su interpretación se debe restringir al otorgamiento de forma clara y explícita en otro acuerdo similar de una organización también similar. Respecto a la práctica común en el derecho internacional, no obstante una eventual inclusión -pese a las dificultades constitucionales internas que podría tener-, no es por lo menos contrario al derecho internacional en sí mismo.

Concepto técnico

Nicolás Carrillo Santarelli¹⁹

-Inmunidades concedidas al BEI, sus agentes e integrantes de sus familias.

-El texto del tratado es demasiado estricto y deja muy pocas oportunidades para exceptuar la inmunidad jurisdiccional del BEI. Esto se revela como un contraste de las excepciones que la práctica reconoce y el hecho de que el artículo 5º del borrador dice que sus bienes, activos e instalaciones tendrán inmunidad frente a “toda” forma de proceso legal, excepto en el caso de que se haya renunciado a esta inmunidad.

-En tanto aún no hay tratado que obligue, sería posible para la Corte decir que una rigidez tal como la ofrecida, contraviene el derecho de acceso a la justicia, incluso tras un análisis de ponderación bajo el derecho constitucional colombiano.

-En lo relativo a las inmunidades de personas naturales (art. 4º), al tener encargos que suponen cumplir o ayudar a cumplir las funciones de las organizaciones que les emplean, se debe entender que la noción de empleados se subsume en la de agente. El artículo 6º (inmunidad subsiste a la pérdida de condición de agentes o empleados frente a actos realizados en capacidad oficial o en su contexto) que lo extiende a todos los agentes, si bien

es admisible según el derecho internacional puede resultar problemático para algunas víctimas en términos de barreras fácticas, así no se estimen jurídicas. Probablemente convendría añadir aclaraciones sobre cómo y dónde pueden entablarse las reclamaciones de reparaciones frente a los agentes. Frente a la inmunidad a familiares “cuando corresponda” (art. 6º), resulta incómoda al no constituir oficialmente agentes; su intromisión, incluso indebida, en el manejo de los asuntos del BEI, automáticamente les dotaría de inmunidad si hay relación alguna con sus funciones, según se interprete por el banco y el Estado de Colombia.

Concepto técnico

Otras respuestas a pruebas decretadas

Entidad

Puntos centrales abordados

Ministerio de Relaciones Exteriores²⁰

* El preámbulo del Acuerdo aclara que no afectará la aplicación de las disposiciones del Acuerdo Marco de Cooperación Financiera con el BEI, además que sirve como antecedente de la relación existente. El Ministerio informó al banco el cumplimiento de los requisitos internos para la entrada en vigor de este instrumento²¹, el 14 de enero de 1998. No existen relaciones directas con los instrumentos constitutivos del BEI. La única relación expresa es la mencionada en el preámbulo con el Acuerdo Marco de Cooperación Financiera.

* El objetivo de otorgar personalidad jurídica al BEI es permitirle realizar las actividades jurídicas necesarias para el ejercicio de sus funciones.

* Colombia no cuenta con un único régimen de privilegios e inmunidades, por lo que se concede de manera especial a cada organización según sea necesario para permitirle el ejercicio independiente de funciones.

* Bajo el principio de la buena fe y en el marco de las funciones otorgadas al Ministerio, debe prestar toda la asistencia para el correcto desarrollo de las funciones del banco, en particular el respeto a los privilegios e inmunidades (art. 5.6).

* En cuanto al régimen de seguridad social se aclara que únicamente se encuentran excluidos los agentes y empleados internacionales del BEI (art. 6.2).

Respuesta del Ministerio 1

-El Acuerdo Marco de Cooperación Financiera (1995) se encuentra en vigor, en tanto ninguna de las partes ha notificado a la otra su intención de darlo por terminado.

-Tal instrumento tiene la naturaleza jurídica de un acuerdo de procedimiento simplificado derivado del Acuerdo Marco de Cooperación entre la Comunidad Económica Europea y el Acuerdo de Cartagena y sus países miembros, la República de Bolivia, la República de Colombia, la República del Ecuador, la República del Perú y la República de Venezuela (1993). Por lo tanto, no surtió el trámite previsto en los artículos 150 numeral 16 y 241 numeral 10 de la Constitución.

-La mención en el preámbulo (no tiene por regla general efectos jurídicamente vinculantes) del Acuerdo bajo revisión constitucional al Acuerdo Marco de Cooperación Financiera (1995), no implica por sí misma una relación orgánica entre ambos instrumentos. Cada uno comporta la naturaleza de una fuente de derecho internacional independiente, para efectos de su vigencia o aplicabilidad. La referencia tiene la intención de dar cuenta de los antecedentes sobre la materia específica y los motivos que llevan a las partes a concluir un acuerdo sobre el establecimiento de una representación regional.

Respuesta del Ministerio 2

Junta Directiva del Banco de la República²²

* Conforme al artículo 8º numeral 1, la Junta no podría imponer restricciones, mediante controles financieros, regulaciones que impida al BEI y su representación en Colombia mantener a su disposición todo tipo de fondos y divisas, y realizar cualquier transacción financiera, incluidas las operaciones bancarias en cualquier moneda; así como gozar de total libertad para transferir sus fondos y monedas dentro del país y desde o hacia el exterior, y para convertir cualquier moneda para el logro de sus objetivos. El artículo 6º limita las facultades otorgadas a la Junta para la regulación de las operaciones de cambio de agentes y empleados de la Representación Regional, así como cuando corresponda a los miembros de

sus familias.

* Siguiendo la sentencia C-184 de 2016 solicita la exequibilidad del acuerdo con la condición de que se interprete que los artículos 6.1 (f) y 8.1 tienen el carácter de una orientación de política cambiaria a las autoridades competentes, por cuanto las facultades autónomas del banco no pueden ser limitadas, afectadas o restringidas.

Respuesta

Superintendencia Financiera de Colombia²³

El BEI no estaría sujeto a la vigilancia de la Superintendencia, al no corresponder a aquellas sujetas a supervisión según el marco legal vigente. No hay instituciones financieras internacionales similares que se encuentren sujetas, pues dada su naturaleza especial no se someten a la normatividad financiera propia de las vigiladas por la Superintendencia.

Respuesta

Consejería General del Banco Europeo de Inversiones²⁴

* Relaciona instrumentos internacionales que guardan relación directa con el Acuerdo sometido a control.

* Régimen de privilegios e inmunidades otorgados al BEI, su Representación Regional en Colombia, sus agentes y empleados, pretende en esencia ser equivalente al conferido por los Estados miembros de la UE en virtud de los tratados de ella y por terceros Estados a través de los APA²⁵ concluidos separadamente.

* Renuncia a los privilegios e inmunidades. La norma jurídica básica que rige el ejercicio por el BEI de su facultad (y deber) de renunciar a la inmunidad de los agentes y empleados de la representación regional, así como a los miembros de los órganos rectores del BEI, es que la inmunidad únicamente podrá invocarse cuando ello sea necesario para proteger la autonomía institucional del Banco.

* El marco jurídico de los privilegios e inmunidades del BEI (también de la Unión Europea) emana directamente de las disposiciones de los tratados de la UE y, más concretamente, del

Protocolo No. 7 sobre privilegios e inmunidades de la Unión Europea, mientras que respecto a terceros Estados dicho marco resulta de cada uno de los APA individuales celebrados con terceros Estados (objetivo es reproducir el marco resultante para los Estados miembros de la UE de los tratados de la Unión Europea y del Protocolo No. 7).

* Mecanismos de solución de controversias. Los conflictos que comúnmente surgen entre el BEI y los nacionales colombianos son los que se derivan de las relaciones jurídicas que entabla en su actividad de financiación. En lo que respecta a las transacciones financieras con las contrapartes colombianas, la documentación contractual pertinente contendrá los mecanismos de resolución de conflictos aplicables. Lo mismo ocurre con el personal local y los proveedores de servicios, ya que los contratos correspondientes contendrán estipulaciones sobre el derecho aplicable y los mecanismos de resolución de conflictos acordados por las partes.

Respuesta

Respuestas a comunicación de iniciación del asunto

Entidad

Puntos centrales abordados

Ministerio del Trabajo²⁶

* Exequibilidad del Acuerdo y su ley aprobatoria.

* Colombia es un país de renta media alta, en proceso de culminar sus procedimientos para hacerse miembro pleno de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico OCDE, que avanza hacia una transformación industrial y energética, la consolidación de estrategias contra el cambio climático y la estabilización de los territorios, y el afianzamiento del bienestar de la población bajo la égida del Pacto por la Equidad 2018-2022. Antes estos desafíos, la apertura de la oficina regional del BEI resulta estratégica para el país.

* Coherencia, desde el ámbito laboral, del Acuerdo frente a otros instrumentos internacionales vigentes. Contribuye al desarrollo económico y generación de empleo, a través de la financiación de proyectos estratégicos tanto para el país como para la región.

Respuesta

Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones²⁷

* El Acuerdo bajo revisión se ajusta a la Constitución. Busca complementar los mecanismos de relacionamiento y diálogo bilateral entre la Unión Europea y Colombia.

* Naturaleza jurídica de la Ley 2104 de 2021.

* En relación con los privilegios e inmunidades (art. 4º), no se vulnera la Constitución, en particular el artículo 13, ya que tienen justificación en que las relaciones internacionales del Estado se deben fundar en el respeto de los principios de derechos internacional aceptados por Colombia. Respecto al artículo 6º, tales privilegios e inmunidades se encuentran limitados al ejercicio de sus funciones cuando se trata de nacionales colombianos. En general son mecanismos jurídicos de larga tradición y han existido para asegurar la independencia de los representantes diplomáticos y la propia igualdad entre naciones soberanas.

Respuesta

I. INTERVENCIONES

1. La Corte recibió tres escritos de intervención, que se sintetizan en el siguiente cuadro²⁸:

Intervenciones ciudadanas

Interviniente

Puntos centrales abordados

Solicitud

* Advierte dos interrogantes a resolver: el primero, la necesaria distinción en el tratamientos de los privilegios e inmunidades al BEI, los cuales únicamente se han de dar a las gestiones diplomáticas y no se han de extender a los actos de comercio y negociales; y, el segundo, la cláusula de trato de Nación más Favorecida que aplicado a las organizaciones internacionales restringe las competencias del ejecutivo, legislativo y judicial, en menoscabo de la soberanía del Estado colombiano, el poder regulatorio y el libre consentimiento.

* Los privilegios e inmunidades (arts. 6 y 11) desconocen la jurisprudencia de la Corte Constitucional, contrarían recientes avances jurisprudenciales de alcance transnacional e ignoran los beneficios históricos de las organizaciones y Estados del Norte Global, fruto de la concepción predominante del derecho internacional.

* El estándar de Nación más Favorecida (art. 4) no establece diferenciación ni condicionamiento tal como lo suelen hacer -aunque de manera genérica- otros tratados de comercio o inversión que incluyen este estándar de protección. El artículo consagra una redacción aún más abstracta que omite clarificar: (i) en qué consiste concretamente un trato más o menos favorable; (ii) si todas las entidades financieras internacionales se encuentran en circunstancias similares o extremos comparables; y (iii) si el Estado puede presentar justificaciones razonables para otorgar tratos más favorables y qué se entiende por tal. Ello restringe las competencias del ejecutivo, legislativo y judicial al limitar su poder de circunscribir los sujetos beneficiarios de sus negociaciones futuras con otras entidades financieras internacionales, que termina por socavar la soberanía del Estado y la seguridad jurídica.

Intervención

Se limita a llamar la atención sobre dos problemas jurídicos específicos

Harold Eduardo Sua Montaña30

* Se debe hacer la salvedad de no realizar el control integral (no tránsito a cosa juzgada absoluta) por la falta de documentación sobre la fase de negociación del Acuerdo (art. 46 Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados).

* Abordar si son válidas las sesiones virtuales, no presenciales o mixtas (C-242 de 2020) y falta de publicidad del texto aprobado en la plenaria del Senado el 17 de marzo de 2021.

* Art. 2º del Acuerdo: no garantiza reciprocidad (arts. 226 y 227 C. Pol.), ya que objetivos del BEI giran en torno a la Unión Europea, pero vigencia del Acuerdo Marco de Cooperación Financiera suple falencia al haber disposiciones a favor de Colombia (acuerdo simplificado derivado del Acuerdo Marco de Cooperación entre la Comunidad Económica Europea y el Acuerdo de Cartagena y sus países miembros: Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela). Como reparo planteado expone relacionar sus efectos con los del articulado de tales acuerdos marco o tratado internacional que lo reemplace.

* Art. 5º: no se ajusta plenamente a las sentencias C-859 de 2007 y C-788 de 2011 (no inmunidades absolutas y autoridades colombianas pueden intervenir para proteger habitantes del territorio nacional), al obstruir obligaciones de la República devenidas de los convenios de Palermo, Estrasburgo, Interamericana de Corrupción y Terrorismo y ONU contra la corrupción, financiación del terrorismo y tráfico ilícito de estupefacientes, cuando el art. 1º del Protocolo sobre Privilegios e Inmunidades de la UE deja a autorización del Tribunal de Justicia el apremio administrativo o judicial de dichos bienes y/o activos, y el ordenamiento colombiano permite a los jueces aplicar ley extranjera. El artículo 334 superior (principios de sostenibilidad fiscal, distribución equitativa de oportunidades y beneficios del desarrollo) se desconoce indirectamente por la falta de indicación por el Ministerio de Hacienda de si ocasiona una reducción de ingresos (art. 7º, Ley 819 de 2003). Como reparo planteado expone solicitar al Presidente de la República una declaración interpretativa para que los bienes, activos e instalaciones de la representación regional y/o el BEI sean susceptibles de proceso judicial por motivos de corrupción o lavado de activos previa autorización del Tribunal de Justicia de la UE, donde se indique la norma sustantiva y procesal aplicable (C-378/09 y C-819/12). Así mismo, supeditar los efectos de la norma a una indemnización del Estado seguida de acción de repetición (art. 6º, Ley 678/01), cuando del impacto fiscal se genere un daño patrimonial a los ciudadanos o grupo específico por ausencia de fuente sustitutiva.

* Artículo 6º: plantea iguales comentarios iniciales sobre la disposición anterior (C-859/07 y C-788/11 y solicitud de declaración interpretativa C-378/09 y C-819/12).

* Artículo 7º: expone iguales comentarios finales sobre el art. 5º (art. 334 superior y supeditar los efectos a una indemnización del Estado seguida de la acción de repetición).

Intervención

Inexequibilidad por vicios de procedimiento (falta de publicidad de texto aprobado en sesión plenaria del Senado)

I. CONCEPTO DE LA PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN

1. Son exequibles el Acuerdo y la ley aprobatoria. Del análisis realizado a los antecedentes legislativos observa que el trámite de negociación y su procedimiento de aprobación por el Congreso de la República se ciñeron a lo prescrito en la Constitución. Luego de hallar conforme al ordenamiento superior las disposiciones que hacen parte de la Ley 2104 de 2021, explica que el BEI genera importantes oportunidades a los países donde opera, pues consolida los propósitos de la Unión Europea y permite establecer y estimular espacios de cooperación financiera, que resultan útiles para el país al fomentar la consecución de los fines constitucionales.

1. En cuanto al preámbulo y los artículos 1º y 2º del Acuerdo se ajustan a la Carta, al materializar la internacionalización de las relaciones políticas, económicas y sociales del país sobre bases de equidad, igualdad, reciprocidad y conveniencia, además de enmarcarse en el principio de soberanía nacional, autodeterminación de los pueblos y reconocimiento de los principios de derecho internacional. Principalmente, contribuye a la realización de los fines del Estado, otorga seguridad jurídica y es un instrumento que permite obtener beneficios a las partes.

1. Respecto a los artículos 3º a 5º indica que son exequibles, porque disponen el reconocimiento de la personería jurídica del BEI para operar en el territorio nacional con todas las garantías permitidas. También reconocen privilegios e inmunidades que son importantes prerrogativas para la operación de la representación regional y la ejecución de las funciones. Ello hace parte de la potestad del ejecutivo y legislativo para concertar compromisos internacionales dirigidos a implementar y desarrollar la integración económica y comercial.

1. Sobre los artículos 6º a 11 del Acuerdo, advierte que se conceden usualmente a las instituciones, organizaciones internacionales y, en general, a las misiones diplomáticas y consulares. Se otorgan en el marco de la soberanía nacional y no afectan el derecho a la igualdad, pues responden a la naturaleza funcional y operacional de dichos organismos. Parten de una situación específica y diferenciada y se otorgan conforme al derecho internacional. Resalta que los privilegios e inmunidades responden a una finalidad constitucionalmente legítima y se otorga exclusivamente para que los agentes de la oficina de representación regional y miembros de los órganos directivos puedan cumplir con las funciones propias del banco y según las garantías del derecho y de la costumbre internacional.

1. En materia de exenciones y manejo de divisas informa que las primeras se configuran como un privilegio para permitir que los agentes de la representación puedan ingresar al país sus bienes, ya que la asignación de funciones públicas implica una reubicación de ellos y sus familias. En torno a las divisas es una de las operaciones bases del BEI, cuya autorización es fundamental para lograr una operatividad en el territorio nacional, ya que realiza préstamos de dineros a entidades públicas y privadas, haciendo parte de la UE, por lo que requiere manejar capitales y tipos de divisas. Estima que los compromisos adquiridos en materia monetaria y cambiaria deben interpretarse y aplicarse en total respeto a la autonomía al Banco de la República, al reconocerle la Constitución que sus funciones se ejercen en coordinación con la política general como la regulación de la moneda, los cambios

internacionales y el crédito. Destaca la sentencia C-184 de 2016, la cual sostuvo que las transferencias de capitales sin impedimento son constitucionales en la medida en que las excepciones que usualmente se prevén dejan a salvo la autonomía en la dirección de la economía y se posibilita emprender acciones para controlar el flujo de capitales cuando se pone en riesgo la estabilidad económica, sin fijar límites temporales expresos, sino posibles contenidos materiales que sustenten la decisión (C-184/16).

1. En relación con los artículos 12 y 13 colige que son constitucionales al establecer mecanismos de solución de controversias de manera amistosa o a través de un árbitro que podrá determinar soluciones en el marco del derecho internacional y con fundamento en lo acordado. En torno a la entrada en vigor, duración y terminación del Acuerdo, no halla reparo al responder a los intereses y conveniencias de las partes, y ser respetuosas de la autonomía estatal y la soberanía nacional.

I. CONSIDERACIONES

Competencia

1. Según lo establecido en el artículo 241.10 de la Constitución, la Corte es competente para juzgar la constitucionalidad del “Acuerdo entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una Representación Regional del Banco Europeo de Inversiones en la República de Colombia, suscrito en Bogotá D.C. el 22 de julio de 2019”, así como la Ley 2104 de 2021 aprobatoria del mismo.

1. Ahora bien, dado que en el preámbulo del Acuerdo bajo revisión constitucional se alude al “Acuerdo Marco sobre Cooperación Financiera entre la República de Colombia y el BEI suscrito el 13 de marzo de 1995 en Bruselas, cuyas disposiciones no están afectadas por el presente Acuerdo” y que en el trámite legislativo que dio lugar a la Ley 2104 de 2021 se hizo referencia en la exposición de motivos a que dicho Acuerdo Marco no se encontraba en vigor entre las partes³¹, el despacho sustanciador mediante Auto de 17 de agosto solicitó al

Ministerio de Relaciones Exteriores y a los expertos designados informar sobre la vigencia y alcance del Acuerdo Marco y la relación entre tales instrumentos. Al respecto, la Cancillería señaló que (i) el “Acuerdo Marco sobre Cooperación Financiera entre la República de Colombia y el BEI” era un antecedente de la relación entre las partes; (ii) no afectaba sus disposiciones por tratarse de instrumentos independientes, (iii) el Estado informó al BEI del cumplimiento de los requisitos internos para la entrada en vigor del Acuerdo Marco con el BEI mediante Nota No. DM/OJAT 001393 de 14 de enero de 1998; y (iv) entró en vigor en esa fecha³².

1. Posteriormente, en Auto de 11 de octubre de 2021 el despacho sustanciador solicitó al Ministerio de Relaciones Exteriores informar si el Acuerdo Marco de Cooperación Financiera que se encuentra vigente surtió el trámite previsto en los artículos 150 numeral 16 y 241 numeral 10 de la Constitución. En respuesta la Cancillería informó que “en su momento se determinó que el instrumento en comento comportaba la naturaleza jurídica de un acuerdo de procedimiento simplificado derivado del ‘Acuerdo Marco de Cooperación entre el Acuerdo de Cartagena y sus países miembros, la República de Bolivia, la República de Colombia, la República del Ecuador, la República del Perú y la República de Venezuela y la Comunidad Económica Europea’, suscrito el 23 de agosto de 1993, en Copenhague, (el “Acuerdo Marco de Cooperación con la UE”). Lo anterior en tanto el Acuerdo Marco de Cooperación con el BEI fue adoptado bajo el marco legal del Acuerdo de Cooperación con la UE, específicamente con miras a desarrollar y dar cumplimiento a lo acordado en sus artículos 10, 31 y 39. En este sentido, este instrumento no surtió el trámite previsto en los artículos 150 numeral 16 y 241 numeral 10 de la Constitución Política, requerido para la aprobación de los tratados solemnes”³³.

1. De esta manera, la competencia de la Sala Plena se habrá de circunscribir a la revisión constitucional del Acuerdo entre Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una Representación Regional (2019) y la Ley 2104 de 2021 aprobatoria del mismo. Las inquietudes que se pudieran suscitar en torno a si el Acuerdo Marco de Cooperación Financiera entre Colombia y el BEI (1995), no constituye un acuerdo simplificado

sino un tratado solemne, cuentan con la vía expedita de la acción de inconstitucionalidad, máxime cuando las mismas no constituyen el objeto central de este proceso constitucional.

1. Así lo ha determinado la jurisprudencia constitucional, particularmente el Auto 288 de 2010³⁴ y las sentencias C-269 de 2014³⁵ y C-187 de 2013³⁶, al estatuir que la controversia constitucional que se pudiera presentar respecto a si un acuerdo catalogado de simplificado constituye realmente un tratado solemne, puede resolverse a través del mecanismo de la demanda de inconstitucionalidad³⁷. Ello encuentra fundamento principal en que la Corte, una vez instaurada la acción de inconstitucionalidad, debe previamente establecer su competencia atípica, a través de la verificación de los argumentos presentados, esto es, si resultan aptos para un pronunciamiento sobre la eficacia del acto y no inhibitorio por no observar las razones de su competencia, como acaeció en la sentencia C-187 de 2013³⁸.

1. Así mismo, esta verificación inicial permite garantizar el debido trámite constitucional a través del agotamiento de unas fases probatoria y de participación en los términos requeridos por el Decreto ley 2067 de 1991³⁹, que facilitaría el análisis constitucional integral y detallado del clausulado que se demanda.

Alcance del control y metodología de decisión

1. Como lo ha sentado la Corte de manera uniforme, el examen de constitucionalidad sobre los tratados internacionales y las leyes que los aprueban tiene las siguientes características: i) es previo a la ratificación del tratado aunque posterior a la aprobación del Congreso y la sanción del Presidente de la República; ii) es automático por cuanto deben remitirse por el Gobierno nacional a la Corte dentro de los 6 días siguientes a la sanción de la ley; iii) es integral toda vez que se examinan los aspectos formales y materiales de los actos frente al texto completo de la Carta y el orden internacional de los derechos humanos; iv) es preventivo al buscar garantizar el principio de supremacía de la Constitución y el

cumplimiento de los compromisos del Estado frente a la comunidad internacional; v) es una condición sine qua non para la ratificación del instrumento internacional; y vi) tiene fuerza de cosa juzgada constitucional⁴⁰.

1. De ahí que el juicio a realizar comprenda la verificación de dos aspectos esenciales, a saber, i) la validez formal cuyo objeto es el proceso de formación del tratado internacional y el trámite legislativo cumplido por la ley aprobatoria y ii) la validez material que tiene por finalidad determinar si las disposiciones del instrumento internacional y la ley que lo aprueba son compatibles con los contenidos sustantivos de la Constitución⁴¹.

Examen formal

1. Este tipo de control implica la observancia de las previsiones constitucionales⁴² y de la ley orgánica del Congreso⁴³, a través del agotamiento de tres etapas⁴⁴. La primera, es la fase previa gubernamental que implica la verificación de i) la validez de la representación del Estado colombiano en la negociación, celebración y suscripción del acuerdo⁴⁵; ii) la realización de la consulta previa a los pueblos étnicos cuando ello resulte obligatorio; y iii) la aprobación ejecutiva y sujeción del acuerdo a la aprobación del Congreso. La segunda, es la fase legislativa por lo que abarca el análisis del trámite cumplido en el Congreso de la República⁴⁶, debiendo seguir el curso propio de una ley ordinaria e iniciar su curso en el Senado de la República al comprender las relaciones internacionales. Y, la última etapa, es la fase sancionatoria y de remisión a la Corte que está dada en determinar si el presidente de la República sancionó el proyecto de ley aprobatoria y lo remitió a la Corte Constitucional dentro del término previsto⁴⁷.

Fase previa gubernamental

La representación del Estado colombiano en la negociación, celebración y suscripción fue válida

1. Como se puede extraer de la documentación aportada por el Ministerio de Relaciones Exteriores⁴⁸ y de la que reposa en la exposición de motivos al proyecto de ley 139 de 2019 Senado⁴⁹, el Acuerdo entre Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una representación regional del BEI, fue suscrito por el Presidente de la República de Colombia, Dr. Iván Duque Márquez, el 22 de julio de 2019, por lo que se cumple a cabalidad con la previsión del literal a), numeral 2, del artículo 7º de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969)⁵⁰, según la cual en virtud de sus funciones y sin tener que presentar plenos poderes se considera como representantes a los jefes de Estado. Particularmente, guarda correspondencia con el artículo 189, numeral 2, de la Constitución, al prever que corresponde al presidente de la República dirigir las relaciones internacionales y celebrar con otros Estados y entidades de derecho internacional, los tratados o convenios que se someterán a la aprobación del Congreso.

1. Siendo así, la Corte encuentra válida la negociación y suscripción del Acuerdo por parte del Estado colombiano, al ser respetuosa de la Carta Política y de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados⁵¹.

El Acuerdo y la ley aprobatoria no están sujetos a consulta previa de los pueblos étnicos

1. Observado el Acuerdo entre Colombia y el BEI sobre el establecimiento de una representación regional y la ley aprobatoria 2104 de 2021, esta corporación no encuentra necesario que se hubiere adelantado un proceso de consulta previa de los pueblos étnicos⁵², al no exponerse en principio regulaciones que incidan de manera directa y específica en la preservación de la identidad, integridad, proyecto de vida y subsistencia de las comunidades indígenas, negras, afrocolombianas, raizales, palenqueras y Rom (gitanas)⁵³.

1. Los objetivos y términos del acuerdo y ley bajo revisión constitucional conciernen a un tratado celebrado con una organización internacional (Banco Europeo de Inversiones) que

busca establecer una oficina de representación regional en el país, para cuyo efectivo propósito se regulan asuntos sobre la personalidad y capacidad jurídica; privilegios e inmunidades; bienes, activos e instalaciones; impuestos, aranceles y cargos; moneda; comunicaciones; y solución de controversias. De este modo, la Corte halla que a partir de un objetivo específico se regulan aspectos propios de su funcionamiento, que se proyectan sobre la sociedad en general al no definir un tratamiento directo y concreto respecto a los pueblos indígenas y tribales.

1. Las disposiciones sujetas al control de constitucionalidad parten esencialmente de un marco abstracto que comprende al conjunto de la población, sin que se vislumbre la imposición de restricciones o beneficios -directa y concreta- a los grupos étnicos, tampoco la redefinición o alteración del territorio o que se comprometa puntualmente la explotación de los recursos naturales en sus espacios ancestrales.

1. Ello no es óbice para dejar de señalar que este examen no se extiende a las medidas legislativas o administrativas que se pudieran proferir en el desarrollo o ejecución del acuerdo internacional, que de representar una afectación directa y específica a las comunidades étnicas implicaría hacer exigibles los requerimientos constitucionales y jurisprudenciales de la consulta previa⁵⁴.

La aprobación ejecutiva de someter el acuerdo a la aprobación congresional

1. Conforme a la documentación adjunta por el Ministerio de Relaciones Exteriores⁵⁵ y la contenida en la exposición de motivos al proyecto de ley 139 de 2019 Senado⁵⁶, el Presidente de la República mediante aprobación del 05 de agosto de 2019, autorizó someter a consideración del Congreso de la República el acuerdo de la referencia, que contó, además, con la firma de la viceministra encargada de Relaciones Exteriores, Dra. Luz Stella Jara Portilla.

Fase legislativa

Senado de la República

1. El 15 de agosto de 2019, el Gobierno nacional⁵⁷ presentó ante la Secretaría General del Senado el proyecto de ley, que fue radicado bajo el número 139. A continuación⁵⁸, la presidencia del Senado lo repartió a la comisión segunda constitucional, disponiendo su publicación en la Gaceta del Congreso. El texto del proyecto de ley y del acuerdo, junto con la exposición de motivos, fueron publicados en la Gaceta del Congreso 797 de 2019, Senado.

Comisión segunda del Senado

1. La publicación del informe de ponencia positivo presentada por el Senador Ernesto Macías Tovar para primer debate fue realizada en la Gaceta del Congreso 872 de 2019, Senado⁵⁹.

1. En cuanto al anuncio previo según el Acta Conjunta⁶⁰ 01 de 11 de septiembre de 2019 se registró en los siguientes términos: “(...) me permito anunciar proyectos de ley para discutir y votar en la próxima sesión. (...) -Proyecto de ley número 139 de 2019 Senado, por medio de la cual se aprueba el Acuerdo entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una Representación Regional del Banco Europeo de Inversiones, en la República de Colombia, suscrito en Bogotá, D.C., el 22 de julio de 2019”⁶¹.

1. La discusión y votación consta en el Acta 05 de 24 de septiembre de 2019⁶². Una vez registrado el quórum deliberatorio⁶³, mediante votación nominal fue aprobada la proposición al informe final favorable con un resultado de 8 votos por el sí y ninguno por el no. Enseguida fue sometida a aprobación la omisión de la lectura del articulado del proyecto de ley, así como se dio lectura al título y la pregunta, obteniendo igual votación. Adicionalmente, fue

designado como único ponente para el segundo debate al mismo Senador Ernesto Macías Tovar. El texto definitivo del proyecto de ley aprobado fue publicado en la Gaceta del Congreso 964 de 2019⁶⁴.

1. Conclusión. Del íter legislativo observado la Corte halla que se cumplieron a cabalidad los requisitos constitucionales y orgánicos exigidos. Particularmente, el requisito del anuncio previo a la votación se cumplió por cuanto se realizó i) en sesión distinta y previa (11 de septiembre de 2019) a la discusión y votación (24 de septiembre)⁶⁵ y ii) la fecha resultó determinable al emplearse la expresión “próxima sesión”, ya que así lo ha admitido esta corporación⁶⁶. De igual manera, se observó el quórum deliberatorio⁶⁷ (7 de 13 senadores) y decisorio (8 senadores), la votación fue nominal y pública (así se constató en la sesión), siendo aprobado el informe de ponencia y el proyecto de ley aprobatoria de manera unánime por los presentes, esto es, por 8 votos.

Plenaria del Senado

1. La publicación del informe de ponencia positivo para segundo debate ante la plenaria del Senado presentado por el Senador Ernesto Macías Tovar se publicó en la Gaceta del Congreso 964 de 2019, Senado⁶⁸.

1. Respecto al anuncio previo conforme al Acta 43 de 16 de marzo de 2021 se efectuó de la siguiente manera: “(...) se enuncian los proyectos que se discutirán y aprobarán en la próxima sesión. (...) -Proyecto de ley número 139 de 2019 Senado, por medio de la cual se aprueba el Acuerdo entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una Representación Regional del Banco Europeo de Inversiones, en la República de Colombia, adoptado en Bogotá, D.C., el 22 de julio de 2019”⁶⁹.

1. En el Acta 44 de 17 de marzo de 2021 se registra el inicio de la discusión del proyecto de ley⁷⁰, que había sido anunciado en los siguientes términos: “(...) proyectos de ley (...) para ser anunciados en la sesión plenaria del miércoles 17 de marzo de 2021 y ser considerados

en la sesión plenaria del Senado de la República siguiente a esa fecha. (...) -Proyecto de ley número 139 de 2019 Senado, por medio de la cual se aprueba el Acuerdo entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una Representación Regional del Banco Europeo de Inversiones, en la República de Colombia, adoptado en Bogotá, D.C., el 22 de julio de 2019”⁷¹.

1. La continuidad de la discusión y votación reposa en el Acta 45 de 23 de marzo de 2021⁷². Una vez registrado el quórum deliberatorio⁷³, negada la proposición sustitutiva de archivo⁷⁴, mediante votación nominal fue aprobada el informe de ponencia positiva con un resultado de 60 votos por el sí y 20 por el no. A continuación, fue sometida a aprobación la omisión de la lectura del articulado del proyecto de ley, así como se dio lectura al título y la pregunta, obteniendo una votación de 63 por el sí y 20 por el no. Además, se dispuso su trámite a la Cámara de Representantes. El texto definitivo del proyecto de ley aprobado fue publicado en la Gaceta del Congreso 198 de 2022⁷⁵.

1. Conclusión. Del trámite legislativo observado este tribunal encuentra que se observaron los requisitos exigidos. Específicamente, los anuncios previos a la votación se realizaron i) en sesiones distintas y previas (16 y 17 de marzo de 2021) a la discusión y votación (17 y 23 de marzo) y ii) la fecha resultó determinable al emplearse la expresión “próxima sesión”, como lo ha admitido esta corporación (ut supra). Del mismo modo, se observó el quórum deliberatorio (102 senadores) y decisorio (80 y 83 senadores), la votación fue nominal y pública (según se constató en la sesión), siendo aprobado el informe de ponencia y el proyecto de ley aprobatoria por los presentes (60 a 20 y 63 a 20). Adicionalmente, se observó el término que debe mediar entre el primero y el segundo debate⁷⁶, toda vez que el primer debate se dio el 24 de septiembre de 2019 mientras que el inicio del segundo fue el 17 de marzo de 2021, por lo que transcurrieron claramente más de los 8 días exigidos por la Constitución.

Cámara de Representantes

1. El 14 de abril de 2021 la iniciativa fue radicada en la Cámara de Representantes bajo el número 590 de 2021, Cámara, y una vez remitida a la Comisión Segunda la Mesa Directiva designó a los representantes Ricardo Alfonso Ferro Lozano y Nevardo Eneiro Rincón Vergara, como ponentes para primer debate⁷⁷.

Comisión segunda de la Cámara

1. La publicación del informe de ponencia positivo presentada por los representantes Ferro Lozano y Rincón Vergara para tercer debate consta en la Gaceta del Congreso 416 de 2021, Cámara, que además recoge el texto del proyecto de ley propuesto⁷⁸.

1. En cuanto al anuncio previo según el Acta Conjunta⁷⁹ 02 de 19 de mayo de 2021 se dio en los siguientes términos: “La secretaria de la comisión segunda de la Cámara (...), informa, presidente: 1. Proyecto de ley 590 de 2021 Cámara, 139 de 2019 Senado. (...) Señor presidente han sido anunciados los proyectos que están para la próxima sesión”⁸⁰.

1. La discusión y votación se refleja en el Acta 33 de 21 de mayo de 2021⁸¹. Una vez registrado el quórum deliberatorio⁸², mediante votación nominal fue aprobada la proposición al informe final favorable con un resultado de 12 votos por el sí y 1 por el no. A continuación, se dio lectura al articulado del proyecto de ley siendo aprobado por votación nominal con 12 votos por el sí y 1 por el no. Leído el título del proyecto y preguntada la comisión si quiere que el proyecto de ley pase a segundo debate y sea ley de la República, se aprobó en votación nominal con 13 votos por el sí y 1 por el no. Adicionalmente, fueron designados nuevamente como ponentes para el cuarto debate a los representantes Ricardo Alfonso Ferro Lozano y Nevardo Eneiro Rincón Vergara. El texto definitivo del proyecto de ley aprobado fue publicado en la Gaceta del Congreso 516 de 2021⁸³.

1. Conclusión. De la gestión legislativa desarrollada conforme a la documentación aportada,

esta corporación encuentra cumplido los requisitos constitucionales y orgánicos requeridos. Especialmente, el requisito del anuncio previo a la votación se cumplió por cuanto se realizó i) en sesión distinta y previa (19 de mayo de 2021) a la discusión y votación (21 de mayo)⁸⁴ y ii) la fecha resultó determinable al emplearse la expresión “próxima sesión”, como lo ha avalado este tribunal. De igual manera, se observó el quórum deliberatorio (16 de 17 representantes) y decisorio (13 y 14 representantes), la votación fue nominal y pública (como se pudo registrar en la sesión), siendo aprobado el informe de ponencia y el proyecto de ley aprobatoria con 13 y 14 votos por el sí y 1 por el no, respectivamente. Adicionalmente, se cumplió el término que debe mediar entre la aprobación del proyecto de ley en una de las cámaras y la iniciación del debate en la otra, porque el segundo debate en la plenaria del Senado se dio en los días 17 y 23 de marzo de 2021 (actas 44 y 45), mientras que el tercer debate en comisión segunda de la Cámara se dio el 21 de mayo de 2021 (Acta 33), por lo que transcurrieron más de 15 días.

Plenaria de la Cámara

1. La publicación del informe de ponencia positivo para segundo debate ante la plenaria de la Cámara presentado por los representantes Ricardo Alfonso Ferro Lozano y Nevardo Eneiro Rincón Vergara se dio en la Gaceta del Congreso 516 de 2021, Cámara⁸⁵.

1. En relación con el anuncio previo conforme al Acta 235 de 02 de junio de 2021 se efectuó de la siguiente manera: “(...) se anuncian siguientes proyectos para el día jueves 3 de junio de 2021 (...) o cuando se tramiten proyectos de ley (...) -Proyecto de ley número 590 de 2021 Cámara, 139 de 2019 Senado, por medio de la cual se aprueba el Acuerdo entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una Representación Regional en la República de Colombia”⁸⁶.

1. La discusión y votación se registra en el Acta 236 de 03 de junio de 2021⁸⁷. Una vez registrado el quórum deliberatorio⁸⁸, mediante votación nominal fue aprobada el informe de

ponencia positiva con un resultado de 127 votos por el sí y 0 por el no. A continuación, fue sometida a aprobación el articulado del proyecto de ley con una votación de 115 por el sí y 0 por el no. El título y la pregunta obtuvieron una votación de 110 por el sí y 0 por el no. El texto definitivo del proyecto de ley aprobado fue publicado en la Gaceta del Congreso 737 de 2021⁸⁹.

1. Conclusión. Del trámite legislativo observado este tribunal encuentra que se observaron estrictamente los requisitos exigidos constitucional y orgánicamente. Concretamente, el anuncio previo a la votación se realizó i) en sesión distinta y previa (02 de junio de 2021) a la discusión y votación (03 de junio) y ii) la fecha resultó determinable al emplearse la expresión “próxima sesión”, como lo ha admitido esta corporación. Del mismo modo, se observó el quórum deliberatorio (162 representantes) y decisorio (127, 115 y 110 representantes), la votación fue nominal y pública (según se constató en la sesión), siendo aprobado por unanimidad de los presentes el informe de ponencia y el proyecto de ley aprobatoria (127, 115 y 110). Adicionalmente, se observó el término que debe mediar entre el primero y el segundo debate, toda vez que el primer debate se dio el 21 de mayo de 2021 (Acta 33), mientras que el segundo fue el 03 de junio de 2021 (Acta 236), por lo que transcurrieron más de los 8 días exigidos por la Constitución.

Conciliación

1. Las presidencias del Senado⁹⁰ y de la Cámara⁹¹ designaron al Senador Ernesto Macías Tovar y al Representante Ricardo Alfonso Ferro Lozano, para conciliar el proyecto de ley, toda vez que mientras el título y los artículos 1º y 2 del texto aprobado por el Senado refería al vocablo “adoptado”, el aprobado por la Cámara aludía al término “suscrito”. El informe de conciliación presentado a consideración de las plenarias de ambas cámaras acogió el texto aprobado por la Cámara⁹².

1. En la plenaria del Senado, a través del Acta 62 de 15 de junio de 2021 fue realizado el

anuncio previo del informe de conciliación, en los siguientes términos: “Anuncio de proyectos de ley (...) que serán considerados y eventualmente votados en la sesión plenaria del honorable Senado de la República siguientes a la del día martes 15 de junio de 2021. Con informe de conciliación (...). Proyecto de ley número 139 de 2019 Senado, 590 de 2021 Cámara, por medio del cual se prueba el Acuerdo entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una representación regional del Banco Europeo de Inversiones en la República de Colombia, suscrito en Bogotá, D.C., el 22 de julio de 2019”⁹³. En el Acta 63 de 16 de junio de 2021, fue discutido y aprobado el informe de conciliación, siendo aprobado por votación nominal con 68 votos por el sí y 17 votos por el no⁹⁴.

1. Por su parte, en la Plenaria Cámara por medio de Acta 240 de 11 de junio de 2021 fue realizado el anuncio previo del informe de conciliación, en los siguientes términos: “Se anuncian los proyectos para la siguiente sesión ordinaria del día martes 15 de junio de 2021 (...) Informe de conciliación. (...). Proyecto de ley número 590 de 2021 Cámara, 139 de 2019 Senado”⁹⁵. En el Acta 241 de 15 de junio de 2021, fue discutido y aprobado el informe de conciliación, siendo aprobado por votación nominal con 131 votos por el sí y 03 votos por el no⁹⁶.

1. Conclusión. Con ocasión de las discrepancias de simple redacción en relación con un vocablo se estimó necesario adelantar la etapa de conciliación, siendo acogido el texto aprobado por la cámara. El trámite legislativo cumplido en esta fase conciliatoria cumple los requisitos constitucionales y orgánicos, en la medida en que se elaboró y publicó la ponencia respectiva, los anuncios previos a la votación se realizaron en plenarias de Senado y Cámara en sesiones distintas y previas (15 y 11 de junio de 2021) a la discusión y votación (16 y 15 de junio), respectivamente, las fechas resultaron determinables, se observó el quórum decisorio (68 y 131 congresistas) y la votación fue nominal y pública.

Fase sancionatoria y de remisión a la Corte

1. De la misma manera, el trámite legislativo en su conjunto se cumplió en dos legislaturas (segundo semestre 2019-segundo semestre 2021), con lo cual se observó el artículo 162 de la Constitución. Además, el proyecto de ley aprobatoria del Acuerdo de Representación Regional fue sancionado por el presidente de la República el 16 de julio de 2021 y se convirtió en la Ley 2104. Finalmente, el 26 de julio de 2021 fue recibido en la Secretaría General de la Corte, proveniente de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, fotocopia autentica de la ley referida y del texto del instrumento internacional, por lo que se cumplió la exigencia prevista en el artículo 241.10 de la Constitución (seis días siguientes) al haber cumplido la remisión con un día de antelación al vencimiento.

Principios de unidad de materia, consecutividad e identidad flexible

1. Los principios de unidad de materia, consecutividad e identidad flexible son, en general, aplicables al trámite de cualquier proyecto de ley, según lo establece los artículos 157, 158 y 160 de la Constitución. Conforme a los antecedentes legislativos de la Ley 2104 de 16 de julio de 2021, aprobatoria del Acuerdo entre Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una representación regional (2019), la Corte no encuentra que se hubieren desconocido tales principios, toda vez que el proyecto de ley se refirió a una misma materia, observó los cuatro debates reglamentarios y guardó la relación temática requerida⁹⁷.

Impacto fiscal

1. En línea con lo expuesto en la sentencia C-091 de 2021⁹⁸, recientemente la Corte en la C-170 de 2021⁹⁹ estableció como regla de decisión que “hacia el futuro o de manera prospectiva” a los “tratados internacionales que confier[a]n beneficios tributarios a sujetos de derecho internacional o al personal diplomático o cooperante”, les será aplicable el artículo 7100 de la Ley 819 de 2003.

1. En el presente asunto, una aproximación indica que la valoración del impacto fiscal del

ARR era exigible y ha debido ser presentado por el Gobierno nacional desde el inicio del trámite legislativo¹⁰¹, ya que el instrumento refiere a exenciones en materia de impuestos, aranceles y cargos (art. 7º), por lo que no se puede desconocer que se prevén beneficios tributarios, al “tener esencialmente el propósito de colocar al sujeto o actividad destinataria de la misma, en una situación preferencial o de privilegio, con fines esencialmente extrafiscales”¹⁰². Suelen mencionarse como beneficios tributarios “las exenciones, las deducciones de base, los regímenes contributivos sustitutivos, la suspensión temporal del recaudo, la concesión de incentivos tributarios y la devolución de impuestos”¹⁰³.

1. Esta decisión también evidenció que la valoración del impacto fiscal “sería exigible en todos los casos y su ausencia -siguiendo los propósitos en los que se apoya el artículo 7º de la Ley 819 de 2003- constituye un vicio de inconstitucionalidad. (...) Su incumplimiento (...) afecta el proceso democrático dado que impide al Congreso conocer de manera suficiente los efectos de la aprobación de la ley. Dicho de otro modo, las condiciones requeridas para una deliberación adecuada no se encuentran satisfechas cuando la información que debe identificar y ordenar el Gobierno no es presentada oportunamente al Congreso. Se trata (...) de una actuación que se opone a la racionalidad legislativa¹⁰⁴ a la que se anudan las reglas del artículo 7º de la Ley 819 de 2003 y que (...) buscan realizar propósitos constitucionalmente valiosos, entre ellos el orden de las finanzas públicas, la estabilidad macroeconómica y la aplicación efectiva de las leyes”¹⁰⁵.

1. De esta manera, como se expuso en la decisión comentada, la aplicación inmediata de esta subregla “puede tener un efecto significativo en la financiación de proyectos de importancia para el Estado colombiano”, además que “no implica un sacrificio intolerable de intereses constitucionales dado que ello no impide que el impacto fiscal de la aplicación del tratado sea objeto de valoración por parte del Gobierno y el Congreso¹⁰⁶”. Ello le permitió a la Corte sostener que la regla decisonal sería exigible únicamente respecto de “aquellos proyectos de ley que (i) tramitados con posterioridad a la notificación de esta sentencia, (ii) aprueben tratados que consagren beneficios tributarios a favor de sujetos de derecho internacional, así como del personal diplomático o cooperante que apoya la ejecución de sus

actividades en Colombia”¹⁰⁷.

1. En el asunto sub examine, tal exigencia orgánica no resulta aplicable conforme a la regla de decisión establecida, dado que para el momento en que se profirió la sentencia C-170 de 02 de junio de 2021, fijada por edicto número 088 del 28 de julio y desfijada el 30 de julio de 2021, ya se había empezado (2019) y casi se había concluido la aprobación del proyecto de ley (junio, 2021), que culminó con la sanción de la Ley 2104 de 16 de julio de 2021, aprobatoria del ARR.

1. De conformidad con lo expuesto, la Corte no halla vicio de procedimiento alguno. No tiene asidero la afirmación de uno de los intervinientes¹⁰⁸, toda vez que se cumplió con la fase previa gubernamental. Además, el proceso de negociación¹⁰⁹, como se colige más adelante en esta decisión, encuentra su principal origen en el Convenio Marco de Cooperación con la Comunidad Económica Europea (1993)¹¹⁰, que encuentra igualmente relación con el Convenio Marco relativo a la ejecución de la ayuda financiera y técnica, y de la cooperación económica en virtud del Reglamento ALA (2000)¹¹¹ y, a pesar de su independencia, también con el Acuerdo Marco de Cooperación Financiera con el BEI (1995).

1. De otra parte, en la sentencia C-242 de 2020 la Corte refirió a la posibilidad excepcional y transitoria de llevar a cabo sesiones mixtas por parte del Congreso de la República durante la emergencia sanitaria, sin que la Corte aprecie en esta oportunidad actuación u omisión alguna que hubiere dificultado la participación, el debate o la votación, en orden a las condiciones de bioseguridad requeridas¹¹².

1. Finalmente, la Corte tuvo acceso, a través de las distintas formas de consulta - principalmente directa- a las gacetas del Congreso, para lo cual además disponía de la libertad probatoria y la libre valoración de las pruebas. Como se pudo observar en la plenaria del Senado, el Acta 44 de 17 de marzo de 2021¹¹³ registra el inicio de la discusión del

proyecto de ley, ya que la misma culminó y votó el 23 de marzo (Acta 45), publicada en la Gaceta del Congreso 1147 de 2021. Ha de señalarse que la Constitución exige la publicación oficial del proyecto de ley “antes de darle curso en la comisión respectiva” (art. 157.1), lo cual se constató en el presente asunto, además de limitarse a exigir su aprobación “en cada cámara en segundo debate” (art. 157.3)¹¹⁴. El texto del proyecto de ley propuesto para tercer debate fue publicado con el informe de ponencia (comisión segunda, Cámara)¹¹⁵, sin que los congresistas hubieren presentado desacuerdo alguno por desconocimiento (publicidad) del texto aprobado en la plenaria del Senado. Además, tratándose de leyes aprobatorias de tratado, el contenido de su articulado en principio se mantiene intacto en el transcurso del debate, dado que el debate se centra esencialmente en la materialidad de las disposiciones del instrumento internacional. Tampoco sobra advertir que el trámite legislativo al verificarse en tiempos de pandemia del covid-19 dificultó de alguna manera su desarrollo, como es de esperarse, sin que de ello se desprenda vicio de procedimiento alguno.

Examen material

1. Control de constitucionalidad¹¹⁸ que se caracteriza por ser “un estudio eminentemente jurídico”¹¹⁹, esto es, que “no se ocupa de revisar las ventajas u oportunidad práctica de un acuerdo a nivel económico, social, etc., ni su conveniencia política”¹²⁰. Aun cuando “las razones de celebración, (...) son importantísimas para ilustrar la interpretación, desarrollo y ejecución del convenio, no hacen parte del juicio de constitucionalidad”¹²¹. Por lo tanto, esta corporación no se ocupa de asuntos de mera conveniencia, ni se orienta a resolver problemas de orden práctico sobre la oportunidad o efectividad, toda vez que de ello no se deriva un parámetro válido de constitucionalidad¹²². Ello bajo el entendimiento¹²³ que debe realizar un examen “prudente y ponderado”¹²⁴ en aras de lograr “una buena dosis de autocontrol [en] la jurisprudencia constitucional y [en el] ejercicio de la labor judicial”¹²⁵.

1. En esta oportunidad corresponde a la Corte resolver sobre la Ley 2104 de 2021, que aprueba el Acuerdo entre Colombia y el Banco Europeo de Inversiones¹²⁶ relativo al

establecimiento de una oficina de representación regional. En esta medida, se está ante un Acuerdo con una institución financiera internacional¹²⁷ que, para permitir la realización de sus actividades dentro del territorio¹²⁸, se define el estatus, privilegios e inmunidades, exenciones de aduanas y fiscales, no restricciones monetarias, entre otras, a favor de dicha institución.

1. De ahí que la intensidad del juicio de constitucionalidad a aplicar, atendiendo inicialmente lo señalado en la sentencia C-098 de 2020¹²⁹, seguirá la línea jurisprudencial general consistente en efectuar un control de constitucionalidad material sin aplicar la metodología del juicio de razonabilidad¹³⁰. En efecto, el asunto bajo revisión no corresponde a un tratado de naturaleza comercial y de inversión, sino que está relacionado con una institución financiera internacional en cuanto a la personalidad jurídica, privilegios e inmunidades, exenciones aduaneras y fiscales, y manejo monetario, por el establecimiento dentro del territorio de una oficina de Representación Regional, que se inscribe dentro del denominado acuerdo de sede¹³¹, que actuará en el ámbito crediticio o financiero¹³².

1. Partiendo de la naturaleza abstracta y objetiva del estudio de constitucionalidad a realizar, ha sostenido este tribunal que no siempre es posible avizorar todas y cada una de las consecuencias que se generan por la aprobación de los acuerdos celebrados, por lo que será hasta el momento de la ejecución de tal instrumento internacional en que podrán los ciudadanos, a través de los mecanismos establecidos y ante las autoridades respectivas, resolver los posibles conflictos que se presenten para la garantía de los contenidos materiales de la Constitución¹³³.

1. A efectos de realizar el examen de constitucionalidad, inicialmente la Corte traerá a colación una dogmática constitucional sobre dos puntos que comprometen la resolución del presente asunto, a saber: i) la naturaleza y composición del Banco Europeo de Inversiones y ii) la jurisprudencia constitucional -en términos generales- sobre privilegios e inmunidades. Luego, ingresará al análisis de constitucionalidad del acuerdo de sede, a partir de su

agrupación temática en cinco secciones: la primera, los fines del Acuerdo (preámbulo); la segunda, definiciones, Representación Regional, y personalidad y capacidad jurídica del BEI (arts. 1º, 2º y 3º); la tercera, privilegios e inmunidades, bienes, activos e instalaciones, privilegios e inmunidades de los agentes y empleados de la Representación Regional y de los miembros de los órganos de Gobierno del BEI, naturaleza de los privilegios e inmunidades, legislación aplicable y solución de controversias (arts. 4º, 5º, 6º, 11 y 12); la cuarta, impuestos, aranceles y cargos, y moneda (arts. 6º -en parte-, 7º y 8º); y la quinta, facilitación de viajes, comunicaciones y entrada en vigor, duración y terminación (arts. 9º, 10 y 13).

1. El análisis de cada uno de los núcleos temáticos mencionados, partirá de la transcripción de las disposiciones correspondientes del Acuerdo y luego el respectivo examen de constitucionalidad, que atenderá el alcance de la preceptiva, las pruebas recopiladas, las intervenciones presentadas y el concepto de la Procuradora General de la Nación, abordando las cuestiones constitucionales que se susciten.

El Banco Europeo de Inversiones, naturaleza y composición

1. La creación de los bancos internacionales de desarrollo es un fenómeno de la postguerra¹³⁴. El BEI es el brazo de préstamos de la Unión Europea (UE), es la entidad financiera multilateral más grande del mundo y uno de los mayores proveedores de financiamiento climático¹³⁵. Fue creado en virtud del Tratado de Roma de 1957 y es parte del Grupo del Banco Europeo de Inversiones, junto con el Fondo Europeo de Inversiones (FEI)¹³⁶. Su función es financiar préstamos a largo plazo a instituciones públicas y empresas privadas para proyectos que promuevan los objetivos de la UE. Los 27 Estados miembros de la Unión Europea son miembros del BEI, todos los cuales se han suscrito al capital del banco, cuya mayoría de fondos se toman prestados de la UE y en los mercados de capitales internacionales, cuya sede está en Luxemburgo¹³⁷.

1. Gracias a dicho respaldo y a su reputación, las principales agencias de calificación de

riesgo han otorgado al BEI una calificación crediticia AAA, lo que le permite obtener préstamos a bajo precio en los mercados de capitales¹³⁸. Las actividades del BEI se centran en seis áreas: (1) infraestructura; (2) clima y sostenibilidad ambiental; (3) innovación y habilidades; (4) pequeñas y medianas empresas (PyMES); (5) cohesión económica y social; y (6) desarrollo¹³⁹. No solo proporciona financiación sino también experticia técnica en proyectos de inversión que contribuyen a promover los objetivos de la UE¹⁴⁰. De allí que el banco jalona recursos de cooperación europea en operaciones de financiación combinada y asesoramiento y asistencia técnica, para maximizar la rentabilidad en beneficio del desarrollo sostenible¹⁴¹.

1. Los estatutos del BEI figuran en el Protocolo No. 5 suscrito en 1957 en Roma, que hace parte del Tratado del Tratado de la Unión Europea (TUE) y del tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), así como los respectivos anexos¹⁴². Como todos los miembros de la UE son miembros del BEI, pueden ser beneficiarios de sus préstamos; no obstante, el banco también tiene el mandato de prestar a terceros países¹⁴³ con fines de desarrollo¹⁴⁴. El TFUE establece que el banco contribuirá en las condiciones previstas en sus estatutos a la ejecución de las acciones que sean necesarias para la ejecución de “las políticas de cooperación para el desarrollo”¹⁴⁵. En la actualidad alrededor del 10% de los préstamos del BEI se destinan a 150 países aproximadamente, en el sur y este de Europa, la región del Mediterráneo, África, Asia, América Latina, el Caribe, el Pacífico y el Reino Unido¹⁴⁶.

1. Así las cosas, el BEI ha expandido su alcance a través de la creación de oficinas regionales fuera de la UE, en Estados como Albania, Barbados, Bosnia y Herzegovina, Camerún, China, Costa de Marfil, Egipto, Etiopía, Georgia, India, Jordán, Kenia, Líbano, República de Moldova, Marruecos, Federación Rusa, Senegal, Serbia, Sudáfrica, Túnez, Turquía, Ucrania, Estados Unidos, entre otros¹⁴⁷. Según el Reporte sobre Financiación y Actividades de Préstamos de 2020¹⁴⁸, en Latinoamérica los beneficiarios con mayor participación de las operaciones del BEI son Brasil (41,2%), México (25%), Perú (17%) y Ecuador (16.6%), además de poner en evidencia las distintas operaciones que se han adelantado del 2016 al 2020, dentro de los cuales se encuentra Colombia como beneficiario¹⁴⁹.

Consideraciones generales sobre los privilegios e inmunidades. Reiteración de la jurisprudencia constitucional

1. Hace poco esta corporación en la sentencia C-098 de 2020 examinó la Ley 1958 de 2019, aprobatoria del “Acuerdo entre la República de Colombia y la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE) sobre privilegios, inmunidades y facilidades otorgados a la Organización”. Dada su incidencia en la resolución del presente asunto, la Sala Plena procederá a reiterar la línea jurisprudencial que se recoge en tal decisión.

1. Los artículos 9º, 226 y 227 de la Constitución establecen los principios generales en los que se fundamentan las relaciones internacionales del Estado en materia económica, social, política y ecológica, como son: (i) la soberanía nacional, autodeterminación de los pueblos y principios del derecho internacional aceptados por Colombia; (ii) la equidad, reciprocidad y conveniencia nacional; y la (iii) igualdad y reciprocidad. Además, este tribunal ha establecido que entre los principios del derecho internacional aceptados por Colombia se pueden citar algunos consignados en la Carta de las Naciones Unidas (1945)¹⁵⁰, a saber, el de inmunidad soberana de los Estados -extensible a las organizaciones internacionales- y el de reciprocidad¹⁵¹.

1. Tratándose de las inmunidades, la regla general, a la luz del principio de soberanía nacional, “supone que los Estados soberanos tienen plena jurisdicción sobre sus territorios. De acuerdo con lo anterior, los falladores en cada país tienen la potestad de adoptar decisiones vinculantes de conformidad con sus normas y procedimientos internos en relación con las disputas que surjan por hechos ocurridos dentro de sus fronteras, o que tengan efectos en su territorio”¹⁵². En otras palabras, se trata de facultades que “solo pueden restringirse cuando un Estado decide voluntariamente limitar el ejercicio de su propia potestad de manera autónoma. Por lo que con el fin de asegurar la igualdad entre los Estados cuando desarrollan actividades al interior de otros territorios y, paralelamente, de promover el respeto por la soberanía de los distintos involucrados, el derecho internacional

ha previsto la regulación de esta situación, primero, a través de la costumbre y, posteriormente, mediante convenios que consagran privilegios e inmunidades”¹⁵³.

1. La inmunidad de jurisdicción constituye un principio del derecho internacional, reconocido igualmente por la costumbre y los instrumentos internacionales, en virtud del cual “los agentes y bienes de Estados extranjeros deben ser inmunes frente a la actuación coercitiva de las autoridades públicas de los Estados huéspedes¹⁵⁴. En otras palabras, se excluye ‘a un sujeto específico [de] quedar sometido a la jurisdicción interna de determinado Estado, siempre que se configuren ciertas condiciones’”¹⁵⁵. De este modo, los privilegios reconocen prerrogativas a favor de los representantes de otros Estados y de sus familias cuando se encuentren en el territorio nacional, y las inmunidades, de manera más genérica, garantizan la inviolabilidad de los agentes, misiones, bienes, etc. y la posibilidad de no sujetarse a la jurisdicción local¹⁵⁶.

1. En el caso de las misiones y del personal diplomático de los Estados, la inmunidad de jurisdicción es reconocida como derecho internacional consuetudinario a partir del siglo XIX, siendo objeto de codificación en la “Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas” de 18 de abril de 1961¹⁵⁷. El artículo 31 de esta convención, refiere al principio de inmunidad al impedir que ciertas actuaciones desplegadas por los miembros de las misiones diplomáticas puedan ser conocidas por los jueces del Estado receptor; específicamente, establece que el agente diplomático gozará de inmunidad penal del Estado receptor, así mismo, de inmunidad civil y administrativa excepto en determinadas circunstancias, que hacen referencia a actos de carácter privado, además de que no podrá ser objeto de medida de ejecución¹⁵⁸. Inmunidad de jurisdicción que reviste dos manifestaciones fundamentales: “la inmunidad de jurisdicción como tal, que se refiere a la incompetencia de los jueces nacionales para juzgar a determinados sujetos de derecho internacional (...); y (ii) la inmunidad de ejecución, la cual impide que se haga efectiva determinada decisión judicial, en caso de que el procedimiento contra el sujeto de derecho internacional se hubiere llevado a cabo”¹⁵⁹.

1. Así mismo, la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas expone las siguientes implicaciones en torno a inmunidad de jurisdicción: “el artículo 32 (...) señala que, si bien la inmunidad de jurisdicción es una garantía contemplada en favor de los Estados, la misma no tiene un carácter absoluto toda vez que el Estado acreditante puede renunciar expresamente a esta. Ahora bien, impone un límite a la mencionada garantía, advirtiéndole que, en casos de demandas de reconvenimiento, el Estado demandante principal no podrá alegar como excepción la inmunidad de jurisdicción¹⁶⁰. Así mismo, el artículo 33 de la Convención establece otro límite a la inmunidad de jurisdicción, relacionado con la necesidad de que el Estado acreditante acate las leyes en materia de seguridad social del Estado receptor, cuando contrate personal nacional del Estado receptor¹⁶¹”.

1. De esta manera, la Convención descrita establece los parámetros generales sobre las inmunidades, sin embargo, no se trata de una regulación omnicompreensiva y, por tanto, que permita establecer el alcance de las inmunidades de jurisdicción en todos los casos. Por esta razón, los Estados a través de la historia han regulado aspectos más puntuales sobre los alcances y límites de las inmunidades de jurisdicción, mediante leyes nacionales, tratados internacionales y la aplicación de principios jurídicos en el derecho interno. Además, aun cuando dichas inmunidades fueron concebidas como una potestad a favor de los Estados y sus agentes diplomáticos y/o consulares¹⁶², como expresión de la soberanía, independencia e igualdad de trato de los representantes de los Estados en otros territorios, “en la actualidad la inmunidad de jurisdicción se ha extendido también a organismos internacionales, lo que incluye ‘a quienes los integran y participan en el ejercicio de sus funciones’¹⁶³, con la finalidad de proteger también, la autonomía e independencia de estas organizaciones del derecho internacional”¹⁶⁴.

1. Estos privilegios e inmunidades “dota[n] a los representantes diplomáticos, consulares, organizaciones internacionales y funcionarios de las mismas, de los elementos y condiciones necesarias para ejercer las labores propias de su cargo con la mayor independencia y neutralidad”¹⁶⁵. Se ha entendido que se trata de prebendas que contribuyen a un mejor ejercicio de las diversas responsabilidades asignadas, en la medida que quien desempeña

sus funciones puede hacerlo sin sentirse limitado o perseguido indebidamente. Sobre este fundamento, la jurisprudencia constitucional ha admitido la introducción de estas cláusulas en los tratados internacionales¹⁶⁶, al sostener que no son por sí mismas contrarias al ordenamiento jurídico¹⁶⁷, no quebrantan el principio de soberanía nacional y que, además, tienen fundamento en los principios del derecho internacional aceptados por Colombia¹⁶⁸.

1. Colombia ha suscrito múltiples acuerdos internacionales sobre privilegios e inmunidades con organismos internacionales, como se observa a continuación: Convención sobre prerrogativas e inmunidades de las Naciones Unidas (ONU, 1946), de los Organismos Especializados (1947) y de la Organización de los Estados Americanos (OEA, 1949)¹⁶⁹; Estatuto del Centro Internacional de Ingeniería Genética y Biotecnología (1983)¹⁷⁰; Convenio Internacional del Café 2001 (2000)¹⁷¹; Protocolo sobre Privilegios e Inmunidades de la Asociación de Estados del Caribe (1999)¹⁷²; Acuerdo sobre privilegios e inmunidades de la Corte Penal Internacional (2002)¹⁷³; Acuerdo entre Colombia y la Organización para la prohibición de las armas químicas sobre privilegios e inmunidades de la OPAQ (2006)¹⁷⁴; Acuerdo para establecer la Red Global de Desarrollo (2005)¹⁷⁵; Convención sobre prerrogativas e inmunidades del Organismo para la Proscripción de las Armas Nucleares en la América Latina (OPANAL, 1969)¹⁷⁶; y Acuerdo sobre Privilegios e Inmunidades entre Colombia y la Secretaría General de la Organización Internacional de Policía Criminal (Interpol, 2012)¹⁷⁷, entre otros.

1. Ahora bien, las inmunidades que amparan a las organizaciones internacionales no están contenidas de manera general en la costumbre internacional ni en ningún instrumento internacional único, sino que como lo ha sostenido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia¹⁷⁸, “la capacidad de las Organizaciones Internacionales (OI), [en estos temas], depende enteramente de la voluntad de los miembros que las conforman (generalmente Estados), y por lo tanto, gozan o no de inmunidad de jurisdicción, según lo establezcan los tratados constitutivos, convenios o acuerdos de sede. // En este orden, su inmunidad, no surge de forma endógena, como tampoco [se] deriva del Derecho

Internacional Consuetudinario, sino que se encuentra consagrada, según sea el caso, en el tratado constitutivo del organismo o acuerdo de sede, con el alcance que sus miembros decidan”. Entonces, dependerá de cada acuerdo internacional que se suscriba el alcance de los privilegios e inmunidades que se conceden a la organización en particular y en un territorio específico¹⁷⁹.

1. Empero, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido que una de las condiciones para que los privilegios e inmunidades otorgados en tales eventos resulten compatibles con la Constitución, se funda en que los beneficios o exclusiones de jurisdicción que se concedan “estén dirigidos inequívocamente a permitir la ejecución de las actividades de la organización correspondiente, sin que puedan fijarse o interpretarse como cláusulas abiertas que excedan ese marco y puedan constituirse en autorización sin límite para vulnerar derechos fundamentales¹⁸⁰”. En palabras de esta corporación, “[l]as inmunidades y privilegios conferidos a miembros de organismos internacionales se ajustan a la Carta Política siempre y cuando estén encaminadas a la ‘defensa, igualdad y soberanía del organismo de derecho internacional de que se trate y de los Estados que acuerdan conceder dichas prerrogativas¹⁸¹’. Porque de no hacerse dicha salvedad ‘[b]ajo el manto de buenas intenciones patrocinadas por el Convenio, que la Corte respeta y alienta, (...) cláusulas como la analizada pueden constituirse en el germen de tratamientos diferenciales y privilegiados que den cabida a injusticias y desequilibrios’”¹⁸².

1. Con base en lo anterior, este tribunal ha manifestado que, a la luz de la Constitución, dentro del territorio ningún Estado u organización internacional (OI) goza de inmunidad absoluta¹⁸³, ya que las atribuciones del Estado colombiano en términos de soberanía nacional e independencia involucran la plena capacidad para “asegurar la defensa de los derechos de las personas sometidas a su jurisdicción. De la misma manera, a la luz del artículo 13 de la Carta, tampoco sería posible afirmar que toda prerrogativa es legítima. Para que la concesión de estos derechos y beneficios especiales resulte constitucional, se requiere que concurra la defensa de los principios de independencia, soberanía e igualdad – reciprocidad – entre los Estados. Son estos principios y no una mera liberalidad o una

imposición del derecho internacional, los que tornan legítimas e incluso necesarias las garantías y privilegios que se conceden a funcionarios de Estados extranjeros o de organismos internacionales en el territorio de cada Estado”¹⁸⁴.

(i) Que las exclusiones de jurisdicción solo se predicen en el marco del ejercicio de las actividades propias de la organización internacional correspondiente. Esto es, dichos tratamientos diferenciados “se circunscriben esencialmente a los que resulten necesarios para el cumplimiento de sus objetivos. Beneficios de los cuales habrán de gozar mientras desempeñen sus funciones y después de la cesación, en relación con el ejercicio de dichas atribuciones”¹⁸⁸.

(ii) Que dichos tratamientos no configuran inmunidad absoluta y, por ende, no pueden ser comprendidos como cláusulas abiertas que facultan a sus beneficiarios para desconocer las normas del ordenamiento jurídico colombiano, ni menos aún para que se permita la impunidad respecto de delitos y demás comportamientos antijurídicos en que incurran dichos beneficiarios. En ese sentido, el principio de inmunidad de jurisdicción debe ser concebido como un instrumento para garantizar la autonomía de los agentes internacionales en el ejercicio de sus funciones, pero no como “una renuncia no justificada del deber del Estado de garantizar los derechos y deberes de los habitantes del territorio”¹⁸⁹.

(iii) Finalmente, también suponen que, en cualquier caso, ante la exclusión de la jurisdicción, el Estado colombiano está llamado a reparar patrimonialmente el daño causado a terceros, en los términos del artículo 90 superior, cuando estos, en virtud de tal inmunidad, no estén en capacidad de reclamar judicialmente el perjuicio causado al beneficiario responsable. En este último aspecto, la Corte reconoció en la sentencia C-315 de 2004¹⁹⁰ que la inmunidad de jurisdicción podría afectar, eventualmente, el derecho de acceso a la administración de justicia de las personas, al impedir a los nacionales, por ejemplo, demandar a los miembros de las misiones diplomáticas que les hubieren podido ocasionar algún daño. Sin embargo, a partir de esa providencia, la Corte ha considerado que ese reparo no es justificado, no solo porque la inmunidad es un elemento esencial del derecho diplomático, sino porque en esos eventos, la persona puede obtener una reparación del Estado colombiano por haber sido víctima de un daño antijurídico (CP art. 90). Lo anterior, en atención a la jurisprudencia del

Consejo de Estado en la materia¹⁹¹, que desde ese entonces considera que:

“[E]l título de imputación jurídica sobre el cual se edifica el juicio de responsabilidad para el Estado, lo constituye el rompimiento del equilibrio de las cargas públicas, ocasionado por la actividad legítima de autoridades estatales (Congreso y Presidente de la República), que causa daño antijurídico, respecto del cual, el administrado no está en el deber de soportar, pues la carga pública que debe ser colectiva, no debe correr a cargo de una persona en particular. De ahí que sea equitativo, imponer al Estado en representación de la sociedad, la obligación de reparar el perjuicio irrogado a los actores. Esta solución no es cosa distinta que el cabal desarrollo y ejecución lógica del principio de la igualdad ante la ley, previsto en el artículo 13 de la C.P.”¹⁹².

De este modo, se precisó en esa providencia, -como lo ha reiterado en diversas sentencias posteriores¹⁹³-, que el principio de inmunidad de jurisdicción no implica que la víctima de un daño antijurídico causado por una misión diplomática o un organismo internacional no pueda obtener la indemnización respectiva a cargo del Estado colombiano. En tales casos, si por un privilegio conferido por el Estado a una persona, se produce un desequilibrio en su favor y en contra de otro que resulte damnificado, sin la posibilidad de demandar con fundamento en el hecho dañino ante su juez natural, hay un desequilibrio de las cargas públicas; y, por ello, el particular está habilitado para demandar al Estado colombiano en reparación. El rompimiento del equilibrio de las cargas públicas ocasionado por la actividad legítima del presidente de la República y del Congreso, que genera un daño antijurídico, impone al Estado el deber de reparar a los afectados.

1. Bajo ese contexto, en sede de control abstracto y de tutela la Corte ha establecido excepciones y precisiones puntuales frente al régimen de privilegios e inmunidades previsto en algunos tratados internacionales, con el propósito de armonizarlo con los derechos reconocidos en la Constitución¹⁹⁴.

1. De esta manera, frente a la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas la Corte ha indicado que “la garantía de inmunidad sobre personas y bienes tiene unos límites los

cuales han ido cambiando con el tiempo. En el mencionado instrumento internacional se incluyen ciertos límites relacionados, por ejemplo, con las obligaciones que los Estados acreditantes deben observar en materia de actos de comercio o del respeto por las normas sobre seguridad social del Estado receptor”¹⁹⁵. Respecto a la materia penal ha afirmado este tribunal que “ ‘no implican la impunidad frente a posibles delitos cometidos por este personal durante su paso por el territorio colombiano. Según las normas penales aplicables, incluso de conformidad con las normas internacionales¹⁹⁶, los privilegios e inmunidades no tienen como consecuencia la impunidad por los delitos cometidos por agentes amparados por ellas. En el caso de delitos cometidos por personal que goza de privilegios o inmunidades, los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación deben ser garantizados, por lo que cabe la indemnización de los perjuicios ocasionados a las víctimas, incluso a cargo del Estado colombiano cuando se reúnan los requisitos para ello’ ”¹⁹⁷. Tampoco “impide que las autoridades colombianas comuniquen los hechos acaecidos de manera directa a los Estados concernidos, para que las autoridades de estos ejerzan su jurisdicción y adopten las medidas que sean necesarias para garantizar los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas”¹⁹⁸.

1. En suma, la Corte ha considerado que la concesión de privilegios e inmunidades a las organizaciones internacionales se ajusta a la Constitución, en la medida en que estos resultan necesarios para permitir a dichas instituciones operar en forma independiente y cumplir a cabalidad con sus finalidades. Precisamente por esta razón, dichas prerrogativas no pueden, en ningún caso, ser absolutas y solo se circunscriben a aquellas necesarias para garantizar el propósito mencionado. No obstante, aun siendo relativos, los privilegios e inmunidades pueden suponer limitaciones a los derechos de acceso a la justicia y a la igualdad de los ciudadanos, además de conducir al desconocimiento de prohibiciones constitucionales como la prevista por el artículo 294 superior.

1. Ello no conduce necesariamente a la inconstitucionalidad de los tratados en la materia, puesto que existen remedios que permiten armonizar las situaciones generadas con la Constitución. Aunque tales remedios dependen de las circunstancias concretas de cada caso,

en general se reconocen como tales: (i) la posibilidad de reclamar al Estado la reparación de los perjuicios generados por el desequilibrio en las cargas públicas generado por los regímenes de privilegios e inmunidades; (ii) la posibilidad de levantar la inmunidad frente a reclamaciones laborales y de seguridad social, y (iii) la compensación por parte de la Nación a las entidades territoriales de los ingresos que aquellas dejaran de percibir producto de las exenciones tributarias concedidas a las organizaciones internacionales y a su personal. En todo caso estos remedios pueden ser adoptados siempre que el régimen convencional de privilegios e inmunidades del que se trate no resulte en sí mismo contrario a la Constitución por comprometer en forma irrazonable o desproporcionada otros principios o derechos amparados por la Carta Política.

La primera sección: los fines del Acuerdo

Preámbulo

La República de Colombia (en adelante, “el Estado”) y el Banco Europeo de Inversiones (en adelante, “el BEI”), una organización internacional con personalidad jurídica, constituida por el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea suscrito en Roma el 25 de marzo de 1957, actualmente conocido como el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, cuyos Estados Miembros son los Estados Miembros de la Unión Europea (en conjunto, “las Partes”);

DESEANDO fortalecer sus relaciones y facilitar la realización de los objetivos de la Unión Europea en la República de Colombia y América Latina;

DESEANDO acordar los términos relativos al establecimiento, dentro del territorio de la República de Colombia, de una Oficina de Representación Regional del BEI (en adelante, “la Representación Regional”);

CONSIDERANDO el Acuerdo Marco sobre cooperación financiera entre la República de Colombia y el BEI suscrito el 13 de marzo de 1995 en Bruselas, cuyas disposiciones no están afectadas por el presente Acuerdo;

CONSIDERANDO que el Estado reconoce la importancia de establecer una Representación Regional dentro de su territorio;

DESEOSOS de permitir que el BEI cumpla su misión, propósito y funciones en la República de Colombia, mediante la definición del estatus, privilegios e inmunidades del BEI, de su Representación Regional, de sus Agentes y Empleados y de los miembros de sus Órganos de gobierno;

Análisis constitucional

1. Como se expuso, la creación del Banco Europeo de Inversiones se remonta al Tratado de Roma¹⁹⁹, que dio origen a la Unión Europea, en cuyo Título IV se establece que está dotado de personalidad, integrado por los Estados Miembros y cuyos estatutos se contienen en un Protocolo Anexo (art. 129)²⁰⁰. Es una institución financiera multilateral que presta dinero a los sectores público y privado para proyectos de interés europeo, ejerciendo su actividad en la UE y en otros países del mundo con los que mantiene un acuerdo de cooperación²⁰¹. En el informe de ponencia positiva para primer debate de la ley aprobatoria se registra que “el BEI da prioridad a proyectos en la región en mitigación y adaptación al cambio climático; desarrollo de infraestructura social y económica, incluyendo agua y saneamiento; desarrollo del sector privado local, en particular el apoyo a las Pyme. Su dimensión duplica la del Banco Mundial. Financia más de 450 proyectos cada año en más de 160 países del mundo. Igualmente, (...) a pesar de ser un banco, fue constituido como un organismo sin ánimo de lucro por lo que ofrece tasas de interés muy bajas (inferior al 1% para créditos en euros, 2.5% en dólares y una tasa fija durante la vida del proyecto)”²⁰².

1. El banco de la UE se financia en los mercados de capital y concede préstamos en condiciones favorables para proyectos que contribuyan a los objetivos de la unión. Ofrece tres tipos principales de productos y servicios: i) préstamos: cerca del 90% de su compromiso financiero total. Ofrece créditos a clientes de todo tipo para apoyar el crecimiento y el empleo, que suele contribuir a atraer otros inversores; ii) financiación combinada: permite a los clientes combinar la financiación con otras inversiones; y iii) asesoramiento y asistencia técnica: lograr la máxima rentabilidad. El BEI ofrece créditos por encima de 25 millones de euros directamente. Para préstamos de menor cuantía abre líneas de crédito a las instituciones financieras que, a su vez, prestan dinero a los acreedores²⁰³.

1. El Ministerio de Relaciones Exteriores relaciona como instrumento que ha enmarcado las relaciones entre Colombia y el BEI, el “Convenio Marco de Cooperación entre la Comunidad Económica Europea y el Acuerdo de Cartagena y sus países miembros, la República de Bolivia, la República de Colombia, la República del Ecuador, la República del Perú y la República de Venezuela, hecho en Copenhague el 23 de abril de 1993”, que fue aprobado por la Ley 183 de 1995 y revisada su constitucionalidad en la sentencia C-401 de 1995. Así mismo, informa que la mención al Acuerdo Marco de Cooperación Financiera entre Colombia y el BEI (1995), en cuanto a que sus disposiciones no estarán afectadas por el tratado en estudio, lo es solo para efectos de aclarar la relación a futuro entre ambos instrumentos y con miras a dar cuenta que sirve como antecedente de la relación entre las partes²⁰⁴, además que “cada uno de estos instrumentos comporta la naturaleza de una fuente de derecho internacional independiente, la cual no depende la una de otra para efectos de su vigencia o aplicabilidad”²⁰⁵.

1. De esta manera, el Acuerdo bajo revisión armoniza de manera general con los postulados constitucionales²⁰⁶. En primer lugar, se relaciona con el Convenio Marco de Cooperación suscrito con la Comunidad Económica Europea (1993), aprobado por la Ley 183 de 1995 y declarada exequible en la sentencia C-401 de 1995²⁰⁷. Así mismo, encuentra correspondencia con el Convenio Marco Relativo a la ejecución de la ayuda financiera y técnica, y de la cooperación económica en la República de Colombia en virtud del Reglamento ALA (2000)²⁰⁸, del cual es parte la Comunidad Europea, que tiene por objeto realizar los objetivos del Convenio Marco de Cooperación aludido, siendo declarada su exequibilidad en la sentencia C-280 de 2004²⁰⁹.

1. El objetivo del Acuerdo es asegurar que la oficina de Representación Regional del banco que se establece en el territorio colombiano pueda realizar sus actividades mediante el reconocimiento de un marco jurídico centrado en la personalidad y capacidad jurídica,

privilegios e inmunidades, exenciones aduaneras y fiscales, y manejo monetario, entre otros. Tales prerrogativas a favor del organismo internacional se consideran indispensables para el cumplimiento de su misión, propósito y funciones en Colombia, principalmente al constituirse en herramientas para garantizar, dentro de un marco de autonomía, la adecuada y efectiva ejecución de los fines de la organización.

1. Según la exposición de motivos de la ley aprobatoria, en los últimos años se ha venido fortaleciendo la relación en materia comercial y financiera: “Colombia es el primer socio comercial de la Unión Europea dentro de la Comunidad Andina y el quinto en América Latina (...). Por su parte, la UE es el segundo socio comercial de Colombia y la primera fuente de inversión extranjera directa en el país”²¹¹. La apertura de dicha representación regional fue considerada como estratégica para el país, en la medida en que se consideró que amplía la oferta financiera y promueve la participación del sector privado en las metas consignadas en el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 y en la Agenda 2030 sobre Desarrollo Sostenible²¹². En el contexto nacional actual se adujo que “ofrece alternativas de financiación al Gobierno colombiano para enfrentar grandes desafíos presupuestales (...) como la crisis migratoria, la implementación del Acuerdo Final con las FARC y el aumento de los cultivos ilícitos”²¹³.

1. El Acuerdo de Representación Regional (ARR) que se examina, busca permitir el cumplimiento de sus propósitos mediante esencialmente la definición de los privilegios e inmunidades del Banco Europeo de Inversiones. Se funda para la Corte en finalidades inicialmente no contrarias a la Constitución, al armonizar con los principios del derecho internacional aceptados por Colombia, así como con los de soberanía nacional, autodeterminación de los pueblos, igualdad de los Estados y conveniencia nacional (arts. 9º y 226 superiores). También se inscribe dentro de la preceptiva constitucional que propende por la integración económica, social y política (preámbulo y art. 227), en correspondencia con los fines esenciales (art. 2º) y sociales del Estado (arts. 1º y 365 y ss), la búsqueda de un orden económico, social y político justo (preámbulo), la libertad económica e iniciativa privada dentro de los límites del bien común (art. 333), la autonomía y las atribuciones de los entes

territoriales (arts. 1º y 285), los principios fundamentales de la relación laboral (art. 53), la protección y conservación del ambiente sano (art. 79), la autonomía y competencia de la banca central (arts. 371 y ss), entre otros.

1. Este tipo de asuntos no ha sido totalmente extraño a la jurisprudencia constitucional. Si bien esta corporación no ha examinado tratados internacionales idénticos al que nos comprende, sí se ha ocupado de revisar variados instrumentos que se desenvuelven en ámbitos similares, habiéndose declarado en principio su validez constitucional, como a continuación se refieren en orden a su pertinencia:

Sentencia

Asunto

C-172 de 1996

Convenio constitutivo del Banco Centroamericano de Integración Económica (BCIE, 1960) y el Protocolo de Reformas (1989)²¹⁴, que establece la sede del organismo, las inversiones en proyectos²¹⁵, los privilegios, inmunidades y exenciones que tendrá el Banco y su personal²¹⁶. Declarados exequibles.

C-203 de 1995

Convenio Constitutivo del Organismo Multilateral de Garantía de Inversiones (OMGI, 1986)²¹⁷, cuya sede está en Washington, pudiendo establecer otras oficinas según sea necesario en relación con su trabajo²¹⁸, que busca propiciar el flujo de inversiones para fines productivos entre los países miembros, particularmente aquellos en vía de desarrollo, “complementando las actividades del Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (Banco Mundial) y otras instituciones internacionales de financiamiento de desarrollo”²¹⁹. Sus disposiciones consagran privilegios e inmunidades a favor del organismo creado y de sus directivos y dignatarios²²⁰. Declarados exequibles.

C-098 de 2020

Acuerdo con la OCDE sobre privilegios, inmunidades y facilidades otorgados a dicha organización, que tiene como fundamento el eventual o futuro establecimiento de una oficina en el país²²¹. Al igual, se contienen regulaciones sobre la personería y capacidad jurídica, exenciones aduaneras y fiscales, operación de cuentas y transferencia de fondos, solución de controversias, etc. Declarados exequibles.

C-820 de 2004

Acuerdo sede entre el Gobierno de Colombia y la Organización Iberoamericana de Seguridad Social para el establecimiento de la sede del Centro Regional de la OISS para Colombia y el Área Andina (2001)²²², cuyo propósito es desarrollar principalmente la programación de actividades del área correspondiente de acuerdo con el plan general de actividades y con sujeción a los principios de unidad funcional, ejecutiva y presupuestaria y de caja o tesoro, estableciendo para el efecto su personalidad y capacidad jurídica, manejo de fondos o divisas corrientes, inmunidades, exenciones fiscales, entre otros. Declarados exequibles.

C-859 de 2007

Acuerdo para establecer la Red Global de Desarrollo (RGD, 2005)²²³, que prevé la sede de la oficina central, pudiendo establecer otras adicionales, cuyo propósito es apoyar la investigación de alta calidad, orientadas a políticas en las ciencias sociales a fin de promover el desarrollo, para lo cual se estatuyen regulaciones sobre la capacidad, finanzas, privilegios e inmunidades, exenciones fiscales, entre otros. Declarados exequibles.

C-137 de 1996

Estatuto del Centro Internacional de Ingeniería Genética y Biotecnología (CIIGB, 1983)²²⁴, en el marco de una cooperación internacional especialmente en la investigación, desarrollo y capacitación, que establece la concertación de un acuerdo relativo a la sede con el Gobierno huésped, fuentes de financiación, condición jurídica, prerrogativas e inmunidades, solución de controversias. Declarados exequibles bajo condicionamientos.

C-254 de 2003

Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica (1986)²²⁵, la cual busca fortalecer más la cooperación internacional para el desarrollo y el

uso seguros de la energía nuclear, estableciendo para ello privilegios e inmunidades, exenciones fiscales, a quienes asisten a las autoridades, solución de controversias, entre otros. Declarados exequibles bajo las consideraciones de la sentencia.

C-267 de 2014

Acuerdo entre la República de Colombia y la Organización para la prohibición de las armas químicas sobre privilegios e inmunidades de la OPAQ (2006), que alude igualmente a la personalidad jurídica, exenciones fiscales, funcionarios y expertos, solución de controversias, etc. Declarados exequibles.

C-788 de 2011

Acuerdo de Cooperación y Régimen de Privilegios e Inmunidades entre la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) y el Gobierno de la República de Colombia (2009)²²⁶, que hace referencia a mantener estrecho contacto con las oficinas estatales y al compromiso de establecer una oficina en el país para facilitar la ejecución de los programas de cooperación. También alude a la personería jurídica, solución de controversias, etc.²²⁷.

C-315 de 2004

Convención sobre las Misiones Especiales (1969)²²⁸, que tendría su sede en la localidad establecida de común acuerdo o a falta de ello donde se encuentre el Ministerio de Relaciones Exteriores del Estado receptor, contemplando privilegios e inmunidades, exenciones fiscales, entre otros²²⁹. Declaradas exequibles.

C-812 de 2014

Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Federal de Alemania sobre cooperación financiera (2012)²³⁰, en torno al marco jurídico para el financiamiento de actividades orientadas al desarrollo (créditos de desarrollo, préstamos y aportaciones financieras), que establece exenciones fiscales, facilitación de divisas libremente transferibles y la conversión de la moneda local, solución de controversias, aunque no involucran inmunidades. Declarados exequibles.

1. Así este tribunal ha avalado la inserción de cláusulas similares al señalar que los privilegios e inmunidades -que en esta oportunidad parten de un acuerdo de sede-, no desconocen en principio la Constitución, “toda vez que responden a la necesidad de dotar a los sujetos de derechos internacional de las garantías indispensables para ejercer las funciones que les corresponden”²³¹.

1. Los fines que se describen en el presente Acuerdo de permitir que el BEI cumpla su misión, propósitos y funciones mediante la definición del estatus, privilegios e inmunidades, constituyen para la Corte una aspiración legítima justificada en razones de conveniencia por el Gobierno nacional, que se enmarcan en las atribuciones del Presidente de la República de dirigir las relaciones internacionales y de celebrar con organismos internacionales convenios que se someten a la aprobación del Congreso (arts. 189.2 y 226 C. Pol.). Tanto el Gobierno como el Congreso dieron suficientes razones para la celebración y la aprobación del Acuerdo sobre una representación regional del BEI en Colombia que “se consideró de la mayor importancia para las dos partes, con miras a complementar los mecanismos de relacionamiento y diálogo bilateral”²³², destacando que “busca permitir la operación del BEI en Colombia mediante la definición del estatus, privilegios e inmunidades (...), de su representación regional, de sus agentes y empleados y de los miembros de sus órganos de gobierno”²³³.

1. En la misma línea, uno de los expertos convocado por la Corte señaló que el tratado bajo revisión “es positivo para el fomento y materialización de las relaciones entre Colombia y la Unión Europea, así como para el cumplimiento de los distintos compromisos que ha adquirido Colombia en materia de protección al medio ambiente, fomento al emprendimiento y obtención de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de las Naciones Unidas”²³⁴.

La segunda sección: definiciones, Representación Regional, y personalidad y capacidad jurídica del BEI

Artículo 1º, definiciones

A los efectos del presente Acuerdo,

a) “Agente de la Representación Regional” significa el Jefe de la Representación Regional, así como cualquier otro agente expatriado asignado por el BEI a la Representación Regional.

b) “Archivos de la Representación Regional” significa todos los registros, correspondencia, documentos y otros materiales, incluyendo manuscritos, imágenes fijas y móviles y grabaciones de vídeo, programas informáticos y materiales escritos, cintas de vídeo y discos, así como discos o cintas que contengan datos que pertenezcan a, poseídos por o en representación de la Representación Regional.

c) “Empleado de la Representación Regional” significa el personal contratado localmente bajo los instrumentos separados proporcionados para el empleo de personal fuera de la oficina principal del Banco y asignado al servicio de la Representación Regional. El personal local estará empleado bajo las leyes nacionales locales.

d) “Órganos de gobierno del BEI” significa el Consejo de Gobernadores, el Consejo de Administración y el Comité de Dirección del BEI.

e) Jefe de la Representación Regional” significa el cargo principal de la Oficina de Representación, designado por el Banco, incluyendo cualquier cargo designado para desempeñar las funciones del cargo principal durante su ausencia.

f) “Miembro de la familia ” significa:

(i) El cónyuge de opuesto o del mismo sexo o compañero(a)/pareja permanente debidamente acreditado;

(iii) Hijo dependiente soltero menor de 25 años si asiste a cursos de educación superior, técnica o vocacional; y,

(iv) Hijo soltero con alguna discapacidad física o mental.

g) Bienes y Activos de la Representación Regional” significa todos los bienes y activos conferidos por el Banco a la Representación Regional o adquiridos por la Representación Regional en la República de Colombia.

h) “Instalaciones de la Representación Regional” significa el edificio o partes de un edificio y el terreno, independientemente de la propiedad, utilizado para los fines oficiales de la Representación Regional. También incluye la residencia del Jefe de la Representación Regional en la República de Colombia.

i) “Protocolo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Unión Europea ” significa el Protocolo n°7 que se adjunta al Tratado de la Unión Europea y al Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

j) “Representación Regional” significa la Representación del BEI en la República de Colombia e incluye la oficina principal en Bogotá y cualquier oficina adicional que pueda establecerse con el acuerdo del Estado en otros lugares de la República de Colombia.

Artículo 2º, establecimiento de la representación regional del BEI en Colombia

1. El Estado acuerda el establecimiento, dentro del territorio de la República de Colombia, de una Representación Regional del BEI. El objetivo de esta Representación Regional es asegurar la realización de las actividades del BEI en la República de Colombia y en otros países de América Latina.

2. Las funciones desempeñadas por la Representación Regional conciernen a todas las actividades realizadas por el BEI, de conformidad con su Estatuto y los objetivos generales del BEI, en concordancia con las políticas de la Unión Europea.

3. La apertura de oficinas adicionales requerirá la autorización previa del Estado. El BEI deberá informar al Estado a través del Ministerio de Relaciones Exteriores de cualquier cambio en la ubicación de la Representación Regional.

Artículo 3º, personalidad y capacidad jurídica

1. En el territorio de la República de Colombia, el BEI tiene personalidad jurídica.

2. El BEI tiene plena capacidad jurídica y, en particular, capacidad para celebrar contratos, adquirir y disponer de bienes muebles e inmuebles y ser parte en cualquier procedimiento judicial o administrativo, así como llevar a cabo cualquier otra actividad prevista en su Estatuto o en ejercicio directo de los objetivos establecidos en su Estatuto.

Análisis constitucional

1. Los artículos transcritos cumplen una función importante en el Acuerdo bajo examen en la medida en que describen sus iniciales componentes principales, además de encontrarse consonantes con lo descrito en la primera sección de esta decisión. En efecto, el artículo 1º sobre definiciones delimita el alcance de ciertos vocablos y expresiones específicas que se emplean a lo largo del Acuerdo, lo cual resulta esencial para su correcto entendimiento y cabal aplicación. En esa medida, se definen las diferentes categorías de individuos y órganos, así como los bienes, archivos, instalaciones y lugar o lugares de representación, que se verán cobijadas por las cláusulas del instrumento y que resulten necesarias para establecer el alcance y concesión de las diferentes prerrogativas e inmunidades que regula el resto del tratado²³⁵.

1. Para la Corte dicho precepto en términos generales y de manera particular se aviene al ordenamiento constitucional, al limitarse a exponer el significado que para las partes tienen los vocablos utilizados en el presente Acuerdo, con el objetivo de contribuir a una mejor comprensión de las disposiciones que se han pactado²³⁶. Esto es, prevé los significados técnicos para la aplicación del tratado que posibilita el cumplimiento de los fines trazados, con lo cual se garantiza los principios de legalidad y seguridad jurídica en relación con las expresiones que integran el presente Acuerdo²³⁷. De igual modo, al permitir la operatividad para el desarrollo y realización del Acuerdo materializa la internacionalización de las relaciones económicas, sociales y políticas sobre bases de equidad, igualdad, reciprocidad y conveniencia nacional (arts. 226 y 227 superiores). Finalmente, se enmarca en el presupuesto de que las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en los principios de soberanía nacional, autodeterminación de los pueblos y reconocimiento de los principios del derecho internacional (art. 9º superior).

1. Por su parte, al artículo 2º que establece la representación regional del BEI en Colombia, le son extensibles inicialmente las consideraciones realizadas por esta corporación sobre el

preámbulo del Acuerdo (ut supra) que reconoce la importancia de establecer una representación regional del BEI dentro del territorio colombiano, así como al objetivo de asegurar la realización de sus actividades en Colombia y en otros países de América Latina (art. 2.1.). Ello debe ser visto a partir del significado otorgado por el literal j del artículo 1º a la expresión “Representación Regional”, consistente en la Representación del BEI en Colombia, que incluye la oficina principal en Bogotá y cualquier oficina adicional que pueda establecerse con el acuerdo del Estado en otros lugares del país. Además, según el artículo 2.3, dicha autorización debe ser previa y cualquier cambio en la ubicación debe ser informado al Ministerio de Relaciones Exteriores.

1. La Corte ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre acuerdos de sede con alcance regional. Como se expuso, en la sentencia C-820 de 2004 declaró la exequibilidad de la Ley 864 aprobatoria del “Acuerdo Sede” entre Colombia y la Organización Iberoamericana de Seguridad Social para el “establecimiento de la sede del Centro Regional de la OISS para Colombia y el Área Andina” (2001), bajo la consideración que se estructuró respetando los principios de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional (art. 226 C. Pol.), así como la soberanía del Estado colombiano que le servirá de sede (art. 9º C. Pol.).

1. Para la Corte, la oficina u oficinas que se establezcan en forma adicional como parte de la representación regional, no requiere aprobación mediante nuevos tratados dado que la protección conferida lo es a la organización como institución, esto es, como representación - en su conjunto-, con independencia del número de las oficinas. De allí que la creación de nuevas sedes solo suponga la previa autorización del Estado colombiano y que, los cambios en la ubicación solo deban ser informados al Ministerio de Relaciones Exteriores.

1. En cuanto al alcance regional al cual hace referencia el Acuerdo, se debe anotar que este no puede implicar obligaciones adicionales para Colombia, ya que a través de este instrumento el Estado solo asume compromisos respecto del banco como contraparte. El acuerdo de sede tiene como objetivo proteger la misión del BEI en Colombia y no obligarse

respecto de las funciones que desarrolle con otros Estados u organizaciones. Estos efectos relativos encuentran respaldo en los artículos 29 (ámbito territorial de los tratados) y 34 a 38 (los tratados y los terceros Estados) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

1. Por otra parte, respecto a que las funciones desempeñadas por la representación regional correspondan a las actividades realizadas por el BEI, según sus estatutos y objetivos generales, en correspondencia con las políticas de la UE (art. 2.2.), no encuentra este tribunal reparo alguno al circunscribir el marco jurídico dentro del cual habrá de desenvolverse. Así, pues, este tribunal procederá a declarar la exequibilidad de esta disposición al no contrariar el texto constitucional (arts. 9º, 226 y 227).

1. El artículo 3º sobre personalidad y capacidad jurídica, guarda correspondencia con el establecimiento del BEI en Colombia. En efecto, la representación regional está llamada a ejercer la personalidad jurídica que se reconoce al banco en el ordenamiento jurídico colombiano como punto de partida en virtud de la suscripción del Acuerdo. De esta forma, las operaciones que realice estarán amparadas por la capacidad jurídica plena concedida por el instrumento a dicha financiera, para cumplir sus actividades (contratos, adquirir y disponer bienes, y ser parte en procedimientos judiciales o administrativos, etc.) o los objetivos que establece su propio Estatuto.

1. En múltiples ocasiones la Corte ha declarado la constitucionalidad de tratados internacionales a través de los cuales el Estado colombiano reconoce la personalidad y la capacidad jurídica en el ordenamiento jurídico interno de organizaciones internacionales que pueden o no tener una sede en el territorio nacional²³⁸. Las cláusulas de este tipo han sido consideradas ajustadas a la Constitución en cuanto su propósito es facilitar la operación de dichas organizaciones y, con ello, el cumplimiento de sus objetivos. No obstante, en este asunto el reconocimiento de la personalidad y la capacidad jurídica del BEI se enmarcan en circunstancias particulares que merecen ser evaluadas dada su relevancia constitucional.

1. Hoy en día la personalidad jurídica de los organismos internacionales no está en duda como acaecía a principios del siglo e incluso después de la segunda guerra mundial cuando empieza una creación explosiva de este tipo de instituciones²³⁹. Según lo previsto en el artículo 308 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), el BEI tiene personalidad jurídica propia²⁴⁰. En el derecho local de sus Estados miembros se encuentra reconocida en el artículo 26(1) de sus Estatutos, conforme al cual gozará en cada uno de ellos de la más amplia capacidad jurídica que las legislaciones nacionales reconocen a las personas jurídicas, como adquirir y enajenar bienes muebles o inmuebles y comparecer en juicio. Todos los Estados miembros de la UE son miembros del banco y, por ello, pueden ser beneficiarios de sus préstamos. No obstante, como se explicó (ut supra), el BEI también tiene el mandato de prestar a terceros países en el marco de la misión de desarrollo²⁴¹, de otorgar financiación para inversiones que se deban ejecutar fuera de los territorios de sus Estados miembros²⁴², para la ejecución de las políticas de cooperación para el desarrollo²⁴³. Tampoco se debe olvidar que tiene como foco de acción: clima y medio ambiente, desarrollo, innovación y habilidades, PYMES, infraestructura y cohesión²⁴⁴.

1. De conformidad con el derecho internacional, los Estados gozan de una capacidad jurídica plena (principio de clausura), mientras que las organizaciones internacionales tienen una funcional o limitada y, por lo tanto, sujeta a las facultades dadas por el respectivo instrumento constitutivo, todo lo cual ha dado lugar a las teorías de los poderes expresos y los poderes implícitos. Ello permite advertir que el establecimiento de una oficina regional del BEI puede verse como una práctica común y aceptada²⁴⁵.

1. De otro lado, se han previsto medios para establecer si una organización internacional posee personalidad jurídica, a saber, a través del instrumento constitutivo que explícitamente indique su reconocimiento y de forma implícita por medio de un test funcional²⁴⁶. Particularmente, la doctrina especializada informa unos criterios para determinar si una OI cuenta con dicha personalidad, como son: i) una asociación permanente de Estados u otras organizaciones con objeto lícito y equipada con órganos; ii) una distinción,

en términos de los propósitos y capacidades, entre la organización y sus Estados miembros; y iii) la existencia de capacidad para ejercer sus poderes en el plano internacional y no solo dentro del sistema local de cada país miembro²⁴⁷.

1. De esta manera, soportado en las competencias otorgadas en el instrumento constitutivo es factible desprender que el BEI cuenta con personalidad y capacidad jurídica para celebrar acuerdos internacionales al expandir su alcance, como se expuso (ut supra), a través de la creación de varias oficinas regionales fuera de la Unión Europea y la realización de operaciones financieras de préstamos en países distintos de sus Estados miembros. Así las cosas, el banco promueve el cumplimiento de políticas nacionales y compromisos internacionales, empleando un proceso de toma de decisiones con etapas comunes a los procesos de distribución de recursos públicos, que en todo caso al corresponder a préstamos también se asemejan a los métodos del sector bancario²⁴⁸.

1. Ahora bien, una de las expertas consultadas por la Corte manifestó que el BEI tiene un carácter distintivo en cuanto a su condición simultánea de órgano de la UE y sujeto de derecho internacional²⁴⁹. Empero, tratándose de otras instituciones financieras internacionales y regionales, son más significativas las semejanzas que las diferencias; así, en lo que concierne a su membresía y gobernanza, el BEI actúa como un banco multilateral de desarrollo (BMD)²⁵⁰ tanto de la Unión Europea como de los Estados, miembros o terceros. Por ello, como institución financiera internacional (IFI), está sujeta al derecho internacional desde una perspectiva organizativa, aun cuando sus préstamos suelen atender la ley aplicable de un Estado²⁵¹.

1. Entre las misiones significativas de los bancos multilaterales de desarrollo está la de ayudar a obtener financiamiento privado para proyectos críticos y corregir fallas del mercado, dejando la subvención de los proyectos financiables al sector privado; además, otro enfoque es el desarrollo económico alrededor de políticas determinadas por los Estados, como sería el caso del BEI en torno a la promoción de políticas de la UE dentro y fuera del

territorio de sus miembros²⁵². Aunque no existe un enfoque único para los BMD, los mecanismos de financiación y apoyo técnico suelen presentar características comunes, como los préstamos directos, las garantías de crédito y los préstamos A/B, préstamos paralelos y participaciones de riesgo. También utilizan estructuras de préstamos paralelos y realizan transferencias de riesgo²⁵³. La mayor parte de tales servicios constituye el foco de las actividades del BEI, que incluye el otorgamiento de préstamos al sector público y privado; préstamos intermedios y garantías para PYME y empresas medianas de capitalización; mejora crediticia para la financiación de proyectos; y servicios de asesoramiento técnico y financiero. De igual modo, el banco ofrece servicios similares a los de un banco de inversión mediante la realización de inversiones en acciones y fondos, como la deuda de riesgo, fondos PYME y de mediana capitalización, inversiones en infraestructura y fondos ambientales²⁵⁴.

1. Lo relevante en el presente asunto son las relaciones externas de la organización, esto es, del BEI con otros sujetos de derecho internacional²⁵⁸ y las personas privadas²⁵⁹. El régimen jurídico aplicable a las operaciones cambiarias efectuadas por el BEI en el territorio de los Estados en los que opera es el derecho internacional, al constituir una operación que se efectúa en el marco de la relación entre una organización internacional y el Estado, también sujeto de derecho de derecho internacional. Por su parte, el marco jurídico aplicable a las operaciones de crédito del BEI depende de la contraparte en la operación, aunque la utilización de la ley local es la práctica común de los bancos multilaterales de desarrollo, incluyendo el BEI²⁶⁰.

1. En suma, a diferencia de lo que sucede respecto de otros tratados internacionales similares en los que el Estado colombiano es parte, en virtud del Acuerdo de la referencia se reconocen personalidad y capacidad jurídica a una organización internacional de la cual no es miembro -no integra los órganos de la administración-. Esto supone que Colombia no es parte de los instrumentos internacionales que fijan las funciones y objetivos de la organización y que, en consecuencia, de ellos no se derivan obligaciones para el Estado. Así las cosas, al

celebrar un tratado con dicha organización, como el que es objeto de estudio, Colombia actúa respecto de ella como un tercero que la reconoce como un sujeto de derecho internacional, con el cual entabla relaciones regidas por el derecho internacional y el derecho local, por lo tanto, puede realizar acuerdos o actividades con ella -contraer derechos y obligaciones- al contar con la personalidad y capacidad suficiente.

1. Por tales razones, es fundamental que el Estado garantice la personalidad y capacidad jurídica a la organización internacional, ya que sin ellas esta no podría establecer relaciones jurídicamente vinculantes en el plano interno. Con todo, están sujetas a las mismas condiciones y límites que las de otras personas morales y, en particular, por el objeto social de dichas organizaciones. En tal sentido, el reconocimiento de la personalidad y la capacidad jurídica de una institución financiera internacional, efectuado por la cláusula de un tratado internacional, está intrínsecamente ligado al propósito, funciones y actividades asignadas a la organización de acuerdo con su tratado constitutivo y atendiendo los lineamientos del presente Acuerdo internacional, como se ha explicado. Así mismo, como persona jurídica en el derecho interno, el BEI se encuentra sujeto a todas las disposiciones y mandatos que emanan del ordenamiento jurídico nacional, sin perjuicio de las excepciones previstas en desarrollo de los privilegios e inmunidades señalados en otros artículos del presente Acuerdo. Por lo tanto, se dispone la necesidad de reconocer personería y capacidad jurídica de manera tal que le sea posible operar en el territorio nacional con todas las garantías que ese estatus le permite.

1. La Corte procederá, entonces, a declarar la exequibilidad de esta disposición al armonizar con la Constitución, ya que se limita a reconocer que el BID tiene la personalidad y capacidad jurídica necesaria para adelantar las funciones que le competen, en los términos del Acuerdo bajo examen, con lo cual “no sólo promueve las relaciones internacionales, sobre bases de equidad, igualdad, reciprocidad, y respeto a la soberanía nacional y a la autodeterminación de los pueblos (CP art. 9º y 226), sino que reconoce explícitamente la existencia de organizaciones o entidades internacionales (arts. 150-16 y 189 -3º C.P.)”²⁶¹.

La tercera sección: privilegios e inmunidades; bienes, activos e instalaciones; privilegios e

inmunidades de los agentes y empleados de la Representación Regional y de los miembros de los órganos de gobierno del BEI; naturaleza de los privilegios e inmunidades; y legislación aplicable y solución de controversias

Artículo 4º, privilegios e inmunidades

En el territorio de la República de Colombia, al BEI, a su Representación Regional, a los Agentes y Empleados de la Representación Regional y a los miembros de los Órganos de Gobierno del BEI, así como a los Miembros de sus familias, se les otorgan los privilegios e inmunidades establecidos en el presente Acuerdo y se les otorgará cualquier privilegio o inmunidad más favorable que la República de Colombia otorgue con posterioridad a cualquier otra institución financiera internacional en la República de Colombia.

Artículo 5º, bienes, activos e instalaciones

1. Los Bienes, Activos e Instalaciones de la Representación Regional y los bienes y activos del BEI independientemente de dónde se encuentren y de quién los posea, gozarán de inmunidad frente a toda forma de proceso legal, excepto en el caso de que se haya renunciado a esta inmunidad. Sin embargo, se entiende que ninguna renuncia a la inmunidad se extenderá a ninguna medida de ejecución, a menos que se indigna expresamente lo contrario.

2. Los Bienes, Activos e Instalaciones de la Representación Regional y los bienes y activos del BEI independientemente de dónde se encuentren y de quién los posea, serán inmunes a la intrusión, registro, confiscación, requisición, expropiación o cualquier forma de injerencia de acciones por parte del ejecutivo, administrativo, legislativo o judicial.

3. Los Archivos de la Representación Regional serán inviolables, independientemente de dónde se encuentren y de quién los posea.

4. El Estado adoptará todas las medidas necesarias para proteger las Instalaciones de la Representación Regional contra cualquier intrusión o daño y cualquier acto destinado a alterar el orden público dentro de las Instalaciones de la Representación Regional. El BEI transmitirá oportunamente al Estado los requisitos de información sobre la situación y las características de las Instalaciones de la Representación Regional.

5. Los servicios públicos esenciales se pondrán a disposición del BEI y de su Representación Regional sobre las mismas bases y condiciones que se aplican a las misiones diplomáticas en la República de Colombia.

6. A fin de permitir que el BEI y su Representación Regional cumplan con sus responsabilidades de manera plena y eficiente y desarrollen sus tareas, el Estado realizará sus mejores esfuerzos para asistir al BEI y a la Representación Regional en la resolución de cualquier dificultad que puedan encontrar respecto a la adquisición de bienes, servicios e instalaciones en el territorio de la República de Colombia y para garantizar efectivamente el respeto de los privilegios e inmunidades otorgados al BEI y a la Representación Regional.

Artículo 6º, privilegios e inmunidades de los agentes y empleados de la Representación Regional y de los miembros de los Órganos de Gobierno del BEI

1. En el territorio de la República de Colombia, a los Agentes y Empleados de la Representación Regional, así como, cuando corresponda, a los Miembros de sus familias, se les otorgarán específicamente los siguientes privilegios e inmunidad para el cumplimiento de sus funciones. Ellos deberán:

(a) Ser inmunes a proceso legal de todo tipo respecto de palabras habladas o escritas y de todos los actos que estos realicen en su capacidad oficial o en el contexto de su empleo con el BEI, y ello continuará aplicándose aun después de que ya no sean Agentes o Empleados de la Representación Regional;

(b) Ser inmunes al arresto o detención personal en relación con todos los actos que estos realicen en su capacidad oficial; a la incautación de su equipaje personal y otras pertenencias, así como a la inspección de su equipaje oficial. Los Empleados de la Representación Regional no serán inmunes a la incautación de su equipaje personal;

(c) Estar exentos de todas las formas de impuestos y cargos relacionados con los sueldos, subsidios y emolumentos pagados por el BEI, incluidas las suscripciones a las autoridades de seguridad social;

Esta exención no se aplicará a los consultores u otras personas que presten servicios a la Representación Regional que sean residentes fiscales en la República de Colombia;

(d) Estar exentos de las restricciones de inmigración y el registro de extranjeros, así como de las obligaciones militares nacionales;

(e) Estar exentos de aranceles aduaneros sobre todos los objetos de uso personal, tales como vehículos motorizados, equipos domésticos y objetos personales, con sujeción a las disposiciones pertinentes de las normas y procedimientos internos aplicables en el Estado;

(f) Tener derecho, durante el ejercicio de sus funciones e inmediatamente después de dejar de realizarlas, a transferir fondos en cualquier moneda fuera de la República de Colombia, sin restricciones ni limitaciones, siempre que puedan probar la posesión legal de dichos fondos;

(g) Tener otorgados los mismos privilegios con respecto a las facilidades de intercambio que aquellos otorgados a funcionarios de rango comparable de otras instituciones financieras internacionales en la República de Colombia; y

(h) Estar exento de las disposiciones de seguridad social, sin perjuicio de la participación voluntaria en el sistema de seguridad social colombiano, si la ley colombiana permitiera la participación voluntaria.

2. Los privilegios e inmunidades otorgados por el Estado de conformidad con el Artículo 6 (1) (c) - (h) de este Acuerdo no se otorgarán a los Empleados de la Representación Regional.

En caso de que los Agentes y Empleados de la Representación Regional sean nacionales o residentes permanentes de la República de Colombia, gozarán de privilegios e inmunidades solo en la medida necesaria para el desempeño independiente de sus funciones.

3. Con carácter adicional a los privilegios e inmunidades definidos anteriormente, el Jefe de la Representación Regional y los miembros de los Órganos de Gobierno del BEI gozarán de los mismos privilegios e inmunidades otorgados a los jefes de otras instituciones financieras internacionales en la República de Colombia. Los miembros de sus familias gozarán de privilegios e inmunidades no menos favorables que los otorgados a los familiares de los jefes de otras instituciones financieras internacionales.

Esto implica como mínimo:

(a) Inviolabilidad e inmunidad personal respecto de cualquier forma de arresto o detención;

(b) Inmunidad respecto de la obligación de declarar como testigo y de la jurisdicción penal; inmunidad respecto de la jurisdicción civil y administrativa, excepto en el caso de:

ii. una acción relacionada con sucesiones en la que la participación como ejecutor, administrador, heredero o legatario se lleve a cabo como una persona privada y no en nombre del BEI;

iii. una acción relacionada con cualquier actividad profesional o comercial ejercida en la República de Colombia, fuera de las funciones oficiales.

(c) Inmunidad de cualquier medida de ejecución, excepto en los casos contemplados en los subpárrafos i., ii. y iii. del literal (b) del presente párrafo y siempre que puedan tomarse las medidas pertinentes sin infringir la inviolabilidad de la persona y de la residencia de las personas afectadas.

(d) Inviolabilidad de los documentos, correspondencia y, excepto lo dispuesto en el literal (c) del presente párrafo, de la propiedad.

En caso de que las personas indicadas en el presente párrafo sean nacionales o residentes permanentes de la República de Colombia, solo gozarán de privilegios e inmunidades en la medida necesaria para el desempeño independiente de sus funciones o según corresponda.

4. El BEI informará al Estado de la identidad de las personas a las que se aplican las disposiciones de este Acuerdo, incluidos, en particular, los Agentes y Empleados de la Representación Regional, así como los Miembros de sus familias.

5. El Estado reconocerá el laissez-passer emitido por la Unión Europea a los agentes del BEI y a los miembros de los Órganos de Gobierno del BEI, de conformidad con el artículo 6 del Protocolo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Unión Europea, como un documento de viaje válido.

Artículo 11, naturaleza de los privilegios e inmunidades

1. Los privilegios, inmunidades y facilidades se otorgan a los Agentes, Empleados de la Representación Regional y a los miembros de los Órganos de Gobierno del BEI en interés del BEI, y no en beneficio personal de esas personas. El BEI tendrá el derecho y el deber de

renunciar a la inmunidad de los Agentes, Empleados de la Representación Regional y de los miembros de los Órganos de Gobierno del BEI cuando, en su exclusiva opinión, la inmunidad de los Agentes, Empleados de la Representación Regional y los miembros de los Órganos de gobierno del BEI obstaculizaría el curso de la justicia y se pueda renunciar a ésta sin que por ello se perjudiquen los intereses del BEI.

2. El BEI cooperará en todo momento con el Estado para facilitar la correcta administración de la justicia y evitar que se produzcan abusos en relación con los privilegios, inmunidades y facilidades mencionados en este Acuerdo.

Artículo 12, legislación aplicable y solución de controversias

1. Con respecto a todos los asuntos no previstos expresamente en el presente Acuerdo y para su interpretación, las Partes acuerdan aplicar las disposiciones pertinentes del derecho internacional y los privilegios e inmunidades consuetudinarios.

2. Cualquier diferencia que pueda surgir con respecto a la interpretación y aplicación de las disposiciones de este Acuerdo será objeto de consulta entre las Partes con miras a alcanzar una solución amistosa. En el caso extraordinario de que tal acuerdo no sea posible dentro de un plazo razonable, el asunto se remitirá, de mutuo consentimiento, a un árbitro independiente designado por mutuo acuerdo entre las Partes. A falta de tal consentimiento mutuo o acuerdo en cuanto al nombre del árbitro dentro del plazo de un mes, este último será nombrado por el Secretario General de la Corte Permanente de Arbitraje de La Haya. El laudo que resulte de dicho arbitraje será vinculante y el arbitraje se deberá conducir de conformidad con las disposiciones legales aplicables a la Corte Permanente de Arbitraje de La Haya.”

Análisis constitucional

1. Para realizar el cotejo integral de las disposiciones transcritas con la Constitución, la Corte procederá a agrupar las disposiciones en dos grandes categorías, según el aspecto al que incumban. En primer lugar, se estudiarán los preceptos relativos a las normas aplicables a la determinación del régimen de privilegios e inmunidades establecido por el Acuerdo y, en

segundo lugar, se referirá a los privilegios e inmunidades conferidos, y su naturaleza.

El derecho aplicable al BEI, a su Representación Regional, a los Agentes y Empleados de la Representación Regional y a los miembros de los Órganos de Gobierno, así como a los Miembros de sus familias

1. El tratado dispone que los privilegios e inmunidades otorgados serán aquellos señalados expresamente en su texto y todos aquellos más favorables que sean conferidos por Colombia a cualquier otra institución financiera internacional (art. 4º). Contenidos similares se establecen respecto a los privilegios e inmunidades concedidos a los agentes y empleados, a los miembros de los órganos de gobierno del BEI y a sus familias. En efecto, el literal (g) del artículo 6.1 señala que los Agentes y Empleados de la Representación Regional y cuando corresponda a los miembros de sus familias gozarán de los mismos privilegios en materia de intercambio otorgados a funcionarios de rango comparable de otras instituciones financieras internacionales en Colombia. En un sentido análogo, el artículo 6.3 señala que el jefe de la Representación Regional y los miembros de los Órganos de Gobierno del banco recibirán los mismos privilegios e inmunidades otorgados a los jefes de otras instituciones financieras internacionales en Colombia y que sus familias gozarán de privilegios e inmunidades no menos favorables que los otorgados a los familiares de los jefes de otras instituciones. El Acuerdo también establece que en los aspectos no regulados expresamente en el Acuerdo y para la interpretación de aquellos que sí lo son, se aplicarán las disposiciones pertinentes del derecho internacional y los privilegios e inmunidades consuetudinarios (art. 12.1). Así las cosas, además de (a) las disposiciones del tratado, los privilegios e inmunidades concedidas al BEI y su personal se rigen por (b) otros acuerdos internacionales que resulten aplicables al tratarse de normas similares más favorables y (c) las normas internacionales pertinentes, incluido el derecho consuetudinario en la materia.

1. Como se ha explicado por la Corte²⁶², la potestad de conferir privilegios e inmunidades, a través de tratados internacionales, es acorde con la Constitución. Al hacerlo, el presidente de la República ejerce sus competencias en materia de dirección de las relaciones internacionales (art. 189.2 superior) y el Estado cumple con promover la internacionalización de las relaciones económicas, sociales, políticas y ecológicas sobre bases de equidad,

reciprocidad y conveniencia nacional (art. 226 superior). Los acuerdos que consagran estas prerrogativas son manifestaciones de la soberanía nacional, precisamente porque es el Estado quien en ejercicio de esta decide exceptuar de la sujeción al ordenamiento jurídico interno a algunos sujetos, lo cual supone el respeto por la autodeterminación de los pueblos y el reconocimiento de los principios de derecho internacional aceptados por Colombia (art. 9º superior).

El tratado internacional como fuente principal

1. La Corte comparte la postura manifestada por algunos expertos convocados según la cual la fuente central de todo régimen de privilegios e inmunidades conferidas por el Estado colombiano a un organismo internacional se encuentra en el tratado internacional celebrado con tal propósito. En efecto, si bien tales prerrogativas pueden proceder de los tratados, del derecho local y de la costumbre internacional²⁶³, son los primeros la principal fuente de aquellas que, finalmente, se fundamentan en la necesidad de facilitar el logro de los objetivos de estas organizaciones con independencia, economía y sin obstáculos²⁶⁴.

1. Según el derecho internacional general se debe examinar, en primer lugar, si existen regulaciones convencionales específicas entre algunas de ellas y otros sujetos con los que se relacionen. El régimen de privilegios e inmunidades está determinado primordialmente por lo que establezca el tratado constitutivo y el acuerdo de sede particular que se firme entre la organización y el Estado, aunque también pudiera estar regulado por instrumentos que establezcan criterios generales²⁶⁵. Por esta razón, no existe ningún reparo frente a la constitucionalidad del aparte del artículo 4º del Acuerdo, al establecer que los privilegios e inmunidades otorgados serán aquellos señalados expresamente en su texto.

1. Ahora bien, de conformidad con el ARR, los privilegios e inmunidades conferidos al BEI, a su Representación Regional, a los Agentes y Empleados de la Representación Regional y a los miembros de los Órganos de Gobierno, así como a los miembros de sus familias, podrían

derivarse o estar regidos por normas internacionales distintas del Acuerdo celebrado por el Estado colombiano con tal propósito. La Corte considera necesario, entonces, analizar la constitucionalidad de las disposiciones que efectúan un reenvío a esa otra normativa. Bajo ese objetivo, estudiará, de un lado, las cláusulas de “Nación más Favorecida” (NMF) y, de otro, aquellas que remiten al derecho internacional consuetudinario.

La cláusula de Nación más Favorecida (NMF)

1. Según la Comisión de Derecho Internacional, la cláusula de NMF es una disposición de un tratado en virtud de la cual, en el marco de una determinada relación, un Estado contrae la obligación de otorgar a otro Estado, sujeto o bien, un trato no menos favorable que aquel conferido por el Estado concedente, en el marco de una relación semejante, a un tercer Estado, sujeto o bien²⁶⁶.

1. En el ámbito del control abstracto de los tratados y leyes aprobatorias, esta corporación ha examinado la constitucionalidad de diversas cláusulas de NMF, que hacen parte, en la gran mayoría, de acuerdos destinados a evitar la doble tributación²⁶⁷, así como de tratados de libre comercio y de protección de la inversión extranjera²⁶⁸. La Sala Plena ha considerado tradicionalmente que la compatibilidad de dicho clausulado con la Constitución no ofrece ninguna duda, toda vez que desarrolla la prohibición de no discriminación entre las partes y el principio de reciprocidad, por lo cual se ajustan a los artículos 9º y 226 superiores²⁶⁹.

1. En la sentencia C-049 de 2015 se expuso que “esta regla, que a priori podría resultar problemática por la aparente vulneración del principio de reciprocidad de las relaciones internacionales, no resulta inconstitucional si se atienden ciertas consideraciones. En primer lugar, (...) en la dinámica de las negociaciones de un tratado internacional las partes configuran el instrumento sobre el que se negocia con base en concesiones que resultan convenientes para las partes y permiten llegar a un entendimiento que se presume resulta benéfico en términos generales para éstas. En segundo lugar, la reciprocidad no implica un

trato igualitario entre los Estados que son parte en un tratado, ni conduce necesariamente a la identidad en las cláusulas que se deban aplicar a uno y otro, sino lo que interesa es el contexto general del convenio, en donde a partir de la respectiva negociación, cada Estado asuma obligaciones que resultan de la dinámica propia de la negociación que se muestran como equivalentes o que estabilizan las ventajas que pueda tener una de las partes”.

1. También la Corte se ha referido a las excepciones en la aplicación de esta cláusula tipo, en el sentido de que la favorabilidad no tiene por qué obstaculizar la adquisición de compromisos con otros Estados por los signatarios, como ocurrió en la sentencia C-286 de 2015²⁷⁰. Más recientemente en la C-252 de 2019²⁷¹ efectuó un análisis de los efectos generados por esta cláusula en el marco de los acuerdos internacionales de protección de la inversión extranjera, constatando que la interpretación de esta cláusula podía conducir a extender la aplicación de normas previstas en otros tratados a casos que resultaban disímiles en razón de la inexistencia de parámetros de comparación claramente definidos, además que la cláusula resultaba incompatible con el libre ejercicio de las competencias del Presidente de la República relativa a dirigir las relaciones internacionales y negociar los tratados²⁷².

1. Ahora bien, un pronunciamiento en este último sentido no ha tenido lugar en relación con la cláusula de NMF prevista en un tratado relativo al régimen de privilegios e inmunidades conferido a una organización internacional. Mas bien este tribunal ha confrontado y validado la constitucionalidad de esta cláusula en tratados similares al que nos ocupa -acuerdos de sede-, cuyo objeto es conferir privilegios e inmunidades a organizaciones internacionales²⁷³.

1. El estudio de la cláusula de NMF incluida en tales tratados internacionales permite advertir coincidencias importantes con el asunto sometido a revisión constitucional, a pesar de las particulares que reviste este. En forma puntual, algunos de estos convenios incluyen cláusulas que extienden al personal de esos organismos acreditado en Colombia, privilegios e inmunidades de los cuales son beneficiarios los funcionarios de otras organizaciones

internacionales²⁷⁴, mientras que en otros se refieren a privilegios generales o específicos como los otorgados en materia cambiaria o de repatriación, a los miembros de las misiones diplomáticas y de sus familias, en situaciones de crisis²⁷⁵.

1. Frente a todos estos instrumentos internacionales, sin excepción, la Corte ha determinado que dichas cláusulas se avienen a la Constitución, al garantizar un trato igualitario y encontrar sustento principalmente en el artículo 9º superior, en la medida en que buscan garantizar la autonomía e independencia de la organización, sin afectar la soberanía nacional²⁷⁶, además de proteger la correspondencia y otras formas de comunicación de conformidad con el artículo 15 de la Constitución²⁷⁷. A la misma conclusión arribó en un acuerdo de sede celebrado entre Colombia y un organismo internacional, sentencia C-820 de 2004, al considerar que los privilegios e inmunidades del Centro Regional de la OISS, que funcionaría en territorio colombiano, son exequibles. A propósito de la constitucionalidad de las disposiciones, concluyó que: “(...) la limitación del ejercicio pleno y autónomo de las competencias exclusivas del Estado colombiano en territorio nacional no es absoluta, y se encuentra justificada en la necesidad de garantizar la autonomía e independencia del Centro Regional de la OISS, siendo en consecuencia compatible con los principios de la soberanía nacional y de acceso a la justicia”²⁷⁸.

1. Conforme a lo expuesto, la Corte considera que tratándose de organizaciones semejantes a la que en esta oportunidad se examina, la línea jurisprudencial se ha encaminado por declarar conforme a la Constitución cláusulas como la prevista en el artículo 4º del Acuerdo sub examine. Para este tribunal el tenor de dicha disposición no es más amplio que el que se suele emplear en otros tratados similares como los de comercio e inversión, máxime cuando su contenido normativo expone una delimitación de la misma.

1. De esta manera, no se omite clarificar en qué está dado el trato más favorable (previstas

en el Acuerdo), que además se concreta en las instituciones financieras internacionales, esto es, las que resulten similares²⁷⁹. En esta oportunidad, la cláusula establece con claridad que la situación análoga en la cual se aplica es aquella en la que el Estado confiere privilegios e inmunidades más generosas -respecto a las previstas en el Acuerdo- a otra institución financiera internacional, esto es, a una organización internacional semejante al BEI, que al igual que esta cuente con una representación en Colombia.

1. Tampoco se expone un desconocimiento del principio de soberanía nacional ni de las competencias o margen de apreciación del Presidente de la República, en la medida en que desarrolla la prohibición de no discriminación entre las partes y el principio de reciprocidad. Así mismo, es resultado del ejercicio de las atribuciones del ejecutivo consistente en poder extender en el marco de una relación semejante tales beneficios.

1. La jurisprudencia constitucional ha reconocido que el concepto de soberanía nacional ha variado para ajustarse a las nuevas realidades de la práctica internacional. Esta corporación ha manifestado que: “no puede ser entendida hoy bajo los estrictos y precisos límites concebidos por la teoría constitucional clásica. La interconexión económica y cultural, el surgimiento de problemas nacionales cuya solución solo es posible en el ámbito planetario y la consolidación de una axiología internacional, han puesto en evidencia la imposibilidad de hacer practicable la idea decimonónica de soberanía nacional. En su lugar, ha sido necesario adoptar una concepción más flexible y más adecuada a los tiempos que transcurren, que proteja el núcleo de libertad estatal propio de la autodeterminación, sin que ello implique un desconocimiento de reglas y de principios de aceptación universal. Solo de esta manera puede lograrse el respeto de una moral internacional mínima que mejore la convivencia y el entendimiento y que garantice el futuro inexorablemente común e interdependiente de la humanidad”²⁸⁰. El principio de soberanía mantiene como uno de sus componentes esenciales la preservación del poder del Estado para establecer cuáles son las normas e instituciones aplicables en su territorio²⁸¹. Este poder puede, indiscutiblemente, limitarse por decisión autónoma del Estado, al constituir una manifestación libre de este.

1. En la sentencia C-098 de 2020, sin desconocer las particularidades de dicho Acuerdo, se examinó una disposición similar a la que nos ocupa, esto es, el artículo 4282 del tratado el cual establece que la OCDE contará con los privilegios, exenciones e inmunidades consagrados en el Acuerdo y que podrá también acceder aquellos más favorables que le sean reconocidos por el Estado a otra organización internacional. La Corte al declarar su exequibilidad expuso como fundamento:

“(…) dado que la concesión de esos privilegios e inmunidades no vulnera en sí misma la Carta, ni el principio de igualdad, porque se trata de mecanismos jurídicos de larga tradición que se han extendido a las organizaciones internacionales, a sus bienes y funcionarios para asegurar la autonomía de esas entidades²⁸³, se trata de una disposición que, como puede evidenciarse, no ofrece censura constitucional alguna.

Además, confirma que el Convenio es el marco legal establecido entre la Organización y el Estado, en materia de privilegios e inmunidades, y extiende la aplicación de cláusulas más favorables en estas materias, que sean suscritas eventualmente con otras organizaciones, a la OCDE. A este respecto, la Corte también considera constitucional la cláusula que confiere a la OCDE un trato no menos favorable que el establecido por el Estado a otras organizaciones internacionales, ya que con esa disposición también se busca fortalecer la autonomía e independencia de esa entidad internacional, a partir de la aplicación de principios del derecho internacional, que no afectan la soberanía nacional²⁸⁴.

1. Así las cosas, respecto de una cláusula como la analizada en esta ocasión (art. 4º), la Corte no pierde de vista que el propósito de los privilegios e inmunidades otorgados en este Acuerdo es garantizar la autonomía e independencia de las organizaciones internacionales (IFI) en el desarrollo de sus funciones o asegurar que estas operen en las mismas condiciones que otras análogas con representación permanente en el país. De este modo, se procederá a declarar su exequibilidad.

1. Una conclusión similar se impone para la Corte respecto de las cláusulas de NMF previstas en los artículos 6.1 literal (g) y 6.3 del Acuerdo. La primera de ellas se refiere en forma

específica a “los privilegios en materia de intercambio otorgados a funcionarios de rango comparable de otras instituciones financieras internacionales en la República de Colombia”. Se entiende, entonces, que la extensión derivada de esta cláusula se aplica respecto de facilidades cambiarias concedidas a agentes y empleados de la Representación Regional.

1. La segunda, con carácter adicional a los privilegios e inmunidades definidos con anterioridad, se aplican al jefe de la Representación Regional y a los miembros de los Órganos de Gobierno, así como a los miembros de sus familias. En este caso se circunscriben los privilegios e inmunidades que podrían ser objeto de la cláusula, estableciendo de manera precisa y limitada los beneficiarios que son los funcionarios de mayor rango de la organización y de la Representación Regional²⁸⁵, así como sus familias, siempre y cuando no sean nacionales o residentes permanentes de Colombia, en cuyo caso estarían más restringidos²⁸⁶. Esta previsión busca proteger el círculo cercano de los representantes del BEI que en desarrollo de su labor y con la finalidad de adelantar los objetivos y actividades del mismos se encuentren en Colombia, otorgando una seguridad a su entorno y facilitando su adaptación en el país²⁸⁷.

1. De esta forma, dadas las precisiones que el Acuerdo aporta en las dos cláusulas, estas también observan el principio de soberanía nacional y las atribuciones del ejecutivo, en la medida en que definen las materias y beneficiarios que pueden ser objeto de los privilegios e inmunidades sujetos al trato de NMF, además que son producto del ejercicio de la voluntad según los lineamientos constitucionales. Principalmente se encuentran justificadas en la necesidad de garantizar la autonomía indispensable de la organización internacional, al proteger al personal concediéndole beneficios en materia cambiaria o prerrogativas más amplias a los funcionarios de mayor jerarquía y sus familias. Por lo tanto, la Corte también procederá a declarar la exequibilidad de tales disposiciones.

La remisión al derecho internacional y a los privilegios e inmunidades consuetudinarios

1. Como se manifestó, el artículo 12.1 del Acuerdo prevé una remisión -producto del acuerdo entre las partes y tratándose de acuerdos de sede- a: i) las disposiciones pertinentes del derecho internacional y ii) los privilegios e inmunidades consuetudinarios. Lo anterior, con dos finalidades: i) regir todos los asuntos no previstos expresamente en el Acuerdo y ii) efectuar la interpretación del mismo.

1. El recurso a otras normas internacionales (asuntos no previstos) con miras a interpretar el Acuerdo puede entenderse ajustado a lo dispuesto por el artículo 9º superior, en la medida en que siga las reglas generales de interpretación previstas en el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, según el cual:

“1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin.

2. Para los efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos: a) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado; b) todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado;

3. Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta: a) todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones; b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado; c) toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.

1. Además, aún si el derecho internacional general se encuentra en primer lugar en el orden lógico de las fuentes²⁸⁸, es claro que el numeral bajo examen no puede entenderse como una habilitación para derivar obligaciones adicionales o distintas a las acordadas por las partes, esto es, en forma contraria al principio *pacta sunt servanda*.

1. En cuanto a la remisión a los “privilegios e inmunidades consuetudinarios”, se puede llegar a una similar conclusión. A pesar de las inquietudes que se pudieran generar al respecto²⁸⁹, la norma examinada es clara en determinar su alcance al referir a los asuntos no previstos expresamente en el Acuerdo y para su interpretación, donde las partes acuerdan aplicar las disposiciones pertinentes. En esa medida, se pretende delimitar la manera como se podrá acudir a otras fuentes del derecho como la consuetudinaria, con la finalidad de interpretar el tratado internacional a propósito de aspectos que no han sido expresamente previstos en su texto.

1. Según lo ha explicado esta corporación, la inmunidad de jurisdicción “es una garantía que originalmente corresponde a una costumbre internacional, que viene siendo reconocida como derecho internacional consuetudinario desde comienzos del siglo XIX, y que fue objeto de codificación y desarrollo progresivo en la Convención de Viena de 1961”²⁹⁰.

1. En la sentencia C-098 de 2020 se manifestó que “la inmunidad de jurisdicción, en consecuencia, resulta ser un principio del derecho internacional reconocido por la costumbre e instrumentos internacionales variados, en virtud de los cuales ‘los agentes y bienes de Estados extranjeros deben ser inmunes frente a la actuación coercitiva de las autoridades públicas de los Estados huéspedes’²⁹¹. En otras palabras, se excluye ‘a un sujeto específico [o a una organización, de] quedar sometido a la jurisdicción interna de determinado Estado, siempre que se configuren ciertas condiciones’”²⁹². De igual modo, se sostuvo que aunque inicialmente “tales inmunidades fueron concebidas como una potestad a favor de los Estados y de sus agentes diplomáticos y/o consulares²⁹³, como expresión de la soberanía, independencia e igualdad de trato de los representantes de los Estados en otros territorios, en la actualidad la inmunidad de jurisdicción se ha extendido también a organismos internacionales, lo que incluye ‘a quienes los integran y participan en el ejercicio de sus funciones’²⁹⁴, con la finalidad de proteger también, la autonomía e independencia de estas organizaciones del derecho internacional. Según la sentencia T-883 de 2005²⁹⁵, tales inmunidades ‘dota[n] a los representantes diplomáticos, consulares, organizaciones

internacionales y funcionarios de las mismas, de los elementos y condiciones necesarios para ejercer las labores propias de su cargo con la mayor independencia y neutralidad’”. Adicionalmente, en la sentencia C-778 de 2011 la Corte avaló la constitucionalidad de una disposición que dispone atender las normas del derecho internacional consuetudinario aplicables²⁹⁶.

1. Ahora bien, también se debe tener en cuenta el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, el cual establece en materia de interpretación: “3. Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta: (...); b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado; (...)”²⁹⁷.

1. De esta manera, es factible ante asuntos no previstos en el Acuerdo en cuestión y para su interpretación, continuar con el estudio del derecho consuetudinario, como lo recuerda el artículo 31 de la Convención de Viena, en lo relativo a la necesidad de tener en cuenta toda norma aplicable a determinado marco relacional al momento de interpretar una disposición enmarcada en el Acuerdo²⁹⁸.

1. En consecuencia, se procederá a declarar exequible el numeral 1 del artículo 12 del Acuerdo.

Los privilegios e inmunidades conferidos, y su naturaleza

1. En este apartado se analizará la constitucionalidad de las disposiciones del Acuerdo que establecen en forma específica las inmunidades concedidas en favor: (a) de los bienes, activos e instalaciones del BEI y su Representación Regional y (b) de los agentes y empleados de la Representación Regional y de los miembros de los Órganos de Gobierno del BEI y, en algunos casos, las familias de dicho personal, y su naturaleza

Inmunidades de los bienes, activos e instalaciones de la Representación Regional y de los bienes y activos del BEI

1. De acuerdo con el artículo 5.1 del Acuerdo, los bienes, activos e instalaciones de la Representación Regional y los bienes y activos del BEI gozan de inmunidad “frente a toda forma de proceso legal”, sin importar donde se encuentren. Al respecto, según las normas procesales internas, los bienes, activos e instalaciones no se registran inicialmente con capacidad para ser parte en un proceso judicial²⁹⁹. Así las cosas, aun cuando el tenor literal del artículo mencionado sugiera que la inmunidad allí prevista se aplica a los bienes, activos e instalaciones, solo el BEI y la Representación Regional, como propietarios de esos bienes, son titulares de dicha inmunidad jurisdiccional.

1. La segunda forma de inmunidad prevista por el Acuerdo en favor de la Representación Regional y del BEI es aquella que protege, esta vez en forma directa, sus bienes, activos e instalaciones, respectivamente, frente a las medidas de “intrusión, registro, confiscación, requisición, expropiación o cualquier forma de injerencia de acciones por parte del ejecutivo, administrativo, legislativo o judicial” (art. 5.2). Se trata de una forma de protección del patrimonio de la organización no solo respecto de medidas de ejecución propiamente dichas, sino de todo tipo de acciones independientemente de la autoridad del Estado que las adopte. Como medida complementaria, el Estado colombiano asume la obligación de proteger las instalaciones de la Representación Regional contra cualquier acto de alteración del orden público (art. 5.4). Finalmente, el artículo 5.3 alude que los archivos de la Representación Regional son inviolables, con independencia de dónde se encuentren y de quién los posea.

1. Con el propósito de determinar el ámbito de protección de las prerrogativas mencionadas, el Acuerdo establece que los bienes y activos de la Representación Regional son todos aquellos “conferidos por el Banco a la Representación Regional o adquiridos por la Representación Regional en la República de Colombia” (art. 1, literal g) y que las instalaciones de la Representación Regional comprenden el “edificio o partes de un edificio y

el terreno, independientemente de la propiedad, utilizado para los fines oficiales de la Representación Regional”, así como “la residencia del Jefe de la Representación Regional en la República de Colombia” (art. 1º, literal h).

1. De acuerdo con el acervo probatorio, las intervenciones y el concepto de la Procuradora General de la Nación, para algunos las prerrogativas (bienes y “personales”) otorgadas en el Acuerdo cumplen con estas condiciones, mientras que para otros terminan siendo absolutas por lo que se debería acudir a una interpretación restringida de las mismas³⁰⁰. Además, en la plenaria del Senado se generó cierta discusión sobre el alcance de los privilegios e inmunidades otorgados en el Acuerdo³⁰¹.

1. Según se ha expuesto, el artículo 5.1 del Acuerdo otorga al BEI y a la Representación Regional (bienes, activos e instalaciones) una inmunidad “frente a toda forma de proceso legal, excepto en el caso de que se haya renunciado a esta inmunidad”. A propósito de la inmunidad de ejecución dispone, además, que “ninguna renuncia a la inmunidad se extenderá a ninguna medida de ejecución, a menos que se indigna expresamente lo contrario”.

1. Por su parte, el artículo 5.2 del Acuerdo prevé la inmunidad de todos los “bienes, activos e instalaciones de la Representación Regional y los bienes y activos del BEI independientemente de dónde se encuentren y de quién los posea”, frente a la intrusión, registro, confiscación, requisición, expropiación o “cualquier forma de injerencia de acciones por parte del ejecutivo, administrativo, legislativo o judicial”. Cabe anotar, además, que el artículo 11, relativo a la naturaleza de los privilegios e inmunidades, no se refiere en absoluto a la renuncia que podría operarse respecto de las inmunidades antes mencionadas (bienes, activos e instalaciones), sin embargo, prevé que “el BEI cooperará en todo momento con el Estado para facilitar la correcta administración de la justicia y evitar que se produzcan abusos en relación con los privilegios, inmunidades y facilidades mencionados en este Acuerdo” (art.11.2). Adicionalmente, se contempla la inviolabilidad de los archivos de la

Representación Regional.

1. De esta manera, para la Sala Plena, respecto al numeral 1 del artículo 5º, si bien la inmunidad establecida se aprecia inicialmente absoluta al referir a toda forma de proceso legal, a renglón seguido lo exceptúa en el caso de renuncia, y aunque se entiende que ninguna renuncia se extenderá a medida de ejecución alguna, ello lo es bajo la salvedad de que se exprese lo contrario. Por su parte, también se debe tener en cuenta que el numeral 2, sobre la inmunidad a la intrusión, registro, confiscación, requisición, expropiación o cualquier forma de injerencia de acciones por el ejecutivo, administrativo, legislativo o judicial, se expone inicialmente en términos absolutos, sin embargo, debe ser visto a la luz del numeral 2 del artículo 11 que establece que el BEI (no la Representación Regional) cooperará con el Estado para facilitar la correcta administración de justicia y evitar que se produzcan abusos en relación con las inmunidades del presente acuerdo, lo cual igualmente resulta extensivo al numeral 1 del artículo 5º.

1. Todo ello se debe observar bajo el principio de necesidad funcional (bienes y “personas”), que expone el propio Acuerdo visto a partir de su integralidad. Desde el preámbulo se expone el deseo de permitir que el banco “cumpla su misión, propósito y funciones” en Colombia, mediante la definición del estatus, privilegios e inmunidades del BEI, de su Representación Regional, de sus Agentes y Empleados y de los miembros de sus Órganos de Gobierno. A renglón seguido se señala que el objetivo de la Representación Regional es “asegurar la realización de las actividades del BEI” (art. 2); en materia de bienes, activos de instalaciones se busca permitir que el BEI y su Representación Regional “cumplan con sus responsabilidades de manera plena y eficiente y desarrollen sus tareas” (art. 5.6); y en cuanto a los Agentes y Empleados de la Representación Regional, sean nacionales o residentes permanentes en Colombia, gozarán de privilegios e inmunidades “solo en la medida necesaria para el desempeño independientes de sus funciones” (art. 6.2.), además de la previsión del art. 6.3.(b).

1. Entonces, el concepto de soberanía se proyecta en una interpretación amplia de este régimen tratándose de Estados, mientras que el de las organizaciones internacionales se rigen por una aproximación más restringida, supeditado no solo a las facultades reconocidas sino a la noción de necesidad funcional de la organización ligado con su objeto y propósitos. Este criterio es el que determina cuáles privilegios e inmunidades deben ser concedidos y a qué o quiénes deben ser otorgados, lo cual se explica en que dichas prerrogativas de las organizaciones se suelen regular de manera explícita y específica por lo que indique de manera taxativa el acuerdo de sede, que se debe interpretar en conexidad con el acuerdo constitutivo de la organización³⁰². De este modo, es indispensable garantizar que su alcance esté limitado por el denominado principio de necesidad funcional.

1. Esto supone que las inmunidades allí previstas solo se aplican en la medida en que resulten necesarias para garantizar la independencia del BEI en el cumplimiento de sus funciones. De esta manera, para la Corte no se está ante una inmunidad plena sino de carácter restringido al dejar oportunidades para exceptuar las prerrogativas previstas.

1. Conforme a la jurisprudencia constitucional³⁰³, los privilegios e inmunidades otorgados por el Estado a una organización internacional resultan ajustados a la Constitución en la medida en que sean necesarios para garantizar que pueda cumplir sus funciones en forma independiente. Este tribunal, al realizar el control de constitucionalidad de cláusulas semejantes, ha observado que “lo pertinente es realizar una lectura completa del articulado con el fin de obtener la realidad de lo consagrado en el tratado de una manera más sistemática”³⁰⁴. Con base en ello ha considerado que a pesar de consagrar prerrogativas que, en apariencia, revestían carácter absoluto, en realidad otras normas que estaban presentes en los tratados conducen a una comprensión ajustada a la Constitución, en la medida en que las restringen al ámbito de las funciones en relación con la organización, se trate de las necesarias para el ejercicio independiente de sus funciones y contemplen la obligación de levantar las inmunidades cuando obstaculice la administración de justicia³⁰⁵, aspectos que se dejan consignados dentro de la motivación de la sentencia.

1. En la sentencia C-098 de 2020³⁰⁶, al examinar los artículos 6, 7 y 8 (bienes, instalaciones y archivos), declaró su constitucionalidad, al permitir a la organización “asegurar la independencia y la neutralidad requerida. Se trata de mecanismos proporcionales, que no suscitan problemas de constitucionalidad y encuentran sustento en el artículo 9 de la Carta”.

1. Ahora bien, el BEI realiza actos en doble vía, es decir, en tanto sujeto de derecho internacional y como entidad dotada de personalidad jurídica a nivel interno. Es una institución financiera multilateral de desarrollo que concede financiación no solo al Estado -a quien resulta aplicable el derecho internacional-, sino también a proyectos estratégicos del sector privado, que puede involucrar a entidades públicas y territoriales, sujetas a la legislación interna, por lo que tratándose de estas se hace necesario que sus derechos puedan decidirse en los tribunales nacionales, pues de lo contrario desconocería el derecho de acceso a la administración de justicia³⁰⁷.

1. Esta corporación en la sentencia SU-443 de 2016 refirió a la evolución de las normas consuetudinarias que rigen las inmunidades de los Estados, constatando que, como emanación del principio de igualdad soberana, han sido objeto de restricciones progresivas:

(...) Como resultado de la distinción entre actos de imperio y de gestión, la doctrina en derecho internacional desarrolló la teoría de la inmunidad relativa. Conforme a esta teoría, la inmunidad no es extensible a actos de gestión, en relación con los cuales los Estados no estarían actuando en ejercicio de su soberanía. Por lo tanto, varios países han adoptado límites a la inmunidad de los Estados, no solo mediante tratados internacionales³⁰⁸ o costumbre internacional, sino a través de sus legislaciones internas³⁰⁹. Actualmente, pese a que algunos Estados mantienen la tesis de la inmunidad absoluta³¹⁰, la práctica internacional demuestra que existe una tendencia a la consolidación de la tesis de la inmunidad relativa”.

1. Si bien la distinción entre actos de gobierno y actos de gestión ha sido mencionada en forma explícita por la Corte en casos puntuales³¹¹, el concepto de inmunidad relativa y su aplicación para excluir del ámbito de la inmunidad de jurisdicción actos que pueden ser considerados “de gestión”, como aquellos relacionados con la celebración y terminación de contratos de trabajo o el pago de prestaciones en materia de seguridad social a nacionales o residentes permanentes en Colombia, ha sido aplicado en forma reiterada por este tribunal. En lo que a inmunidades de las organizaciones internacionales se refiere, pese a reconocer que reposan sobre un fundamento distinto, la jurisprudencia constitucional ha seguido, a grandes rasgos, las mismas reglas que a propósito de las inmunidades de los Estados. En tal sentido, ha señalado que estas son relativas y se aplican con el propósito de permitir “el ejercicio independiente y autónomo de sus funciones”³¹².

1. También la Corte ha efectuado distinciones entre los actos desarrollados por las organizaciones internacionales a efectos de limitar sus inmunidades³¹³. En tal sentido, en la sentencia C-137 de 1996³¹⁴ constató que la inmunidad concedida al Centro Internacional de Ingeniería Genética y Biotecnología podría restringir el acceso a la justicia de los habitantes del territorio, así como las facultades correlativas de los órganos jurisdiccionales. Afirmó, entonces, que, debido a los bienes comprometidos –derecho fundamental de acceso a la justicia y soberanía del Estado–, la cláusula examinada debía ser interpretada en forma restrictiva para asegurar que la inmunidad tuviese un alcance relativo. Esto supone, según la misma sentencia, tener en cuenta, de un lado, la necesidad de garantizar la independencia del Centro y de proteger sus bienes frente a decisiones arbitrarias y, de otro, considerar que existen “operaciones o transacciones del Centro que por su propia naturaleza deben someterse a las cláusulas de derecho interno o supranacional y que pueden lesionar derechos reconocidos por el ordenamiento a habitantes del territorio”. Según esta corporación, dichas operaciones o transacciones, por consiguiente “no pueden estar exentas de reclamación judicial”, pues, de lo contrario, “se estaría sacrificando, sin justificación razonable, atributos soberanos del Estado nacional que implican la garantía de derechos fundamentales reconocidos por el orden constitucional, sin que ello resulte necesario para garantizar la legítima independencia del Centro y la integridad de sus bienes”³¹⁵.

1. Este tribunal consideró como ejemplo de estas operaciones o transacciones, la celebración de contratos mercantiles o la obtención de patentes y otras formas de propiedad intelectual e industrial. Al respecto, señaló que todas ellas debían estar sujetas a las normas internas, supranacionales e internacionales sobre el tema y dado que los procesos judiciales en la materia podrían comprometer seriamente los derechos de los habitantes del territorio colombiano, sin que su resolución atentara contra las funciones del Centro, no deberían reconocerse inmunidades en tales casos -límites a la inmunidad judicial-. En ese contexto, este tribunal condicionó la exequibilidad del numeral 2316 del artículo 13 del Estatuto del Centro Internacional de Ingeniería Genética y Biotecnología, a que: “en el evento de que surja una disputa jurídica entre un habitante del territorio y el Centro, cuando este actúe como un particular o sometido a las normas de derecho interno o supranacional, podrá apelarse a los mecanismos judiciales consagrados por el ordenamiento nacional e internacional a fin de que el conflicto se resuelva según las normas vigentes en el territorio nacional”³¹⁷.

1. En esa misma línea, la doctrina ha verificado, en lo que a las instituciones financieras internacionales se refiere, a partir del estudio de los tratados constitutivos y de los acuerdos de sede que en la gran mayoría de los casos la inmunidad de jurisdicción es relativa. La razón detrás de tal limitación estaría relacionada con la necesidad de garantizar el acceso a las jurisdicciones nacionales para suscitar confianza en sus contrapartes³¹⁸. En efecto, la naturaleza de las actividades y propósitos de estas organizaciones hace de sus relaciones con sujetos internos un elemento central³¹⁹. Por ello, precisamente, los tratados constitutivos reconocen la personalidad de la organización no solo a nivel internacional sino sobre todo a nivel interno. Esta es, subraya la doctrina, esencial para permitirles a las organizaciones actuar en el tráfico jurídico de los Estados a efectos de cumplir con sus objetivos³²⁰.

1. Así las cosas, aun cuando los particulares pueden acudir a la acción de reparación directa contra el Estado según se ha explicado³²¹, vía procesal de carácter principalmente indemnizatorio, la Sala Plena estime necesario llamar la atención del Estado para que

garantice condiciones de acceso a la administración de justicia³²², evitando que se generen desequilibrios en las cargas o tratamientos diferenciales no justificados -desigualdades jurídicas-. Además, esta conclusión se impone como expresión de la vigencia del principio de sostenibilidad fiscal del Estado. De este modo, la Corte procederá a declarar la constitucionalidad del artículo 5.1³²³.

1. A una conclusión semejante arriba en lo que se refiere a las otras dos prerrogativas conferidas por el Acuerdo a la Representación Regional y al BEI, esto es, la inmunidad sobre los bienes, activos e instalaciones (art. 5.2)³²⁴ y la inviolabilidad de archivos de la Representación Regional (art. 5.3)³²⁵. La compatibilidad de disposiciones de este tipo con los principios consagrados en el artículo 9º superior ha sido constatada inicialmente por esta corporación, además de estimar que una inmunidad como la prevista en el artículo 5.2 constituye un desarrollo de la prohibición expropiación y del derecho de propiedad (arts. 58 y 59 C. Pol.), y que el privilegio previsto por el artículo 5.3 protege el derecho a la intimidad (art. 15 C. Pol.) bajo los límites constitucionalmente establecidos³²⁶.

1. Como se ha explicado, el carácter relativo de tales inmunidades expone su aplicación bajo el principio de necesidad funcional. Además, al poder estar inmersas en el desarrollo de actuaciones judiciales, según se ha mencionado, corresponde al Estado garantizar condiciones de acceso a la justicia, impidiendo desequilibrios o tratamientos discriminatorios. Por ende, la constitucionalidad de estas cláusulas será declarada.

1. Finalmente, los numerales 4 y 6 del artículo 5º establecen dos obligaciones en cabeza del Estado: (i) adoptar todas las medidas necesarias para proteger las instalaciones de la Representación Regional contra cualquier intrusión o daño y cualquier acto destinado a alterar el orden público dentro de las instalaciones de la Representación Regional; y (ii) realizar “sus mejores esfuerzos” para asistir al BEI y a su Representación Regional en las dificultades que puedan presentarse en la adquisición de bienes, servicios e instalaciones; y para garantizar el respeto de sus privilegios e inmunidades. De igual forma, el Acuerdo prevé

que el banco y su Representación podrán disponer de los servicios públicos esenciales en las mismas condiciones que las demás misiones diplomáticas en Colombia (art. 5.5). Para la Corte la constitucionalidad de estos numerales no admite duda, ya que desarrollan los mandatos superiores en materia de internacionalización de las relaciones económicas (art. 226 superior), al pretender que el BEI y la Representación Regional gocen, en el territorio nacional, de las condiciones necesarias para asegurar su funcionamiento autónomo e independiente o el correcto desarrollo funcional, sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional.

Inmunidades de los agentes y empleados de la Representación Regional y de los miembros de los Órganos de Gobierno del BEI y, en algunos casos, las familias de dicho personal, y su naturaleza

1. Según el numeral 1 del artículo 6º del Acuerdo, los Agentes y Empleados de la Representación Regional, y cuando corresponda a los miembros de sus familias³²⁷, gozan de las siguientes inmunidades para el cumplimiento de sus funciones: (i) respecto de todo proceso legal relativo “a las palabras habladas o escritas” y de todos los actos en calidad oficial o en el contexto de sus empleos, aun cuando ya no sean agentes o empleados de la Representación Regional (num. 1, lit. a); (ii) en cuanto al arresto o detención personal por todos los actos realizados en calidad oficial, así mismo, a la incautación de su equipaje personal y otras pertenencias, e inspección del equipaje oficial, en tanto los empleados de la Representación Regional no son inmunes a la incautación del equipaje personal (num. 1, lit. b).

1. Por su parte, el numeral 2 precisa que los privilegios e inmunidades conferidos conforme al numeral 1 literales c) - h)³²⁸ del Acuerdo, no se otorgarán a los empleados de la Representación Regional. En caso de que agentes y empleados de esta sean nacionales o residentes permanentes en Colombia gozarán de tales prerrogativas solo en la medida necesaria para el desempeño independiente de sus funciones. El numeral 3, con carácter adicional, establece que el jefe de la Representación Regional y los miembros de los Órganos de Gobierno del BEI gozarán de los mismos privilegios e inmunidades otorgados a los jefes de

otras instituciones financieras internacionales en Colombia, anotando que los miembros de sus familias gozarán de las inmunidades y privilegios no menos favorables que los otorgados a los familiares de los jefes de otras institucionales financieras, según se había explicado (ut supra, NMF), lo cual implica como mínimo: (a) inviolabilidad e inmunidad personal respecto de arresto o detención; (b) inmunidad para declarar como testigo y de la jurisdicción penal, así mismo, inmunidad respecto de la jurisdicción civil y administrativa, excepto en el caso de i) una acción real relacionada con bienes inmuebles privados situados en Colombia, a menos que se lleve a cabo a nombre del banco a los fines de la Representación legal, ii) una acción relacionada con sucesiones en las que la participación se cumple como una persona privada y no en nombre del banco y iii) una acción relacionada con cualquier actividad profesional o comercial ejercida en Colombia, fuera de las funciones oficiales; c) inmunidad de ejecución excepto los tres casos en que no se aplica la inmunidad judicial; y (d) inviolabilidad de documentos y correspondencia, con la excepción antes señalada. Además, el numeral 5 señala que el Estado reconocerá el laissez-passer emitido por la UE a los agentes del banco y a los miembros de los Órganos de Gobierno, de conformidad con el artículo 6º del Protocolo, como un documento de viaje válido.

1. Adicionalmente, el artículo 11.1 establece que los privilegios, inmunidades y facilidades se confieren a los agentes, empleados de la Representación Regional y miembros de los Órganos de Gobierno en interés del BEI y no en beneficio personal, teniendo el banco el derecho y el deber de renunciar a la inmunidad de los agentes, empleados de la Representación Regional y miembros de los Órganos de Gobierno, cuando en su exclusiva opinión la inmunidad de estos obstaculizaría el curso de la justicia y se pueda renunciar a esta sin que se perjudiquen los intereses del banco. En tanto el numeral 2 de este artículo establece que el BEI cooperará en todo momento con el Estado para facilitar la correcta administración de justicia y evitar que se produzcan abusos en relación con los privilegios, inmunidades y facilidades mencionados en el Acuerdo³²⁹.

1. Los artículos a examinar contienen cláusulas que se han valorado por este tribunal respecto de organizaciones internacionales análogas³³⁰, por lo que siguiendo la línea

expuesta en esta decisión el análisis de constitucionalidad debe partir de las similitudes que ofrece el BEI como institución financiera multilateral. De este modo, la dogmática constitucional utilizada para fundamentar el examen del artículo 5º estudiado (ut supra)³³¹, resulta extensiva a los preceptos en cuestión.

1. La sentencia C-098 de 2020 examinó disposiciones similares (arts. 13, 14, 15 y 16)³³² concluyendo que se ajustan a la Carta Política, ya que los tratamientos diferenciados otorgados (privilegios e inmunidades) “se circunscriben esencialmente a los que resulten necesarios para el cumplimiento de sus objetivos. Beneficios de los cuales habrán de gozar mientras desempeñen sus funciones y después de la cesación en relación con el ejercicio de dichas atribuciones³³³”.

1. Como argumentos principales que fundamentaron tal determinación se expusieron: “(i) no resultan en principio contrarias a la Constitución, por ser las garantías indispensables para ejercer las funciones que les corresponden³³⁴. (ii) No se confieren en beneficio personal, sino que atienden al sujeto internacional del cual emanan, por lo que se encuentran limitadas a los actos que realicen estas personas, en el ejercicio de las funciones y cumplimiento de sus fines. (iii) No quebrantan per se el concepto de soberanía nacional por lo (...) explicado (...). (iv) Son constitucionales siempre que se justifiquen para asegurar la igualdad y soberanía del organismo de derecho internacional al que representan o pertenecen, (...); (v) deben ser observadas desde la perspectiva de la inmunidad restringida en el sentido de que, en principio, se trata de beneficios e inmunidades de los que pueden gozar los funcionarios, mientras desempeñen sus funciones y después de la cesación, pero en relación con el ejercicio de dichas atribuciones, y (vi) están en la obligación de renunciar a ellos cuando constituyan un obstáculo a la justicia, lo que atiende al deber de cooperación con las autoridades del Estado y al respeto por las leyes nacionales. Todas estas circunstancias dan cuenta de una inmunidad restringida y, por lo tanto, no plena, que se acompasa con la jurisprudencia constitucional, al amparar a Colombia como Estado libre y soberano, y habilitar, en cualquier caso, la potestad para los afectados de obtener la protección del Estado por cualquier daño antijurídico eventual que sufran con ocasión de estos privilegios e

inmunidades, como garantía de la defensa de los derechos ciudadanos”.

1. Ingresando al estudio concreto la Corte halla que tales disposiciones en principio se ajustan a la Constitución. En efecto, el numeral 1 del artículo 6º consagra inmunidades para cierto grupo de personas que tienen vínculo con el BEI, específicamente los agentes y empleados de la Representación Regional y cuando corresponda a los miembros de sus familias, siendo más robustas para los agentes³³⁵ al abarcar todos sus literales (a, b, c, d, e, f, g y h), mientras que para los empleados se limitan a los literales a y b. Ello en razón de las funciones que se atribuyen a unos y otros (empleado significa personal contratado localmente bajo leyes nacionales) y a la importancia de estas de cara a la preservación de la autonomía del BEI. Cuando ya no son agentes y empleados ese propósito, aunque se cumpla de manera menos clara, la inmunidad continúa siendo legítima en el sentido que solo cobija a los actos que realizaron en tales calidades, siendo admisible a la luz del derecho internacional, como lo recabó uno de los expertos, a pesar de las barreras fácticas que pudieran presentarse³³⁶. Además, la Corte ha señalado que la continuidad de la inmunidad después de que terminen sus funciones no puede interpretarse como una inmunidad absoluta sino circunscrita a la materia y potestades originalmente concedidas en favor del beneficiario³³⁷.

1. Así mismo, en la medida que las inmunidades se otorgan para el “cumplimiento de las funciones” o de los actos que realicen “en su capacidad oficial o en el contexto de su empleo con el BEI”, la Corte encuentra satisfecho cabalmente el principio de necesidad funcional. Sin embargo, más adelante se abordará el contenido normativo de los literales a³³⁸ y b³³⁹.

1. En lo concerniente al numeral 2 el cual establece que los privilegios e inmunidades conferidos de conformidad con algunos literales no se otorgarán a los empleados de la Representación Regional, se debe entender que el guion (-) se lee en orden a sus contenidos normativos, esto es, como una “a”, pues de lo contrario podría interpretarse que los empleados gozan de todos los privilegios salvo de los literales h y c. La segunda parte de este numeral que dispone que los agentes y empleados de la Representación Regional, sean nacional o residente permanente en Colombia, gozarán de los privilegios e inmunidades “en

la medida necesaria” para el desempeño independiente de sus funciones, no presenta reparo alguno al tener como propósito garantizar la autonomía e independencia del BEI en relación con los actos del personal vinculado. No obstante, esta condición no solo se aplica a la inmunidad de los agentes o empleados nacionales o residentes en Colombia, ya que en realidad se trata del presupuesto mismo de existencia de todas las inmunidades concedidas al BEI y a su personal, pues ellas solo se aplican en la medida necesaria para el desempeño independientes de sus funciones.

1. En lo relacionado con el jefe de la Representación Regional y los miembros de los Órganos de Gobierno del banco, así como sus familias (numeral 3), en principio no se exponen irrazonables ni desproporcionados los privilegios e inmunidades reconocidos como mínimo. En concepto de uno de los expertos³⁴⁰, se busca extender los privilegios e inmunidades descritas a la familia, siempre que no sean nacionales o residentes permanentes en Colombia, en cuyo caso estarían más restringidos. Por ello, se pretende de manera más limitada que a los beneficiarios principales, proteger el círculo cercano de los principales representantes del BEI, otorgando una seguridad a su entorno y facilitando su adaptación al nuevo país.

1. Sin embargo, dados los literales a y b del numeral 1 (inmunidad a todo proceso legal y al arresto o detención en relación con todos los actos) y en la medida que los literales a y b del numeral 3 también pudieran involucrar al jefe de la Representación Legal y a los miembros de los Órganos de Gobierno, es menester reiterar la jurisprudencia de la Corte sobre el carácter restringido de la inmunidad de jurisdicción en materia penal.

1. En la sentencia C-863 de 2004³⁴¹ se sostuvo que dicha prerrogativa no puede conducir a la impunidad frente a delitos cometidos por los agentes amparados por ella. Añadió que los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas deben ser garantizados, por lo cual, “cabe la indemnización de los perjuicios ocasionados a las víctimas, incluso a cargo del Estado colombiano cuando se reúnan los requisitos para ello”³⁴². Fue enfática en señalar

que por ejemplo los privilegios de los que goza el personal de las Naciones Unidas “no implican la impunidad frente a posibles delitos cometidos por este personal durante su paso por territorio colombiano. Según las normas penales aplicables, incluso de conformidad con las normas internacionales³⁴³, los privilegios e inmunidades no tienen como consecuencia la impunidad por los delitos cometidos por agentes amparados por ellas. En el caso de delitos cometidos por personal que goza de privilegios o inmunidades, los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación deben ser garantizados, por lo que cabe la indemnización de los perjuicios ocasionados a las víctimas, incluso a cargo del Estado colombiano cuando se reúnan los requisitos para ello”. Es por ello que dicho principio no es contrario a la intervención de las autoridades colombianas, cuando éstas persigan la protección de los derechos de los habitantes del territorio nacional”.

1. Así mismo, la jurisprudencia constitucional ha extraído consecuencias precisas frente a la aplicación de la inmunidad jurisdiccional respecto a casos que son competencias de las jurisdicciones civil y administrativa. Sobre el particular, en la sentencia C-315 de 2004 esta corporación recordó que, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, si un acto del Estado priva a un ciudadano de la posibilidad de acudir a su juez natural para reclamar la indemnización que le corresponde al haber sufrido un daño antijurídico, el desequilibrio que se produce ante las cargas públicas, habilita al ciudadano a reclamar dicha reparación en una acción contra el Estado³⁴⁴. De igual forma, precisó que la inmunidad de una misión especial y de su personal diplomático solo se aplica a los actos realizados en cumplimiento de sus funciones oficiales y, en todo caso, esto no los exime de la jurisdicción del Estado que los envía.

1. En la sentencia C-788 de 2011³⁴⁵, al reiterar la decisión anterior, expuso que de acuerdo con el artículo 31 de la Convención sobre las Misiones Especiales de las Naciones Unidas, los representantes del Estado y los miembros del personal diplomático gozan de inmunidad civil y administrativa salvo en los siguientes casos: “a) una acción real sobre bienes inmuebles particulares radicados en el territorio del Estado receptor, a menos que la persona de que se trate los posea por cuenta del Estado que envía para los fines de la misión; || b) una acción

sucesoria en la que la persona de que se trate figure, a título privado y no en nombre del Estado que envía, como ejecutor testamentario, administrador, heredero o legatario; || c) una acción referente a cualquier actividad profesional o comercial ejercida por la persona de que se trate en el Estado receptor, fuera de sus funciones oficiales; [y] || d) una acción por daños resultante de un accidente ocasionado por un vehículo utilizado fuera de las funciones oficiales de la persona de que se trate”.

1. A continuación, recordó que deben ser entendidos de conformidad con i) la jurisprudencia del Consejo de Estado en lo concerniente a la jurisdicción administrativa y ii) los demás artículos de la Convención referidos a las obligaciones generales que deben satisfacer los integrantes de una misión diplomática, a saber: (1) el principio de inmunidad de jurisdicción no implica que la víctima de un daño antijurídico causado por una misión diplomática no pueda obtener la indemnización respectiva. (...) De este modo, el rompimiento del equilibrio de las cargas públicas ocasionado por la actividad legítima del presidente de la República y el Congreso, que genera un daño antijurídico, impone al Estado el deber de reparar a los afectados³⁴⁶. (2) Los locales, archivos, documentos y la correspondencia oficial de la misión diplomática son inviolables³⁴⁷. (3) La inmunidad de jurisdicción de los representantes del Estado que envía la misión especial y de los miembros de su personal diplomático “no los eximirá de la jurisdicción del Estado que envía³⁴⁸”. (4) los representantes del Estado que envía la misión especial y de los miembros de su personal diplomático gozan de inmunidad en el Estado receptor, únicamente por los actos realizados en el desempeño de sus funciones oficiales³⁴⁹.

1. Adicionalmente, el numeral 5 no se contrapone al ordenamiento constitucional al limitarse a establecer que el Estado reconocerá el laissez-passer emitido por la UE a los agentes del banco y a los miembros de los Órganos de Gobierno, como un documento de viaje válido. Es una práctica diplomática corriente y equivalente al pasaporte diplomático.

1. Ahora bien, el artículo 6º se debe observar en correspondencia con el artículo 11, en la

medida que este determina la naturaleza de los privilegios, inmunidades y facilidades sobre el personal del banco. Para la Corte esta disposición busca imponer limitaciones sobre el alcance de las prerrogativas al establecer que no se otorgan en beneficio personal, que la renuncia constituye un deber cuando pueda obstaculizar el curso de la justicia y que el banco cooperará con el Estado para la correcta administración de justicia.

1. Como lo han explicado las decisiones de este tribunal, toda prerrogativa que nace de la voluntad o común acuerdo de las partes por sí misma no es válida constitucionalmente, toda vez que requiere que concurra la defensa de los principios de independencia, soberanía e igualdad (reciprocidad) entre las partes, por lo que son tales principios y no la mera liberalidad o la imposición del derecho internacional, los que tornan legítimas e incluso necesarias los privilegios e inmunidades que se conceden al personal de los organismos internacionales. Así lo sostuvo en la sentencia C-137 de 1996, la cual añadió que las cláusulas que pudieran lesionar derechos reconocidos por el ordenamiento interno a habitantes del territorio no pueden estar exentas de reclamación judicial, pues de lo contrario se sacrificaría, sin justificación razonable, atributos soberanos del Estado, sin que resulte necesario para garantizar la autonomía funcional del organismo internacional. De allí que las inmunidades conferidas son aquellas que voluntariamente el Estado acepta conceder en el acuerdo de sede, sin que exista una obligación particular de que alcancen una dimensión más allá de la necesidad funcional de la organización. La inmunidad funcional se basa en la presunción de que solo comprende las actividades de la organización que sean esenciales e indispensables para lograr sus objetivos.

1. De conformidad con lo expuesto, la Corte conforme a las precisiones anotadas también declarará la constitucionalidad de los artículos 6 (lits. a y b del num. 1) y 11 del Acuerdo.

1. Por otra parte, este Acuerdo igualmente regula el mecanismo de solución de controversias, aclarando que asuntos que no se puedan solucionar de manera directa a través de consulta entre las partes con miras a alcanzar una solución amistosa, podrán tener recurso en

arbitraje si ambas partes así lo estiman necesario. Para la Corte este tipo de cláusulas para la solución de controversias relacionadas con la interpretación y aplicación de las disposiciones del Acuerdo no presentan objeción constitucional, al buscar someter los conflictos entre los sujetos de derecho internacional a una etapa previa de mutuo arreglo, luego de lo cual se podrá acudir a organismos internacionales de solución de conflictos. Así mismo, se pretende solucionar por medios alternativos las diferencias que pudieran presentarse entre las partes (art. 116 superior), lo cual también armoniza con los principios reconocidos en el derecho internacional (art. 9º superior)³⁵⁰.

La cuarta sección: impuestos, aranceles y cargos, y moneda

Artículo 6º, privilegios e inmunidades de los agentes y empleados de la Representación Regional y de los miembros de los Órganos de Gobierno del BEI (privilegios)

1. En el territorio de la República de Colombia, a los Agentes y Empleados de la Representación Regional, así como, cuando corresponda, a los Miembros de sus familias, se les otorgarán específicamente los siguientes privilegios e inmunidad para el cumplimiento de sus funciones. Ellos deberán:

(...)

c) Estar exentos de todas las formas de impuestos y cargos relacionados con los sueldos, subsidios y emolumentos pagados por el BEI, incluidas las suscripciones a las autoridades de seguridad social. Esta exención no se aplicará a los consultores u otras personas que presten servicios a la Representación Regional que sean residentes fiscales en la República de Colombia;

(d) Estar exentos de las restricciones de inmigración y el registro de extranjeros, así como de las obligaciones militares nacionales;

(e) Estar exentos de aranceles aduaneros sobre todos los objetos de uso personal, tales como vehículos motorizados, equipos domésticos y objetos personales, con sujeción a las disposiciones pertinentes de las normas y procedimientos internos aplicables en el Estado;

(f) Tener derecho, durante el ejercicio de sus funciones e inmediatamente después de dejar de realizarlas, a transferir fondos en cualquier moneda fuera de la República de Colombia, sin

restricciones ni limitaciones, siempre que puedan probar la posesión legal de dichos fondos;

(g) Tener otorgados los mismos privilegios con respecto a las facilidades de intercambio que aquellos otorgados a funcionarios de rango comparable de otras instituciones financieras internacionales en la República de Colombia; y

(h) Estar exento de las disposiciones de seguridad social, sin perjuicio de la participación voluntaria en el sistema de seguridad social colombiano, si la ley colombiana permitiera la participación voluntaria.

Artículo 7º, impuestos, aranceles y cargos

1. El BEI y su Representación Regional estarán exentos de derechos de aduana, prohibiciones y restricciones a la importación y exportación de los bienes y objetos, incluidos los vehículos de motor, necesarios para el ejercicio de sus actividades, con sujeción a las disposiciones de las normas internas pertinentes y los procedimientos aplicables en el Estado, en el entendido que dichos bienes importados no se venderán en la República de Colombia, excepto bajo las condiciones acordadas con el Estado.

2. El BEI, sus ingresos, bienes y activos, así como las operaciones y transacciones que este realice de conformidad con sus Estatutos, estarán exentos de toda clase de gravámenes fiscales, derechos de aduana e impuestos de naturaleza similar, así como de cualquier forma de impuestos directos, cualquier responsabilidad relacionada con el pago, retención o recaudación de cualquier impuesto, gravamen o arancel; siempre que esta cláusula no sea interpretada o aplicada en relación con impuestos del orden territorial.

3. El BEI recibirá una exención mediante el reembolso del impuesto al valor agregado por el suministro de bienes y servicios que sean necesarios para sus actividades oficiales, otorgándose dicha exención en concordancia con las condiciones procesales que puedan ser impuestas por el Estado de conformidad con las disposiciones de la autoridad tributaria.

Artículo 8º, moneda

1. El BEI y su Representación Regional, sin restricciones por controles financieros, regulaciones o moratorias de ningún tipo, según sea requerido para las operaciones del BEI:

(a) Puede mantener a su disposición en el territorio de la República de Colombia todo tipo de fondos y divisas de cualquier tipo y realizar cualquier transacción financiera, incluidas las operaciones de cuentas bancarias en cualquier moneda, destinadas al logro de sus objetivos, de conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo.

(b) Gozará de libertad para transferir sus fondos y monedas, tanto dentro de la República de Colombia como de un país a otro, y para convertir cualquier moneda en su poder

2. Además, el BEI puede comprar, a cambio de cualquier moneda convertible, la moneda nacional de la República de Colombia, en las cantidades que el BEI requiera periódicamente para cubrir los costes de la Representación Regional. Este párrafo no debe interpretarse ni aplicarse para prevenir, limitar o de otro modo afectar a la autoridad del Banco Central de la República de Colombia para:

(a) Requerir que ciertas transacciones de cambio de moneda se informen por escrito, utilizando las formas de referencia prescritas, por aquellos que estén interesados en tales operaciones;

(b) Requerir que ciertas operaciones se realicen exclusivamente de acuerdo con el mercado cambiario formal sin ninguna restricción.

Análisis constitucional

1. Para la Corte los literales c, d, e y h del numeral 1 del artículo 6º y el artículo 7º que establecen exenciones de impuestos, aranceles y cargos en principio resultan conformes al ordenamiento constitucional, al configurarse como privilegios para permitir que especialmente los agentes, el BEI y su Representación Regional, respectivamente, puedan ingresar al país sus bienes, atendiendo que la asignación de funciones implica una reubicación de ellos y de sus familias, lo que hace necesario facilitar dicho proceso a partir del supuesto de que los bienes no ingresan al país para ser comercializados, caso en el cual se tendrían que sujetar a los procedimientos internos.

1. Los literales c y h del artículo 6º conciernen a exenciones aplicables a los Agentes del BEI y de la Representación Regional que incluyen las suscripciones a las autoridades respectivas así como a las disposiciones de la seguridad social, sin perjuicio de la participación voluntaria, si la ley colombiana lo permitiere, respecto de lo cual se debe señalar que la Corte ha reiterado que tales privilegios encuentran límites en los derechos laborales y de la seguridad social, toda vez que las organizaciones internacionales pueden ser llamadas a juicio por tribunales locales (i) “cuando se encuentran comprometidos derechos laborales y prestacionales de connacionales y residentes permanentes del territorio nacional”³⁵¹; así mismo, (ii) si un Estado extranjero celebra un contrato laboral con un nacional colombiano, debe someterse irrestrictamente a las normas laborales internas y “no puede alegar inmunidad por reclamos derivados del contrato de trabajo o de la ejecución de relaciones laborales”; y, finalmente, (iii) la celebración de contratos de trabajo con nacionales colombianos obliga a las misiones diplomáticas y a los organismos supranacionales a asumir el riesgo de vejez, “mediante la afiliación del trabajador al Instituto de Seguros Sociales o incluso a otras entidades de previsión social que cubrieran tal riesgo”³⁵². Adicionalmente, ha sostenido que la acción de tutela resulta procedente como mecanismo de protección de los derechos al mínimo vital, al trabajo, a la seguridad social y al debido proceso en aquellos casos en los que la inmunidad jurisdiccional se haya opuesto frente a reclamaciones fundadas en el incumplimiento de las obligaciones laborales y de seguridad social³⁵³. En relación con los empleados de la Representación Regional, esto es, aquellos contratados localmente, el Acuerdo contempla que se vincularán bajo las leyes nacionales locales (art. 1º, lit. c), lo cual se entiende ajustado a los artículos 48 y 49 de la Constitución, atinentes a los derechos a la seguridad social y a la atención en salud como servicio público, garantía irrenunciable y deber del Estado de velar por su cumplimiento efectivo.

1. En cuanto a las exenciones de impuestos, aranceles y cargos (nums. 1, 2 y 3, art. 7º), se justifican constitucionalmente en el fortalecimiento de la autonomía e independencia de las organizaciones internacionales, así como en los objetivos del BEI que tiene el mandato de prestar a terceros países con fines de desarrollo, proporcionando no solo financiación sino también experticia técnica en proyectos de inversión. Como se ha destacado, involucra actividades sobre infraestructura, clima y sostenibilidad ambiental, innovación y habilidades, pequeñas y medianas empresas (PyMES), cohesión económica y social y desarrollo.

1. Por tal razón, la Corte encuentra que tienen pleno sentido en el contexto del derecho internacional público, pues “se trata de conceder (...) ciertos privilegios fiscales y aduaneros, que se justifican plenamente tanto por la naturaleza de los organismos beneficiados como del interés público que reviste la función a ellos confiada por el conjunto de Estados que los crean”³⁵⁴. La parte final del numeral 2 del artículo 7º, que supedita esta cláusula a que “no sea interpretada o aplicada en relación con impuestos del orden territorial”, para la Corte se acompasa con el ordenamiento constitucional, toda vez que el artículo 294³⁵⁵ de la Constitución establece que la ley no puede conceder exenciones sobre los tributos de propiedad de las entidades territoriales³⁵⁶.

1. Ahora bien, en cuanto corresponde a los artículos 6º literales f³⁵⁷ y g³⁵⁸, y 8³⁵⁹ del Acuerdo, la Corte debe empezar por indicar que el manejo de divisas constituye una de las operaciones fundamentales del BEI para poder desarrollar sus actividades con el establecimiento de la oficina regional. En esa medida, su autorización es necesaria para alcanzar una real y efectiva operatividad en el territorio nacional, como el poder realizar préstamos de dineros a entidades de los sectores público y privado, por lo que requiere manejar capitales y tipos de divisas.

1. Según se ha explicado, las reglas referentes a las operaciones cambiarias quedan en principio libradas a la *lex specialis* del tratado celebrado entre el Estado y el BEI. Una de las expertas expuso que en la negociación de tales reglas resulta de importancia sopesar las ventajas de tener acceso a los servicios de financiamiento de la institución financiera internacional (IFI) en cuestión y “el potencial riesgo que puede significar el compromiso de no imponer restricciones cambiarias a tal institución en ningún momento, lo cual podría llegar a representar un factor de inestabilidad macroeconómica en tiempos de crisis”³⁶⁰, coligiendo que las reglas aplicables al BEI exponen una ausencia de restricciones cambiarias a las operaciones, dado los términos del artículo 8º del Acuerdo.

1. En tanto la Procuradora General de la Nación conceptuó que los compromisos adquiridos por el Estado colombiano en materia monetaria y cambiaria, deben “interpretarse y aplicarse en total respeto de los preceptos constitucionales que le otorgan autonomía al Banco de la República como titular de las funciones de la banca central en el país. En concreto, de conformidad con los artículos 371 a 373 de la Constitución Política, el ordenamiento constitucional reconoce que las funciones del Banco de la República se ejercen en coordinación con la política económica general y, entre ellas, se encuentra la regulación de la moneda, los cambios internacionales y el crédito”.

1. Por su parte, la Secretaría de la Junta Directiva del Banco de la República (JDBR)³⁶¹ solicitó a la Corte, con base en la sentencia C-184 de 2016, declarar exequible “con la condición de que se interprete que las disposiciones contenidas en los artículos 6.1(f) y (...) 8.1. tienen el carácter de una orientación de política cambiaria a las autoridades competentes, por cuanto las facultades constitucionales autónomas del Banco Emisor no pueden ser limitadas, afectas o restringidas conforme a los artículos 371 y 372 de la Constitución”. Manifestó que el literal f), numeral 1, del artículo 6º y el artículo 8º del Acuerdo consagran compromisos sobre el manejo de divisas y la capacidad de realizar operaciones en el país por el BEI y su Representación Regional, los cuales guardan relación con asuntos cuya materia están dentro del ámbito de competencia del Banco de la República y de su Junta Directiva.

1. Por sus contenidos normativos, expuso que la JDBR no podría imponer restricciones por controles financieros, regulaciones o moratorias de ningún tipo, que impida al BEI y su representación mantener a su disposición en Colombia todo tipo de fondos y divisas, además de realizar cualquier transacción financiera, incluidas las operaciones bancarias en cualquier moneda; así como gozar de total libertad para transferir sus fondos y monedas del país y desde o hacia el exterior, y para convertir cualquier moneda que tenga en su poder para el logro de sus objetivos. Por otro lado, en relación con los costes de la Representación Regional, al contrario de lo dispuesto en el numeral anterior, consideró que se busca preservar la autoridad del banco central al establecer que este podrá requerir que ciertas i)

transacciones de cambio se informen por escrito a los interesados y ii) operaciones se realicen exclusivamente de acuerdo con el mercado cambiario formal (nums. 1 y 2 del art. 8º). Adicionalmente, manifestó que se limita las facultades otorgadas a la JDBR para la regulación de las operaciones de cambio de agentes y empleados de la Representación Regional, así como, cuando corresponda, a los miembros de sus familias.

1. Trajo a colación los artículos 371, 372 y 373 de la Constitución y la Ley 31 de 1992362 (en particular el art. 16, lit. h), junto con la Ley 9ª de 1991363, para observar que constituyen el marco general de la JDBR para el ejercicio de sus funciones como autoridad cambiaria. Además, cuenta con amplias facultades de regulación de los mercados de divisas y con autonomía e independencia para diseñar y definir los instrumentos que encuentre adecuados para alcanzar sus políticas, que incluye instrumentos de control a los flujos de capitales. Anotó que se atribuye a la Junta Directiva ejercer las funciones de regulación cambiaria contenidas en el párrafo 1 del artículo 3º y en los artículos 5 a 13, 16, 22, 27, 28 y 31 de la Ley 9ª de 1991364.

1. De esta manera, para la Corte, aunque resulta relevante que en los acuerdos se asegure la libre transferencia de los flujos internacionales, tales compromisos no pueden llegar hasta desconocer la autonomía de la banca central y de su Junta Directiva, ni implicar la reducción de sus atribuciones cambiarias para adoptar medidas en el evento de dificultades o amenazas de balanza de pagos o desequilibrios macroeconómicos.

1. Si bien la parte final del numeral 2365 del artículo 8º busca salvaguardar las competencias de la JDBR, lo allí dispuesto resulta insuficiente al dejar un escaso margen de maniobra a la banca central frente al alcance de las previsiones constitucionales (arts. 371, 372 y 373) y legales advertidas en este acápite.

1. Así en la sentencia C-184 de 2016366 se sostuvo que “las medidas sobre transferencia de

capitales sin impedimentos resultan constitucionales, en la medida en que las excepciones que usualmente se prevén a ese flujo libre dejan a salvo la autonomía en la dirección de la economía por parte de los Estados y establecen la posibilidad de que se emprendan acciones para controlar el flujo de capitales cuando se ponga en riesgo la estabilidad económica, sin fijar límites temporales expresos, sino posibles contenidos materiales que sustenten la decisión”.

1. De esta manera, se debe tener en cuenta que el literal (g) del artículo 6.1 también resulta comprometido en la medida en que alude a tener otorgados los mismos privilegios con respecto a las facilidades de “intercambio” que aquellos conferidos a funcionarios comparables de otras instituciones financieras. De igual modo, observado el tenor literal de los artículos 6.1(f) y (g) y 8 del Acuerdo, se aprecia que comprende regulaciones no solo monetarias, sino también cambiarias y crediticias.

1. De conformidad con lo expuesto, la Corte procederá a declarar la exequibilidad de los artículos 6.1(f) y (g), y 8º del Acuerdo bajo la precisión que no se podrá limitar las funciones monetarias, cambiarias y crediticias en el ejercicio de la autonomía de la Junta Directiva del Banco de la República, en los términos de los artículos 371, 372 y 373 de la Constitución.

La quinta sección: facilitación de viajes, comunicaciones y entrada en vigor, duración y terminación

Artículo 9º, facilitación de viajes

El Estado adoptará todas las medidas necesarias para facilitar la entrada y salida de su territorio nacional y garantizar la libertad de circulación dentro de dicho territorio, a todas las personas invitadas a reuniones, actividades o trabajos organizados por la Representación Regional con fines oficiales. Las Partes podrán celebrar acuerdos específicos para tal efecto. Esta disposición es sin perjuicio de la aplicación de disposiciones específicas relacionadas con la seguridad nacional o la salud pública.

Artículo 10, comunicaciones

1. El Estado permitirá y protegerá las comunicaciones realizadas con toda finalidad oficial por la Representación Regional. La correspondencia oficial de la Representación Regional será inviolable. El BEI gozará, para sus comunicaciones oficiales, de un trato no menos favorable que el otorgado por el Estado a cualquier otra organización internacional en materia de prioridades, tarifas e impuestos sobre correos, cables, telegramas, radiogramas, teleobjetivos, telefaxes, teléfonos, comunicaciones electrónicas y otras comunicaciones y tarifas de prensa para información de prensa y radio.
2. Para sus comunicaciones, el BEI gozará del derecho de utilizar códigos y enviar y recibir correspondencia y otros documentos por mensajería o en bolsas selladas.

Artículo 13, entrada en vigor, duración y terminación

1. El presente Acuerdo entrará en vigor en la fecha en que el BEI reciba la notificación por parte del Estado confirmando la finalización de los procedimientos internos, y especialmente la ratificación, requerida en la República de Colombia para la aprobación definitiva del presente Acuerdo.
2. Las Partes podrán modificar el presente Acuerdo mediante consentimiento mutuo, formalizado a través de comunicaciones escritas. Las modificaciones entrarán en vigor de conformidad con el párrafo 1 de este artículo.
3. El presente Acuerdo tendrá una duración indefinida a menos que cualquiera de las Partes, mediante notificación por escrito, decida hacer uso de la facultad de repudiarlo. En cualquier caso, el Acuerdo permanecerá en vigor durante los seis meses siguientes a la fecha de recepción de la notificación de repudio.

1. Respecto al artículo 9º, dadas las necesidades de movilidad que tienen los funcionarios de una institución como el BEI, el Gobierno nacional acepta tomar las medidas que considere necesarias para facilitar su circulación (viajes) en el territorio nacional, así como su entrada y salida del país. Por su parte, el artículo 10 regula lo correspondiente a las comunicaciones. Un asunto esencial para facilitar el trabajo independiente de una institución internacional es

el derecho a gozar de protección en sus comunicaciones oficiales, disponer de facilidades no menos favorables a la hora de conducirlas así como emplear códigos, enviar y recibir de correspondencia y otros documentos, por lo cual en principio no se exponen contrarios al ordenamiento constitucional, ya que se limitan a una finalidad oficial debidamente delimitada en sus materias, además de constituir mecanismos adecuados para asegurar la autonomía e independencia de la Representación Regional³⁶⁷.

1. En lo correspondiente a la inviolabilidad de correspondencia oficial, en línea con lo expuesto, la Corte ha constatado inicialmente su constitucionalidad al garantizar un trato igualitario y encontrar sustento principalmente en el artículo 9º superior, en la medida en que buscan garantizar la autonomía e independencia de la organización, además de proteger la correspondencia y otras formas de comunicación de conformidad con el artículo 15 de la Constitución bajo los límites constitucionalmente establecidos³⁶⁸.

1. Finalmente, sobre la entrada en vigor, duración y terminación (art. 13), se ajustan a la Constitución, en la medida que determina los presupuestos para la vigencia del Acuerdo, permite su modificación a través del consentimiento mutuo y establece su duración.

Análisis constitucional de las disposiciones que integran la Ley 2104 de 16 de julio de 2021

1. La ley aprobatoria del ARR está integrada por tres disposiciones las cuales resultan compatibles con la Carta Política. El artículo 1º expresa el ejercicio de la competencia atribuida al Congreso de la República en los artículos 150.16 y 224 de la Constitución. El artículo 2º establece, en correspondencia con las atribuciones del Presidente de la República como director de las relaciones internacionales (art. 189.2 superior), que el Acuerdo aprobado obligará a Colombia a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional. Y, finalmente, el artículo 3º fija el momento en que inicia la vigencia de la ley siguiendo la regla general en virtud de la cual ello ocurre a partir de su publicación.

Conclusión

1. La Corte examinó el Acuerdo celebrado con el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una oficina de representación regional, que se inscribe dentro del denominado acuerdo de sede y cuya función es financiar préstamos a largo plazo y brindar asistencia técnica a instituciones públicas y empresas privadas para proyectos que se centran en áreas como la infraestructura, el clima y la sostenibilidad ambiental, la innovación y habilidades, las pequeñas y medianas empresas, la cohesión económica y social, y el desarrollo.

1. Al realizar el examen formal encontró válido el procedimiento desarrollado en sus fases previa gubernamental, legislativa y sancionatoria. En virtud de ello, no se desconocieron los principios de unidad de materia, consecutividad e identidad flexible, ni tampoco era exigible la consulta previa de los pueblos étnicos y que el Ministerio de Hacienda conceptuara sobre el impacto fiscal.

1. En cuanto al control material se declaró ajustado a la Constitución, al observar el principio de soberanía nacional, la internacionalización de las relaciones sobre bases de equidad, igualdad y conveniencia nacional, los principios del derecho internacional aceptados por Colombia y el principio de seguridad jurídica.

1. A partir de la intensidad del juicio aplicable a asuntos similares al presente Acuerdo, se reiteró la línea jurisprudencial sobre el carácter restringido de los privilegios e inmunidades que se confieren a organizaciones financieras internacionales. En particular, llamó la atención sobre la importancia de responder al principio de necesidad funcional; al Estado de evitar que se generen desequilibrios garantizando el acceso a la justicia en materia laboral y de seguridad social, penal, civil y administrativo; y ante la exclusión de la jurisdicción, sobre el deber del Estado de reparar patrimonialmente el daño causado a terceros.

1. En cuanto a la cláusula de Nación más favorecida, la Sala Plena encontró su compatibilidad toda vez que desarrolla la prohibición de no discriminación entre las partes y el principio de reciprocidad. Así mismo, determinó que no se podría limitar las funciones monetarias, cambiarias y crediticias en el ejercicio de la autonomía de la Junta Directiva del Banco de la República.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declarar CONSTITUCIONAL el Acuerdo entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una Representación Regional del Banco Europeo de Inversiones en la República de Colombia, suscrito en Bogotá el 22 de julio de 2019, así como EXEQUIBLE la Ley 2104 de 16 de julio de 2021, aprobatoria del mismo.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase y archívese el expediente.

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

Con aclaración de voto

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

Con aclaración de voto

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

A LA SENTENCIA C-125/22

CLAUSULA DE LA NACION MAS FAVORECIDA-Justificación (Aclaración de voto)

Referencia: Expediente LAT-471.

Revisión constitucional de la Ley 2104 de 16 de julio de 2021, “por medio de la cual se aprueba el Acuerdo entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una Representación Regional del Banco Europeo de Inversiones en la República de Colombia, suscrito en Bogotá el 22 de julio de 2019”.

Magistrado Ponente:

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS.

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte Constitucional, a continuación, presento las razones que me condujeron a aclarar el voto en la Sentencia C-125 de 2022, adoptada por la mayoría de la Sala Plena, en sesión del 7 de abril de ese mismo año.

1. En dicha providencia, la Corte decidió:

Declarar CONSTITUCIONAL el Acuerdo entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una Representación Regional del Banco Europeo de Inversiones en la República de Colombia, suscrito en Bogotá el 22 de julio de 2019, así como EXEQUIBLE la Ley 2104 de 16 de julio de 2021, aprobatoria del mismo.

Entre otros temas, la sentencia se refirió a la cláusula de la nación más favorecida (en adelante, NMF) regulada en el Acuerdo objeto de control constitucional y la encontró ajustada a la Constitución toda vez que desarrolla la prohibición de no discriminación entre las partes y el principio de reciprocidad.

2. En esta ocasión aclaro mi voto porque, aunque a lo largo de mi magistratura he presentado salvamentos y aclaraciones de voto en los que me opongo a los efectos acumulativos de la mencionada cláusula y a la afectación de la competencia futura del Presidente de la República como jefe de Estado, en este caso coincido con el fallo debido a los contenidos y objetivos de la figura en este tratado, aspectos que producen implicaciones distintas que llevan a que esta previsión particular se ajuste a la Constitución.

A diferencia de casos pasados en los que me he distanciado del fallo o de la argumentación mayoritaria, las disposiciones contenidas en el tratado bajo examen que se refieren a la cláusula NMF se relacionan con la necesidad de garantizar igualdad en el ejercicio de la actividad bancaria que adelantará en Colombia el Banco Europeo de Inversiones (en adelante, BEI). Efectivamente, (i) se trata de una institución financiera, (ii) cuyo giro de actividades es comercial, y (iii) en atención a la naturaleza de sus negocios y al escenario en el que se aplica, la cláusula pretende garantizar los mismos privilegios y condiciones en un mercado específico. Estas razones muestran que la cláusula estudiada tiene connotaciones distintas a otras que la Corte ha analizado en el pasado y, por lo mismo, justifican su constitucionalidad.

3. He manifestado mi posición disidente en otro tipo de configuraciones normativas que también tienen alcances amplios y diversos. Por ejemplo, en la Sentencia C-254 de 2019³⁶⁹ la Corte declaró constitucionales el tratado de libre comercio entre la República de Colombia y el Estado de Israel del 30 de septiembre de 2013, el canje de notas y la Ley aprobatoria 1841 de 2017, bajo el entendido de que ninguna de las disposiciones del capítulo de inversión que se refieran a derechos sustantivos dará lugar a tratos más favorables injustificados hacia los inversionistas extranjeros con respecto a los nacionales. De igual forma, declaró la exequibilidad condicionada de las expresiones “expectativas razonables” y “trato” previstas en los artículos 10.7 y 10.5 respectivamente, del capítulo de inversión del Tratado. Frente al último vocablo, precisó que debe interpretarse sistemáticamente en el contexto del tratado, de tal manera que preserve la competencia del Presidente de la República relativa a la dirección de las relaciones internacionales y la celebración de tratados, prevista en el artículo 189.2 de la Constitución. Finalmente, advirtió al Presidente de la República que adelantara las gestiones necesarias y propiciara la adopción de una declaración interpretativa conjunta con el representante del Estado de Israel, en relación con los condicionamientos decretados en la sentencia.

En ese caso, aunque la Corte avanzó en la definición de la cláusula NMF, en el debate de la Sala Plena consideré que pudo asumirse su control de constitucionalidad con mayor contundencia. En efecto, las Sentencias C-252 y 254 ambas de 2019, identificaron la incompatibilidad de la NMF con el ejercicio de las facultades del Presidente para dirigir las relaciones internacionales y negociar tratados. Sin embargo, no estimé suficiente el remedio adoptado (la exequibilidad condicionada) para superar la inconstitucionalidad de dicho contenido.

Así lo resalté con base en posturas manifestadas anteriormente³⁷⁰, pues en el control abstracto de constitucionalidad que realiza la Corte sobre los tratados celebrados por Colombia están en juego la supremacía de la Carta y la responsabilidad internacional del Estado. En esos casos se trataba de cláusulas tipo y el control constitucional no era contundente para evitar sus efectos acumulativos que suponen una inconstitucionalidad gradual o creciente. Una posición similar fue expuesta en la Sentencia C-184 de 2016 que declaró la exequibilidad de la Ley 1747 de 2014 “[p]or medio de la cual se aprueba el ‘Acuerdo de libre comercio entre la República de Colombia y la República de Corea’, firmado en Seúl, República de Corea, el 21 de febrero de 2013”, pues en esa ocasión extrañé un

mayor análisis de las consecuencias constitucionales que generan los compromisos adquiridos por Colombia en tratados internacionales, particularmente de las implicaciones de la cláusula NMF.

4. En esta oportunidad, como lo expone la Sentencia C-125 de 2002, no se trata de acuerdos de libre comercio ni de tratados de contenido económico o tributario con algún Estado, es un pacto con el BEI que es una organización internacional con personalidad jurídica, constituida por el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea que opera como una institución financiera, al igual que su representación regional, por lo que la cláusula NMF opera para garantizar la autonomía funcional de la organización en el mercado comercial y financiero y es una herramienta razonable para proteger la igualdad de trato jurídico y económico, no es una cláusula tipo que se ocupe de un tema tan general y poco delimitado como en los casos referidos. Considero que se establece de una manera más concreta y con alcances circunscritos a garantizar igualdad en el mercado, a diferencia de las presentes en los tratados de comercio e inversión precitados.

Adicionalmente, se respeta el principio de soberanía nacional, las competencias y el margen de apreciación del Presidente de la República como jefe de Estado en la medida en que desarrolla la prohibición de no discriminación entre las partes y el principio de reciprocidad. Así mismo, es resultado de las atribuciones del ejecutivo consistentes en extender en el marco de una relación semejante tales beneficios, siempre con aspectos que delimitan y circunscriben el alcance de la cláusula de NMF, únicamente referida a garantizar la autonomía e independencia de organizaciones financieras internacionales en el desarrollo de sus funciones y asegurar que operen en las mismas condiciones que otras análogas con representación permanente en el país.

Una conclusión similar se impuso respecto de las demás cláusulas de NMF previstas en los artículos 6.1 literal (g) y 6.3 del Acuerdo. La primera se refiere a “los privilegios en materia de intercambio otorgados a funcionarios de rango comparable de otras instituciones financieras internacionales en la República de Colombia”. Claramente, se trata de facilidades cambiarias concedidas a agentes y empleados de la Representación Regional y la extensión de esa cláusula.

La segunda, adicional a los privilegios e inmunidades definidos con anterioridad, se aplica al

jefe de la Representación Regional y a los miembros de los Órganos de Gobierno, así como a los miembros de sus familias. La redacción de la disposición circunscribe su aplicación a los privilegios e inmunidades que podrían ser objeto de la cláusula, con lo que establece de manera precisa y limitada los beneficiarios: los funcionarios de mayor rango de la organización y de la Representación Regional, así como sus familias, siempre y cuando no sean nacionales o residentes permanentes de Colombia, en cuyo caso estarían más restringidos. De esta forma, la norma busca proteger al grupo cercano de los representantes del BEI que, en desarrollo de su labor y con la finalidad de adelantar los objetivos y actividades del mismo, se encuentren en Colombia. Esta previsión incide en el correcto funcionamiento de la entidad.

5. En suma, como puede verse, se trata de disposiciones precisas, circunscritas en cuanto a los beneficiarios y al campo de acción de la entidad, por estas razones las considero respetuosas del principio de soberanía nacional y de las atribuciones del ejecutivo, en la medida en que definen las materias y beneficiarios que pueden ser destinatarios de los privilegios e inmunidades sujetos al trato de NMF, además que son producto del ejercicio de la voluntad estatal según los lineamientos constitucionales. Es importante agregar que encuentran respaldo en la necesidad de garantizar la autonomía indispensable de la organización internacional para el ejercicio del giro usual de negocios financieros y comerciales, protege al personal a través de beneficios en materia cambiaria o prerrogativas más amplias a los funcionarios de mayor jerarquía y sus familias. Es evidente la diferencia con respecto a otros casos en los que he disentido de la mayoría con respecto a este tipo de cláusulas.

De esta manera, expongo las razones que me llevan a aclarar el voto con respecto a las consideraciones expuestas en la Sentencia C-125 de 2022, adoptada por la Sala Plena de la Corte Constitucional.

Fecha ut supra,

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

1 Expediente digital, disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=32087>

2 a- Sobre los instrumentos internacionales relacionados con el Tratado objeto de control constitucional: i) Remitir el texto del “Acuerdo Marco sobre cooperación financiera entre la República de Colombia y el BEI”, suscrito el 13 de marzo de 1995 en Bruselas; así como el texto de aquellos instrumentos internacionales que podrían guardar relación directa con el Acuerdo entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una Representación Regional del Banco Europeo de Inversiones en la República de Colombia. ii) Precisar el estado en el que se encuentra el trámite interno de aprobación del “Acuerdo Marco sobre cooperación financiera entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones”, suscrito el 13 de marzo de 1995 en Bruselas; así como los demás instrumentos señalados en el numeral anterior. iii) Indicar qué relación existe entre el “Acuerdo Marco sobre cooperación financiera entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones”, los demás instrumentos remitidos de conformidad con el numeral i) y el Acuerdo entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el Establecimiento de una Representación Regional del Banco Europeo de Inversiones en la República de Colombia. iv) Establecer cuál es grado de dependencia o independencia existente entre los instrumentos internacionales señalados en el numeral anterior. b- Sobre las actividades del Banco Europeo de Inversión en Colombia (en adelante BEI): i) Señalar qué actividades se propone desempeñar la Representación Regional del BEI en Colombia. ii) Precisar cuáles de ellas tienen alcance regional y en qué consiste dicho alcance; indicar si los destinatarios de dichas actividades serían personas naturales, jurídicas; de derecho público o privado. iii) Especificar en el caso de las actividades a ser desarrolladas por el BEI que tengan por destinatarios a particulares, en qué se diferencian dichas actividades de aquellas desempeñadas por otros bancos con personalidad jurídica interna. iv) Definir cuál será el objeto social y las actividades a las cuales estará circunscrita la personalidad jurídica que se reconocerá a nivel interno al BEI en desarrollo del artículo 3.1 del Acuerdo de la referencia. v) Indicar qué facultades comprende la plena capacidad jurídica reconocida a favor del BEI en los términos del artículo 3.2 del Acuerdo de la referencia. c- Sobre los privilegios e inmunidades otorgados al BEI, a sus agentes y empleados: i) Precisar en qué se distingue el régimen de privilegios e inmunidades otorgados al BEI, su Representación Regional, sus agentes y empleados de aquellos concedidos en casos análogos por el Estado colombiano. ii) Indicar si dentro de los bienes y activos de la Representación Regional del BEI en Colombia

contemplados en el artículo 5 del Acuerdo se encontrarían los recursos destinados a créditos bancarios otorgados por el BEI. iii) Indicar si dentro de los Archivos a los que hace referencia el artículo 5.3 del Acuerdo de la referencia se encuentran comprendidos aquellos relativos al ejercicio de actividades crediticias. iv) Definir cuál es el propósito y alcance de la obligación prevista en el artículo 5.6 del Acuerdo de la referencia. v) Indicar qué régimen de seguridad social se aplicaría a los agentes y empleados de la Representación Regional del BEI, de acuerdo con lo previsto en el artículo 6.1 literal c) del Acuerdo de la referencia. vi) Precisar la diferencia entre el régimen de privilegios e inmunidades concedido a los miembros de los órganos de gobierno del BEI y aquel concedido a los Agentes de la Representación Regional del BEI en Colombia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6.3 del Acuerdo de la referencia. vii) Informar si los recursos destinados a las operaciones crediticias y financieras que desarrollarán el BEI y su Representación Regional en Colombia se encuentran cobijados por las exenciones previstas en el artículo 7 del Acuerdo de la referencia. viii) Precisar el alcance de la expresión “excepto bajo las condiciones acordadas con el Estado” incluida en el artículo 7.1 del Acuerdo de la referencia.

3 i) Informar en qué condiciones las actividades desarrolladas por el BEI y su Representación Regional en Colombia estarían sujetas a la regulación financiera nacional. ii) Indicar si existen instituciones financieras internacionales similares al BEI y a su Representación Regional sujetas a la regulación financiera nacional. En caso afirmativo, señalar cuáles.

4 i) Señalar cuál sería el alcance y efectos del artículo 8 del Acuerdo de la referencia respecto de las operaciones sujetas al régimen cambiario nacional que puedan ser desarrolladas por el BEI y su Representación Regional en Colombia. ii) Informar a través de qué mecanismos y con arreglo a qué normativa ejercería el Banco de la República las funciones establecidas en el artículo 8.2 del Acuerdo de la referencia. iii) Determinar si compromete intensamente la autonomía de la banca central en los términos de los artículos 371 y 372 constitucionales⁴.

5 i) Señalar qué instrumentos internacionales que guarden relación directa con el Acuerdo entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una Representación Regional del Banco Europeo de Inversiones en la República de Colombia se encuentran en vigor y en trámite. ii) Precisar en qué se distingue el régimen de privilegios e inmunidades otorgados al BEI, su Representación Regional en Colombia, sus agentes y empleados de aquellos concedidos por Estados Miembros de la Unión Europea y

por Terceros Estados. iii) Señalar en qué casos se aplica y qué normas rigen la potestad prevista en cláusulas análogas al artículo 11.1 del Acuerdo de la referencia, incluidas en otros tratados internacionales celebrados por la Unión Europea o sus órganos con los Estados miembros de la Unión Europea o con Terceros Estados. iv) Indicar cuál es la práctica de la Unión Europea y de sus órganos en relación con la aplicación de cláusulas análogas al artículo 11.1 del Acuerdo de la referencia, incluidas en otros tratados internacionales celebrados por la Unión Europea o sus órganos con los Estados miembros de la Unión Europea o con Terceros Estados. v) Informar en caso de controversias o conflictos que puedan surgir entre particulares nacionales colombianos y el BEI o su Representación Regional en Colombia a qué mecanismos de solución de controversias podrían acudir aquellos.

6 a- La personalidad jurídica, capacidad y actividades del BEI. En particular: i) Las características y actividades del Banco Europeo de Inversión. ii) Las diferencias y semejanzas que existen entre el BEI y otras instituciones financieras internacionales y regionales. iii) Las diferencias y semejanzas de la relación que existiría entre Colombia, el BEI y su Representación Regional; y aquella que existe entre Colombia, otras instituciones financieras internacionales y sus representaciones nacionales o regionales. iv) Las características y marco jurídico relativo a las relaciones entre el BEI y los Estados que nos son miembros de la Unión Europea, en particular, respecto de operaciones cambiarias y crediticias desarrolladas en estos Estados. v) La relación que podría existir entre el “Acuerdo Marco sobre cooperación financiera entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones”, el Acuerdo celebrado entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones sobre el Establecimiento de una Representación Regional del Banco Europeo de Inversiones en la República de Colombia y otros instrumentos internacionales en los cuales el Estado colombiano sea o no parte. iv) El grado de dependencia o independencia existente entre los instrumentos internacionales señalados en el literal anterior y las obligaciones que pueden derivarse de ellos para el Estado colombiano. b- Los privilegios e inmunidades otorgados al BEI, a sus agentes y empleados. En particular: i) Las evoluciones recientes del derecho internacional, consuetudinario y convencional, en materia de privilegios e inmunidades y protección de los derechos humanos. ii) El alcance del régimen de privilegios e inmunidades otorgados al BEI, su Representación Regional, sus agentes y empleados, de cara a las normas consuetudinarias en la materia y a los regímenes convencionales análogos. iii) La renuncia y las excepciones a las inmunidades, privilegios y exenciones concedidas a las

organizaciones internacionales. El régimen consuetudinario en la materia y el alcance de las previsiones establecidas en los artículos 5.1 y 11 del Acuerdo de la referencia. iii) El alcance y las implicaciones de cláusulas semejantes a las establecidas en los artículos 4, 6.3 y 10.1 del Acuerdo de la referencia.

7 A la Presidencia de la República; a la Presidencia del Congreso de la República; al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo; al Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible; al Ministerio del Trabajo; al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones; al Ministerio de Minas y Energía; y al Ministerio de Justicia y del Derecho, pudiendo responder los interrogantes formulados en los numerales 2, 3, 4 y 5 del anterior ordinal en lo relativo a sus competencias legales y constitucionales.

8 Al Instituto Colombiano de Derecho Tributario; a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado; al Departamento Nacional de Planeación; a la Asociación Nacional de Instituciones Financieras -Anif-; a Fedesarrollo; a la Academia Colombiana de Derecho Internacional y a las universidades Nacional de Colombia; EAFIT; de los Andes; de La Sabana; Externado de Colombia, Libre de Colombia, Javeriana, Santo Tomás y Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario.

9 i) Informar si el Acuerdo Marco de cooperación financiera entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones, suscrito en Bruselas el 13 de marzo de 1995, se encuentra en vigor entre las partes. ii) En caso de que la respuesta al interrogante anterior sea afirmativa, indicar si el mencionado acuerdo surtió el trámite previsto en los artículos 150 numeral 16 y 241 numeral 10 de la Constitución. iii) En caso de que la respuesta al interrogante anterior sea afirmativa, informar el número, fecha y diario oficial en el cual fue publicada la ley aprobatoria respectiva; así como el número y fecha de la sentencia de la Corte Constitucional que efectuó el control de constitucionalidad respectivo. iv) En caso de que la respuesta al interrogante formulado en el numeral ii) sea negativa, exponer las razones por las cuales no se surtió el referido trámite y precisar qué formalidades legales se cumplieron con el objetivo de que el mencionado acuerdo empezara a surtir efectos, según lo dispuesto por el artículo 15 del mismo instrumento. v) Exponer en forma precisa y detallada qué grado de relación o independencia existe entre las obligaciones internacionales que emanarían del Acuerdo Marco de cooperación financiera suscrito entre la República de Colombia y el Banco Europeo de Inversiones; y aquellas que surgirían en virtud del Acuerdo

de la referencia.

10 Entre las formas de acceso y consulta directa de las gacetas del Congreso se encuentran las páginas web del Senado y de la Cámara, la sección de leyes del Senado y la Cámara, la página web de la imprenta nacional y la Biblioteca del Palacio de Justicia.

11 Luego de informar al secretario de la comisión segunda de la Cámara de Representantes, respecto al no envío oportuno del Acta 33 de 21 de mayo de 2021 aprobada (discusión y aprobación de la ley aprobatoria del Acuerdo).

12 Diario Oficial No. 51.737 de 16 de julio de 2021.

14 Institución Financiera Internacional.

15 Corporación Financiera Internacional.

16 Banco Interamericano de Desarrollo.

17 Titular en Colombia de la Cátedra Jean Monet, Universidad Externado de Colombia. Expediente digital.

18 Decana, Facultad de Ciencias Jurídicas, Pontificia Universidad Javeriana de Bogotá. Expediente digital. Acompañan el concepto los profesores Rafael Arturo Prieto y Fabián Augusto Cárdenas del Departamento de Derecho Público y Económico, respectivamente.

19 Investigador Asociado del Instituto de Derechos Humanos y Empresas de la Universidad de Monterrey. Expediente digital.

20 La Cancillería remitió dos escritos en respuesta a los autos de 17 de agosto y de 11 de octubre de 2021. Expediente digital.

21 Mediante Nota No. DM/OJAT 001393 de 14 de enero de 1998.

22 Alberto Boada Ortiz, Secretario de la Junta Directiva del Banco de la República. Expediente digital.

23 Expediente digital. Carlos Jesús Romero Silgado, Subdirección de Defensa Jurídica Grupo

Contencioso Administrativo Uno.

24 Expediente digital. Consejera General Barbara Balke y Consejero General Adjunto José María Fernández Martín.

25 Acuerdo con el País Anfitrión.

26 Expediente digital. Juan Carlos Ángel Lozano, apoderado judicial.

27 Expediente digital. Diego Fernando Gómez Giraldo, apoderado judicial.

28 La intervención del Instituto Colombiano de Derecho Tributario y Aduanero, suscrita por la presidenta Carolina Rozo Gutiérrez no se registra al resultar extemporánea. Según informe de la Secretaría General de la Corte el término de intervención venció el 22 de octubre de 2021, mientras que el escrito fue allegado el 28 siguiente.

29 Expediente digital. Federico Suárez Ricaurte, Daniela Amaya Castro y Martín Posada Martínez, Departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Externado de Colombia.

30 Expediente digital.

31 Gaceta del Congreso 797 de 2019, Senado de la República, nota al pie, p. 8. Así mismo, Gaceta del Congreso 416 de 2021, Cámara de Representantes, nota al pie, p. 7.

32 Respuesta del Ministerio de Relaciones Exteriores del 6 de septiembre de 2021.

33 Respuesta del Ministerio de Relaciones Exteriores del 21 de octubre de 2021.

34 Demanda de inconstitucionalidad contra el Acuerdo complementario para la cooperación y asistencia técnica en defensa y seguridad entre los gobiernos de la República de Colombia y de los Estados Unidos de América (2009).

35 Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 37 de 1961 que aprueba el tratado americano de soluciones pacíficas (Pacto de Bogotá).

36 Demanda de inconstitucionalidad contra el Plan de Acción de Colombia y Estados Unidos

para derechos laborales (2011).

37 En virtud de los principios fundamentales de supremacía e integridad de la Constitución, Estado de derecho, democrático, soberanía nacional y separación de poderes, la Corte ha establecido diversos criterios constitucionales (seis en total) para determinar si un acuerdo simplificado regula asuntos propios de un tratado solemne -dudas sobre el procedimiento seguido por el Estado para expresar su consentimiento- en aquellos eventos que impone obligaciones ex novo o exceden el alcance de los compromisos adquiridos. Evento que de verificarse por la Corte implica la ineficacia del acto expedido, así como la sujeción a la aprobación del Congreso de la República y al examen de constitucionalidad por este tribunal -juicio de corrección del procedimiento y no de validez constitucional-.

38 La Corte se abstuvo -inhibición- de asumir conocimiento para revisar la constitucionalidad del Plan de Acción de Colombia y Estados Unidos para derechos laborales (2011), por cuanto la demanda no satisfizo las razones que activan su competencia atípica frente a acuerdos internacionales que contraen obligaciones internacionales sin cumplir los requisitos de aprobación legislativa y revisión constitucional previa. Esta determinación no impide que este asunto sea sometido a consideración de la Corte nuevamente, con base en argumentos y evidencias suficientes que promuevan su competencia en esta materia.

39 Por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional.

40 Sentencias C-443 de 2021, C-170 de 2021, C-091 de 2021, C-275 de 2019, C-254 de 2019, C-048 de 2018 y C-047 de 2017, entre otras.

41 Cfr. sentencias C-170 de 2021 y C-494 de 2020.

42 Cfr. artículos 133, 144, 145, 146, 150.16, 154, 157, 160, 162, 163, 189.2, 241.10, 330 parágrafo, de la Constitución, entre otros.

43 Cfr. Ley 5ª de 1992 y modificaciones, artículos 150, 156, 157, 168, 185, 191, 204, 217, entre otros.

44 Cfr. sentencias C-091 de 2021,

45 Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969. Incorporada al ordenamiento jurídico colombiano mediante la Ley 32 de 1985.

46 En términos generales comprende estudiar: publicaciones; anuncio previo a la votación; quórum deliberatorio y decisorio; votación nominal y pública; tiempos que deben mediar entre los debates; trámite máximo en dos legislaturas; principios de unidad de materia, consecutividad e identidad flexible; impacto fiscal, entre otros.

47 Cfr. sentencias C-443 de 2021, C-170 de 2021, C-091 de 2021, C-494 de 2020, C-098 de 2020, C-492 de 2019, C-254 de 2019, C-252 de 2019, C-048 de 2018, C-214 de 2017, entre otras.

48 Comunicación recibida el 06 de septiembre de 2021.

49 Gaceta del Congreso 797 de 2019, pp. 6, 7 y 11.

50 Aprobada por la Ley 32 de 1985.

51 Sobre el proceso de negociación que precedió a la suscripción del acuerdo internacional puede consultarse la exposición de motivos al proyecto de ley 139 de 2019 Senado, contenida en la Gaceta del Congreso 797 de 2019.

52 Artículos 1º, 2º, 7º, 70 y 330 parágrafo de la Constitución y artículo 6º del Convenio 169 de 1989 de la OIT (aprobado en el ordenamiento jurídico interno por la Ley 21 de 1991).

53 En la sentencia C-184 de 2016 se sostuvo: “La Sala reitera las reglas jurisprudenciales sobre el ejercicio del derecho a la consulta previa frente a tratados internacionales, que establecen que (i) las leyes aprobatorias de tratados deben ser objeto de consulta previa cuando el texto afecte de forma directa a las comunidades étnicas; (ii) las medidas legislativas o administrativas que se adopten en el desarrollo del tratado que involucren directamente a una población étnica, deben someterse al proceso de consulta antes de que se presente la norma para su aprobación en el Congreso de la República; y (iii) prima facie no es necesario someter el instrumento internacional a dicho procedimiento, si éste se refiere a creación de zonas de libre comercio, sin embargo se debe hacer consulta cuando las medidas que se tomen en desarrollo del tratado afecten de forma directa a una comunidad étnica”. Cfr. sentencias C-492 de 2019, C-275 de 2019, C-048 de 2018, C-157 de 2016, C-620 de

2015, C-196 de 2012, C-187 de 2011, C-941 de 2010, C-615 de 2009, C-750 de 2008, entre otras.

54 Cfr. sentencias C-492 de 2019, C-184 de 2016 y C-620 de 2015.

55 Comunicación recibida el 06 de septiembre de 2021.

56 Gaceta del Congreso 797 de 2019, p. 11.

57 Viceministra de Relaciones Exteriores encargada de las funciones del Despacho Luz Stella Jara Portilla y el Ministro de Hacienda y Crédito Público Alberto Carrasquilla Barrera.

58 15 de agosto de 2019.

59 Pp. 24-28.

60 Comisiones Segundas Conjuntas de Senado y Cámara.

61 Gaceta del Congreso 1034 de 2019, Senado, pp. 49, 62-63.

62 Gaceta del Congreso 37 de 2020, Senado, pp. 1-2, 7-9. En esta gaceta (p. 31) obra el Acta 04 que corresponde al 10 de septiembre de 2019, comisión segunda del Senado.

63 Inicialmente 7 senadores de los 13.

64 P. 19.

66 En cuanto a la validez de la expresión “próxima sesión”, empleada para el anuncio previo a la votación, pueden consultarse las sentencias C-492 de 2019, C-540 de 2012, C-228 de 2009, C-276 de 2006 y C-1040 de 2005. En la última decisión se sostuvo: “la expresión ‘en la próxima sesión’ ha sido admitida por la Corte, como una de las frases que se puede utilizar para acreditar el cumplimiento del requisito del aviso previsto en el último inciso del artículo 160 Superior, pues se trata de una fecha que resulta determinable teniendo en cuenta las disposiciones del Reglamento del Congreso que expresamente determinan en qué días se surte de ordinario las sesiones y quiénes pueden convocar para su práctica”.

67 No menos de una cuarta parte de los miembros, artículo 145 superior.

68 Pp. 14-20

69 Gaceta del Congreso 1145 de 2021, Senado, pp. 5-6.

70 Gaceta del Congreso 1146, pp. 38-45. Se registra el inicio de la discusión del proyecto de ley 139 de 2019, siendo votada nominalmente una proposición de aplazamiento que resultó negada (61 por el no y 20 por el sí). Se precisa que por momentos se identificó el proyecto de ley como 140 de 2019, no obstante en el debate siempre estuvo presente la referencia al Acuerdo con el Banco Europeo de Inversiones sobre el establecimiento de una representación regional.

71 Gaceta del Congreso 1146 de 2021, Senado, pp. 9 y 12. Finalmente, el presidente de la corporación al levantar la sesión convocó para el siguiente martes 23 de marzo.

72 Gaceta del Congreso 1147 de 2021, Senado, pp. 9-17.

73 Inicialmente 102 senadores y 4 con excusa.

74 Fue presentada por el Senador Alexander López Maya y otros, “por generar innumerables beneficios, privilegios (...) a una entidad financiera multinacional, afectando con ello la soberanía nacional y el Estado social de derecho”. La proposición sustitutiva fue negada a través de votación nominal con 57 votos y 28 a favor.

75 Pp. 1 y 2.

76 Artículo 160 superior.

77 Gaceta del Congreso 416 de 2021, p. 6.

78 Pp. 6-8.

79 Comisiones Segundas Conjuntas de Senado y Cámara.

80 Gaceta del Congreso 743 de 2021, Senado, p. 23.

81 Al no disponerse de la gaceta del Congreso (aprobada el acta por los congresistas), a pesar de los requerimientos efectuados por la Corte a la secretaría de la comisión segunda

de la Cámara, esta corporación en virtud de la libertad probatoria y la libre valoración de las pruebas acudió a los demás medios probatorios que reposan en el expediente virtual, a saber: i) la transcripción integral del acta; ii) la certificación sobre la discusión y aprobación, la forma de votación y el quórum deliberatorio y decisorio; y iii) la gaceta del Congreso 516 de 2021 donde reposa el texto definitivo del proyecto de ley aprobado en dicha comisión, así como la forma de votación y el quórum deliberatorio y decisorio. Cfr. Auto de Sala Plena 338 de 16 de marzo de 2022.

82 16 representantes.

83 P. 15.

84 En el Acta 33 de 21 de mayo se señala que el anuncio previo se dio el 19 de mayo de 2021.

85 Pp. 13-14.

86 Gaceta del Congreso 16 de 2022, Cámara, p. 72.

87 Gaceta del Congreso 28 de 2022, Cámara.

88 Inicialmente 162 representantes de 169.

89 P. 7.

90 Oficio SL-CV19-C5-260-2021 de 09 de junio de 2021.

91 Oficio S.G.20680/2021 de 08 de junio de 2021.

92 Gaceta del Congreso 621 de 2021, pp. 1-2.

93 Gaceta del Congreso 1560 de 2021, Senado, p. 6.

94 Gaceta del Congreso 1624 de 2021, Senado, pp. 14 y 15.

95 Gaceta del Congreso 1817 de 2021, Cámara, p. 76.

96 Gaceta del Congreso 1905 de 2021, Senado, pp. 23 a 26.

97 Cfr. sentencias C-315 de 2004 y C-241 de 2005 (principio de unidad de materia) y C-170 de 2021 (principios de consecutividad e identidad flexible).

98 En esta decisión se estableció que si en las leyes aprobatorias de convenios para la eliminación de la doble tributación se preveía un beneficio tributario se activaba la “obligación general del Ministerio de Hacienda y Crédito Público — conforme lo establece el segundo inciso del artículo 7º de la referida Ley 819 de 2003— de explicar en la exposición de motivos de los proyectos de leyes aprobatorias de este tipo de tratados cuál será la fuente sustitutiva por disminución de ingresos, si en el caso concreto la iniciativa implica tal disminución”. La Corte encontró que en ese caso no existía beneficio tributario alguno de modo que no era aplicable tal exigencia. Advirtió en todo caso, a efectos de establecer con claridad el estándar de control aplicable, que “[e]n lo sucesivo y respecto de tratados aprobados con posterioridad a la notificación de esta sentencia, esta materia será objeto de examen constitucional en este tipo de leyes”.

99 Revisó la constitucionalidad de la Ley 2031 de 2020, aprobatoria del Acuerdo entre Colombia y Francia sobre cooperación financiera.

100 “Análisis del impacto fiscal de las normas. En todo momento, el impacto fiscal de cualquier proyecto de ley, ordenanza o acuerdo, que ordene gasto o que otorgue beneficios tributarios, deberá hacerse explícito y deberá ser compatible con el Marco Fiscal de Mediano Plazo. Para estos propósitos, deberá incluirse expresamente en la exposición de motivos y en las ponencias de trámite respectivas los costos fiscales de la iniciativa y la fuente de ingreso adicional generada para el financiamiento de dicho costo. El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en cualquier tiempo durante el respectivo trámite en el Congreso de la República, deberá rendir su concepto frente a la consistencia de lo dispuesto en el inciso anterior. En ningún caso este concepto podrá ir en contravía del Marco Fiscal de Mediano Plazo. Este informe será publicado en la Gaceta del Congreso. Los proyectos de ley de iniciativa gubernamental, que planteen un gasto adicional o una reducción de ingresos, deberá contener la correspondiente fuente sustitutiva por disminución de gasto o aumentos de ingresos, lo cual deberá ser analizado y aprobado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público. En las entidades territoriales, el trámite previsto en el inciso anterior será surtido ante la respectiva Secretaría de Hacienda o quien haga sus veces”.

101 Las secretarías de plenarios del Senado y la Cámara informaron que durante el trámite legislativo no se observó que se hubiere presentado el análisis de impacto fiscal por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

102 Cfr. sentencia C-091 de 2021.

103 Cfr. sentencia C-091 de 2021. En esta providencia se determinó que si en las leyes aprobatorias de convenios para la eliminación de la doble tributación se preveía un beneficio tributario se activaba la “obligación general del Ministerio de Hacienda y Crédito Público – conforme lo establece el segundo inciso del artículo 7º de la referida Ley 819 de 2003— de explicar en la exposición de motivos de los proyectos de leyes aprobatorias de este tipo de tratados cuál será la fuente sustitutiva por disminución de ingresos, si en el caso concreto la iniciativa implica tal disminución”.

104 Sentencias C-502 de 2007 y C-315 de 2008.

105 Cfr. sentencia C-170 de 2021.

106 Según lo impone el artículo 65.1 de la Ley 5ª de 1992, la Comisión de Crédito Público del Congreso deberá presentar a esa corporación, previa reunión con el Gobierno nacional, un informe sobre las operaciones de crédito externo que hayan tenido por objeto obtener recursos para financiar planes de desarrollo económico y mejoramiento social. Advierte la Corte que tales informes deberán contener un balance sobre el impacto fiscal de Acuerdos de Cooperación Financiera como el que ha sido puesto a consideración de la Corte en esta oportunidad.

107 Sentencia C-170 de 2021.

108 Ciudadano Harold Eduardo Sua Montaña.

109 Cfr. Gaceta del Congreso 797 de 2019.

110 Aprobado por la Ley 183 de 1993 y declarada exequible en la sentencia C-401 de 1995.

111 Tiene por finalidad realizar los objetivos del Convenio Marco de Cooperación mencionado, declarado exequible en la sentencia C-280 de 2004.

113 Publicada en la Gaceta del Congreso 1146 de 2021.

114 En la sentencia C-941 de 2010 este tribunal, respecto al principio de publicidad en tratados internacionales, sostuvo: “En reiterada jurisprudencia, (...) ha enfatizado en la trascendencia y necesidad del cumplimiento del principio de publicidad consagrado en la Constitución [...] durante el trámite legislativo, principio que constituye un elemento esencial para la validez y (...) en consecuencia para la validez y constitucionalidad de las normas aprobadas. El principio de publicidad encuentra su fundamento ius filosófico en las premisas de un Estado constitucional y democrático de derecho, uno de cuyos presupuestos normativos es la participación informada no solo de los legisladores sino también de los ciudadanos en el proceso democrático de formación de las leyes, para lo cual resulta imperativo, la publicidad no solo de las ponencias para los cuatro debates que deben surtirse durante el proceso legislativo por expreso mandado constitucional, sino también la publicidad de la integridad del texto finalmente aprobado por el Legislador, así como (...) la publicación íntegra del texto ya sancionado por el Presidente de la República”. Así mismo, entre los actos que se sujetan por la Ley 5ª de 1992 al principio de publicidad están el informe de ponencia (art. 156) y la iniciación del debate (art. 157), y se debe tener en cuenta las reglas de procedimiento aplicables (art. 227)

115 Gaceta del Congreso 416 de 2021, Cámara.

116 Artículo 189.2 superior. Cfr. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales, del 21 de marzo de 1986, aprobado en Colombia por la Ley 406 de 1997 y declarada su exequibilidad en la sentencia C-400 de 1998, bajo algunas declaraciones interpretativas.

117 Artículo 150.16 superior.

118 Cfr. sentencias C-443 de 2021, C-170 de 2021, C-494 de 2020, C-491 de 2019, C-254 de 2019, entre otras.

119 Cfr. sentencias C-199 de 2012, C-169 de 2012, C-129 de 2012, C-446 de 2009, C-031 de 2009, C-864 de 2006, C-178 de 1995, entre otras.

120 Ibídem. Sentencia C-446 de 2009.

121 Ibídem.

122 Sentencias C-260 de 2014, C-238 de 2014, C-221 de 2013, C-460 de 2010, entre otras.

123 Cfr. sentencias C-098 de 2020 y C-254 de 2019.

124 Sentencias C-864 de 2006, C-231 de 1997 y C-178 de 1995.

125 Ibídem.

126 Conformado por el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, suscrito en Roma el 25 de marzo de 1957, actualmente conocido como el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, cuyos Estados miembros son los Estados Miembros de la Unión Europea (preámbulo del Acuerdo).

127 Artículo 4º del Acuerdo.

128 Las funciones desempeñadas por las Representación Regional conciernen a todas las actividades realizadas por el BEI, de conformidad con su Estatuto y objetivos generales, en concordancia con las políticas de la Unión Europea (num. 2, art. 2º, del Acuerdo).

129 Examinó el Acuerdo con la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE) sobre privilegios, inmunidades y facilidades otorgados a la Organización.

130 La Corte en la sentencia C-098 de 2020, al secundar lo mencionado en la C-492 de 2019 (Acuerdo de adhesión a la OCDE), se abstuvo de realizar el juicio de razonabilidad (finalidad legítima constitucionalmente y medida idónea) al no involucrar acuerdos de tipo comercial y de inversión. De esta manera, siguiendo los criterios generales de análisis material en los términos de la jurisprudencia constitucional, procedió a efectuar el cotejo integral del acuerdo y su ley aprobatoria con la Constitución, que atendió igualmente la naturaleza particular del Acuerdo relacionado con los privilegios, inmunidades y facilidades otorgados a una organización internacional.

131 Tratado celebrado por una organización internacional con el Estado en el que se establece a fin de determinar el régimen jurídico, especialmente privilegios e inmunidades, de que gozará aquella en su territorio (Diccionario panhispánico del español jurídico). Cfr.

sentencia C-820 de 2004 que examinó el Acuerdo sede con la OISS que establece en Bogotá la sede del Centro Regional para Colombia y el Área Andina, determinando las prerrogativas e inmunidades, exenciones arancelarias y fiscales, tenencia y transferencia de fondos o divisas corrientes, entre otras.

132 Cfr. sentencia C-812 de 2014, que estudio el Convenio con el Gobierno de Alemania sobre cooperación financiera, cuyo objetivo es el financiamiento de las actividades orientadas al desarrollo que comprende créditos, préstamos y aportaciones.

133 Sentencias C-098 de 2020, C-492 de 2019, C-254 de 2019, C-620 de 2015, C-446 de 2009, C-031 de 2009, T-090 de 2012 y T-667 de 2011, entre otras.

134 El Banco Mundial y los Bancos Regionales de Desarrollo. Andrés Rigo Sureda. Curso de Derecho Internacional. OEA. 2001.

135 Who We Are EIB.org. <https://www.eib.org/en/about/index.htm>. Cfr. Concepto del profesor Eric Tremolada Álvarez.

136 Mientras que el BEI es propiedad total de los Estados miembros, el FEI es una asociación público privada. Ver, European Investment Fund, “Who We Are. <https://bit.ly/3Bo9lb0>.

137 Cfr. Concepto de la profesora Karina Patricio Ferreira Lima. En la exposición de motivos a la ley aprobatoria se señala: “todos los países de la Unión Europea (UE) son accionistas del BEI. Las decisiones las toman los siguientes órganos: -el Consejo de Gobernadores: en el que participan los ministros, en su mayoría de economía, de todos los países de la UE. Define la política general de préstamos. -El Consejo de Administración: presidido por el presidente del Banco, que cuenta con 28 miembros designados por los países de la UE y uno por la Comisión Europea. Aprueba las operaciones de préstamo y empréstito. -El Comité de Dirección: órgano ejecutivo del Banco, que gestiona los asuntos corrientes. -El Comité de Auditoría: comprueba que las operaciones del BEI se efectúen de manera correcta. -Los Departamentos: ejecutan las decisiones de gestión”. Gaceta del Congreso 797 de 2019, Senado, p. 7.

138 UK Parliament European Union Committee, “Brexit: The European Investment Bank”, 25th Report of Session 2017-19, HL Paper 269 (2019). <https://bit.ly/3ju9xQ0>. Cfr. Concepto de

la profesora Karina Patricio Ferreira Lima.

139 European Investment Bank, “Our priorities”. <https://bit.ly/3BxnJhl>.

140 BEI, “Multilateral Development Banks”. <https://bit.ly/2WxyVvA>. Cfr. Concepto de la profesora Karina Patricio Ferreira Lima.

141 Cfr. Ministerio de Relaciones Exteriores, oficio del 03 de septiembre de 2021.

142 Artículo 51 del TUE.

143 Artículo 16(1) del Protocolo No. 5 sobre los Estatutos del BEI.

144 Artículo 309 del TFUE.

145 Artículos 208 y 209. El BEI señala como instrumentos que guardan relación directa con el ARR el Tratado de la Unión Europea y el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, conjuntamente los tratados de la UE y, en particular, el Protocolo No. 5 sobre los Estatutos del BEI y el Protocolo No. 7 sobre los privilegios y las inmunidades de la UE, últimos textos que se mencionan en el primer considerando, en el num. 5 del art. 6º y el num. 2 del artículo 7º. Así mismo, menciona el marco jurídico de la Corte Permanente de Arbitraje, según el art. 12.2 del Acuerdo. Cfr. oficio del 10 de septiembre de 2021, Delegación de la UE en Colombia.

146 European Investment Bank, “Our regions of activity”. <https://bit.ly/38tlj5E>. Cfr. Concepto de la profesora Karina Patricio Ferreira Lima.

147 Our Offices. <https://www.eib.org/infocentre/contact/offices/index.htm>.

148 Financing and Borrowing Activities. <https://www.eib.org/en/publications/eib-financing-and-borrowing-activities-2020>.

149 Se alude a Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay y Perú. Cfr. Concepto del profesor Eric Tremolada Álvarez.

150 Aprobada por la Ley 13 de 1945.

151 Sentencia C-269 de 2014.

152 Sentencia C-098 de 2020.

153 Ibídem.

154 Sentencia C-137 de 1996.

155 Sentencia C-883 de 2005.

156 Sentencia C-098 de 2020.

157 Aprobada en Colombia a través de la Ley 6ª de 1972. Esta Convención establece de manera general las directrices del derecho internacional que se deben observar por los Estados en materia de relaciones, privilegios e inmunidades diplomáticas, con el fin de garantizar relaciones amistosas entre las Naciones y con independencia de sus regímenes internos. Conforme a esta Convención, reconocer los privilegios y las inmunidades no tiene por objeto beneficiar a las personas que hacen parte de la misión diplomática, sino garantizar el desempeño eficaz de las misiones en sí, bajo el entendido que ellas operan en representación de los Estados.

158 Sentencia C-098 de 2020.

159 Sentencia T-883 de 2005.

160 A su turno, este artículo establece: “Artículo 32. // 1. El Estado acreditante puede renunciar a la inmunidad de jurisdicción de sus agentes diplomáticos y de las personas que gocen de inmunidad conforme al Artículo 37. // 2. La renuncia ha de ser siempre expresa. // 3. Si un agente diplomático o una persona que goce de inmunidad de jurisdicción conforme al artículo 37 entabla una acción judicial, no le será permitido invocar la inmunidad de jurisdicción respecto de cualquier reconvención directamente ligada a la demanda principal. //4. La renuncia a la inmunidad de jurisdicción respecto de las acciones civiles o administrativas no ha de entenderse que entraña renuncia a la inmunidad en cuanto a la ejecución del fallo, para lo cual será necesaria una nueva renuncia”.

161 Así, indica el mencionado artículo: “Artículo 33. // 1. Sin perjuicio de las disposiciones del

párrafo 3 de este artículo, el agente diplomático estará, en cuanto a los servicios prestados al Estado acreditante, exento de las disposiciones sobre seguridad social que estén vigentes en el Estado receptor. // 2. La exención prevista en el párrafo 1 de este artículo se aplicará también a los criados particulares que se hallen al servicio exclusivo del agente diplomático, a condición de que: a. no sean nacionales del Estado receptor o no tengan en él residencia permanente; y b. estén protegidos por las disposiciones sobre seguridad social que estén vigentes en el Estado acreditante o en un tercer Estado. // 3. El agente diplomático que emplee a personas a quienes no se aplique la exención prevista en el párrafo 2 de este artículo, habrá de cumplir las obligaciones que las disposiciones sobre seguridad social del Estado receptor impongan a los empleadores. 4. La exención prevista en los párrafos 1 y 2 de este Artículo no impedirá la participación voluntaria en el régimen de seguridad social del Estado receptor, a condición de que tal participación esté permitida por ese Estado. // 5. Las disposiciones de este artículo se entenderán sin perjuicio de los acuerdos bilaterales o multilaterales sobre seguridad social ya concertados y no impedirán que se concierten en lo sucesivo acuerdos de esa índole”.

162 La Convención de Viena sobre las Relaciones Consulares de 1963, Ley 17 de 1971, también consagra una serie de inmunidades particulares, para el caso de los cónsules, que resulta distinta en algunos aspectos a las de los diplomáticos.

163 Cfr. sentencia C-1156 de 2008.

164 Sentencia C-098 de 2020.

166 Cfr. sentencias: C-189 de 2008, C-859 de 2007, C-276 de 2006, C-176 de 2006, C-863 de 2004, C-820 de 2004, C-557 de 2004, C-315 de 2004, C-254 de 2003, C-1034 de 2003, C-287 de 2002, C-1333 de 2000, C-137 de 1996, C-354 de 1995, C-203 de 1995 y C-563 de 1992, entre otras.

167 Cfr. sentencia C-254 de 2003.

168 Sentencia C-1156 de 2008. Cfr. sentencia C-098 de 2020.

169 Aprobadas todas por la Ley 62 de 1973.

170 Aprobado por Ley 208 de 1995 y examinado por la sentencia C-137 de 1996.

- 171 Aprobado por la Ley 798 de 2003 y examinado en la sentencia C-1034 de 2003.
- 172 Aprobado por la Ley 703 de 2001 y examinado en la sentencia C-534 de 2002.
- 173 Aprobado por la Ley 1180 de 2007 y examinado en la sentencia C-1156 de 2008.
- 174 Aprobado por la Ley 1605 de 2012 y examinado en la sentencia C-267 de 2014.
- 175 Aprobado por la Ley 1102 de 2006 y examinado en la sentencia C-859 de 2007.
- 176 Aprobada por la Ley 559 de 2000 y examinada en la sentencia C-1333 de 2000.
- 177 Aprobado por la Ley 1670 de 2013 y examinado en la sentencia C-259 de 2014.
- 178 09 de abril de 2014. Radicación 59493, AL 3289. M.P. Clara Cecelia Dueñas Quevedo.
- 179 Cfr. sentencia C-098 de 2020.
- 180 Sentencia C-259 de 2014.
- 181 Cfr. sentencias C-203 de 1995 y C-442 de 1996.
- 182 Sentencias C-200 de 1999 y C-254 de 2003.
- 183 Cfr. sentencias T-788 de 2011, C-1156 de 2008, C-863 de 2004, C-315 de 2004, C-287 de 2002, C-442 de 1996 y C-137 de 1996.
- 184 Sentencia C-137 de 1996.
- 185 Sentencia C-1156 de 2008.
- 186 Sentencia C-863 de 2004.
- 187 Sentencia C-259 de 2014.
- 188 Sentencia C-1156 de 2008.
- 189 Sentencia C-788 de 2011.

190 Convención sobre las Misiones Especiales (1969, Ley 824 de 2003).

191 Sentencia de 25 de agosto de 1998 de la Sección Tercera, M.P. Jesús María Carrillo Ballesteros, Radicación número IJ-001. En la actualidad se mantiene esta consideración en relación con el daño antijurídico, como puede verse, por ejemplo, la sentencia del Consejo de Estado, 2006-02187/44516 de noviembre 10 de 2017, M.P. Marta Nubia Velásquez Rico.

192 Consejo de Estado. Sentencia del 25 de agosto de 1998 de la Sección Tercera, M.P. Jesús María Carrillo Ballesteros, Radicación número IJ-001.

193 Un recuento sobre la jurisprudencia en la materia puede verse en las sentencias T-667 de 2011 y T-097 de 2012.

194 Cfr. sentencias C-098 de 2020, SU-443 de 2016, C-267 de 2014 y C-1156 de 2008.

195 Sentencia T-462 de 2015.

196 Por ejemplo, la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, si bien establece en su artículo 31.1 que “el agente diplomático gozará de inmunidad de la jurisdicción penal del Estado receptor,” señala en el numeral 4 del mismo artículo que “la inmunidad de jurisdicción de un agente diplomático en el Estado receptor no le exime de la jurisdicción del Estado acreditante.” Igualmente, la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963 (Ley 17 de 1971), establece en su artículo 41, para. 1 que: “Los funcionarios consulares no podrán ser detenidos o puestos en prisión preventiva sino cuando se trate de un delito grave y por decisión de la autoridad judicial competente.” Igualmente, el Artículo 43 de la Convención que regula la Inmunidad de jurisdicción, señala que “1. Los funcionarios consulares y los empleados consulares no estarán sometidos a la jurisdicción de las autoridades judiciales y administrativas del Estado receptor por los actos ejecutados en el ejercicio de las funciones consulares.” Ver. Sen B., “A Diplomat’s Handbook of International Law and Practice, 3ª Edición, páginas 95-202 y 285 a 309.

197 Cfr. sentencia C-788 de 2011, que reitera la C-863 de 2004 que estudió la constitucionalidad de la Convención sobre la Seguridad Personal de las Naciones Unidas y el personal asociado (1994, Ley 877 de 2004).

198 Sentencia C-863 de 2004.

200 Traité instituant la Communauté Économique Européenne et documents annexes, 349. Cfr. Concepto del profesor Eric Tremolada Álvarez.

201 Eric Tremolada Álvarez, Universidad Externado de Colombia. <https://www.uexternado.edu.co/catedra-jean-monnet/banco-europeo-inversiones/>. Cfr. Ministerio de Relaciones Exteriores, oficio del 03 de septiembre de 2021.

202 Comisión Segunda Permanente del Senado, proyecto de ley número 139 de 2019 Senado, Gaceta del Congreso 872, Senado, p. 25. Cfr. Ministerio de Relaciones Exteriores, oficio del 03 de septiembre de 2021.

203 Web oficial de la Unión Europea https://european-union.europa.eu/institutions-law-budget/institutions-and-bodies/institutions-and-bodies-profiles/eib_es. Cfr. Eric Tremolada Álvarez, Universidad Externado de Colombia, en su experticia sostiene: “es un banco sin ánimo de lucro al servicio de las políticas de la UE. A diferencia de los bancos comerciales, no trabaja con cuentas bancarias personales, operaciones en mostrador ni asesoramiento sobre inversión privada. Efectúa préstamos a largo plazo para proyectos de inversión de capital (principalmente activos fijos), pero no concede subvenciones. El BEI es propiedad de los Estados miembros de la Unión Europea, que suscriben conjuntamente su capital mediante contribuciones que reflejan su peso económico en la Unión. No utiliza fondos del presupuesto de la UE sino que se financia en los mercados financieros. Como sus accionistas [son] los Estados miembros, el BEI goza del máximo grado de solvencia (AAA) en los mercados monetarios. Esto le permite reunir grandes cantidades de capital en condiciones muy competitivas. Al no tener ánimo de lucro, también puede prestar dinero en condiciones favorables. Sin embargo, no puede prestar más del 50% del coste total de un proyecto”. <https://www.uexternado.edu.co/catedra-jean-monnet/banco-europeo-inversiones/>.

204 Oficio del 03 de septiembre de 2021.

205 Oficio del 21 de octubre de 2021, Ministerio de Relaciones Exteriores.

206 En la sentencia C-254 de 2019 se reiteró que “La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 [Sección Tercera, artículo 31, numerales 1 y 2.], establece que el preámbulo forma parte del contexto necesario para la interpretación de las cláusulas

convencionales. De igual modo, la jurisprudencia constitucional ha indicado que contiene la base axiológica que soporta el entramado normativo subsiguiente (...), los principios que conducen la interpretación de sus disposiciones y los fines preestablecidos, por lo que tiene efecto vinculante para los Estados parte”. Cfr. sentencias C-184 de 2016, C-157 de 2016, C-620 de 2015, C-335 de 2014, C-941 de 2010, C-446 de 2009 y C-750 de 2008.

207 En esta decisión se sostuvo: “El segundo grupo de normas del Convenio, comprendidas entre los artículos 3º y 32, señala las áreas en las cuales se ejercerá la cooperación, así: la económica, la industrial, la comercial, la científica-técnica y la financiera. La cooperación se define en materia de normas ventajosas para las partes, de inversión, de desarrollo tecnológico y de propiedad intelectual e industrial. También se consagra otro tipo de ayuda mutua en el sector minero, energético y del transporte, así como una amplia cooperación en información y telecomunicaciones. Se fomenta el turismo, se protege el medio ambiente, y, aspecto de suma importancia, se propende por el desarrollo económico y social de las clases más desfavorecidas, en los sectores agrario, forestal, rural, de salud”.

208 Ley aprobatoria 825 de 2003.

209 Pp. 4, 36 y 42 de la sentencia.

210 Cfr. concepto del experto Eric Tremolada Álvarez.

211 Exposición de motivos a la ley aprobatoria, Gaceta del Congreso 797 de 2019, Senado, p. 8.

212 Ibídem.

213 Ibídem, p. 9.

214 Ley aprobatoria 213 de 1995.

215 Los Capítulos VII, VIII y IX se refieren a los requisitos para obtener garantías o préstamos, entre otros. Principalmente “en los sectores de infraestructura que contribuyen a completar los sistemas existentes de los países miembros o a compensar desequilibrios importantes en este sector; en proyectos de inversión a largo plazo en industrias de carácter regional o de interés para el mercado centroamericano; en proyectos de ampliación o restitución de

explotación agropecuaria que conduzcan al abastecimiento regional centroamericano; en proyectos de financiamiento de empresas que requieran mejorar su capacidad competitiva dentro del mercado común centroamericano; en proyectos de financiamiento de servicios que sean indispensables para el funcionamiento del mercado común centroamericano y, finalmente, en proyectos de producción que favorezcan la complementación económica entre los países miembros”. Pp. 6, 7 y 8 de la sentencia.

216 P. 7 de la sentencia.

217 Ley aprobatoria 149 de 1995.

218 Artículo 36 del Convenio.

219 Además, en dicha decisión se señala que “el organismo que se crea cumplirá su objetivo otorgando garantías, incluidos coaseguros y reaseguros, contra riesgos no comerciales respecto de inversiones realizadas en un país miembro provenientes de otros países miembros y realizará actividades complementarias apropiadas para promover el flujo de inversiones hacia los países miembros en desarrollo”.

220 P. 12 de la sentencia.

222 Ley aprobatoria 864 de 2003.

223 Ley aprobatoria 1102 de 2006.

224 Ley aprobatoria 208 de 1995.

225 Ley aprobatoria 766 de 2002.

226 Ley aprobatoria 1441 de 2011.

227 Pp. 13, 20, 66 y 67 de la sentencia

228 Ley aprobatoria 824 de 2003.

229 Pp. 40 y 44 de la sentencia.

230 Ley aprobatoria 1691 de 2013. Artículo 1º del Convenio: “(...) cooperarán en la lucha

contra la pobreza y con el fin de lograr su desarrollo económico, social y en consonancia con el medio ambiente, entre otros. Abogarán conjuntamente por conseguir un desarrollo global sostenible, que se refleje de igual forma en el rendimiento económico, la justicia social, la sostenibilidad ecológica y la estabilidad política”. Artículo 4º Definiciones: “1. Cooperación financiera: todas aquellas medidas de desarrollo de carácter reembolsable o no reembolsable realizadas por el Kreditanstalt für Wiederaufbau – Instituto de Crédito para la Reconstrucción (KfW) y la Sociedad Alemana de Inversiones y Desarrollo (DEG) en el marco de su actividad como organismo ejecutor alemán (...) 9. Prestatario: es la entidad colombiana que recibe los recursos de cooperación financiera reembolsable y está obligada a devolver un préstamo otorgado por el Gobierno de la República Federal de Alemania, a través del organismo ejecutor alemán, en el marco de la cooperación financiera”. Pp. 4, 5, 6 y 56.

231 Sentencia C-098 de 2020.

232 Exposición de motivos a la ley aprobatoria, Gaceta del Congreso 797 de 2019, Senado, p. 8.

233 Ibídem.

234 Cfr. Concepto del profesor Eric Tremolada Álvarez.

235 Cfr. exposición de motivos, Gaceta del Congreso 797 de 2019, Senado, p. 9.

236 Cfr. sentencias C-098 de 2020 y C-812 de 2014.

237 Cfr. sentencias C-491 de 2019 y C-254 de 2019.

238 Ver, sentencias C-098 de 2020 (OCDE), C-163 de 2015 (Acuerdo Marco de la Alianza del Pacífico), C-812 de 2014 (Cooperación Financiera con Alemania), C-267 de 2014 (OPAQ), C-788 de 2011 (OIM), C-859 de 2007 (RGD), C-1144 de 2004 (Banco Centroamericano de Integración Económica), C-820 de 2004 (OISS), C-578 de 2002 (Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional), C-1333 de 2000 (OPANAL), C-172 de 1996 (BCIE), C-137 de 1996 (CIIGB) y C-203 de 1995 (OMGI).

239 El Banco Mundial y los Bancos Regionales de Desarrollo. Andrés Rigo Sureda. Curso de Derecho Internacional. OEA. 2001.

240 El BEI tienen una personalidad jurídica propia y distinta de la UE. Es una entidad jurídica autónoma establecida por el mismo marco jurídico que creó la UE, sirve iguales intereses que los perseguidos por la Unión Europea y está integrado en el marco jurídico y político de la UE. El Banco está sometido al marco de jurídicos de los tratados de la UE. Cfr. oficio del 10 de septiembre de 2021 suscrito por la Delegación de la UE en Colombia.

241 Artículo 309 del TFUE.

242 Artículo 16 (1) del Protocolo No. 5 sobre los Estatutos del BEI, OJ C 202, 7.6.2016, 251-264.

243 Artículos 208 y 209 del TFUE.

244 EIB at a glance eib.org, <https://www.eib.org/en/about/at-a-glance/index.htm>.

245 Concepto de la experta Carolina Olarte Bácares, igualmente suscrito por los profesores Fabián Cárdenas y Rafael Prieto.

246 Corte Internacional de Justicia, Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas, Opinión Consultiva, 11 de abril de 1949. Cfr. sentencia C-163 de 2015.

247 James R. Crawford, *Brownlie's Principles of Public International Law* (Oxford University Press 8th) (2012). Cfr. concepto del experto Eric Tremolada Álvarez.

248 Preliminary findings on how the European Investment Bank discloses environmental information about projects it finances through intermediaries european ombudsman. <https://www.ombudsman.europa.eu/en/correspondence/en/142832>. Concepto del experto Eric Tremolada Álvarez.

249 Concepto de la profesora Karina Patricio Ferreira Lima.

250 Son instituciones financieras multilaterales que confieren préstamos para el financiamiento de proyectos internacionales fuera del circuito de los bancos comerciales. Cfr. Congressional Research Service, "Multilateral Development Banks: Overview and Issues for Congress" (actualizado el 11 de febrero de 2020) acceso el 1 de septiembre de 2021.

251 Concepto de la experta Karina Patricio Ferreira Lima. También expone que se puede

hacer una distinción entre: los bancos multilaterales de desarrollo que pueden tener un enfoque regional o global como el BEI (1), los bancos de desarrollo que son muy activos a nivel mundial y nacional pero que no son IFI (Banco de Desarrollo de China) (2), los bancos de desarrollo que operan principalmente en su mercado interno (3) y los bancos que llevan las palabras “banco de desarrollo” o se describen como tales, pero que prestan únicamente sobre una base comercial (4).

252 *Ibídem*. Añade que los principales bancos regionales de desarrollo en el mundo se crearon luego del establecimiento del Grupo Banco Mundial en 1944, así: en 1959 el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), en 1963 el Banco Africano de Desarrollo (BAfD), en 1966 el Banco Asiático de Desarrollo (BAD) y en 1991 el Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo (BERD). Igualmente, existen bancos multilaterales de desarrollo en subregiones como la Corporación Andina de Fomento -Banco de Desarrollo de América Latina-, el Banco de Desarrollo Euroasiático (EDB) y el Banco de Desarrollo del África Occidental (BOAD). Otros se centran en regiones no geográficas como el Banco Islámico de Desarrollo (IsDB), 1975. Recientemente, se establecieron dos bancos multilaterales de desarrollo con sede en China: el nuevo Banco de Desarrollo (NDB, 2014) y el Banco Asiático de Inversión en Infraestructura (AIIB, 2015).

253 *Ibídem*. Cfr. P dos Santos y M Kearney, “Multilateral Development Banks’ Risk Mitigation Instruments for Infrastructure Investment”, Technical Note No IDB-TN-1358 (BID 2018) acceso el 30 de agosto de 2021.

254 *Ibídem*. Cfr. European Investment Bank, “What we offer”. European Investment Bank, “Equity”.

255 *Ibídem*. Cfr. Interpretation of the Agreement of 25 March 1951 Between the World Health Organisation, Advisory Opinion (ICJ Reports 1980) 73.

256 Por lo general se rigen por la *lex specialis* del convenio constitutivo y en caso de no preverse una respuesta por el derecho internacional en general. Cfr. Bank for International Settlements, Partial Award 22 November 2002, XXIII UNRIAA (‘BIS Shares Repurchase Partial Award’) p. 173.

257 Concepto de la experta Karina Patricio Ferreira Lima. Cfr. JP Jacqué, *Elements pour une*

theorie de l'acte juridique en droit international (LGDJ 1972) 292-305 y PH Sands y P Klein, Bowett's Law of International Institutions (6th edn, Sweet & Maxwell 2009) 442. En relación a la cuestión específica de las obligaciones financieras, ver J Salmon, *Le Rôle des Organisations Internationales en Matière de Prêts et d'Emprunts* (Pedone, 1958) 129.

258 Respecto a casos de responsabilidad extracontractual, la Corte Internacional de Justicia, en el caso por reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas, sostuvo que en la medida en que una reclamación se soporta en el incumplimiento de una obligación internacional, cuya responsabilidad la organización imputa a uno de sus miembros, ese miembro no puede pretender que tal obligación se rija por su derecho nacional; por lo tanto, la organización está autorizada a dar a su reclamación el carácter de internacional (*Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, Advisory Opinion -ICJ Reports 1949- 174, 180). Sobre obligaciones contractuales de las organizaciones internacionales con otros sujetos de derecho internacional "si la organización actúa como sujeto de derecho internacional, el derecho aplicable será el derecho internacional" (J Salmon, *Le Rôle des Organisations Internationales en Matière de Prêts et d'Emprunts* (Pedone 1958) 133.

259 Las relaciones jurídicas de organismos internacionales con particulares se califican como relaciones externas con personas privadas, que en principio se rigen por la ley local o más bien por el derecho internacional privado, y las disputas que se deriven son competencia de tribunales nacionales o arbitraje comercial. Cfr. F Seyersted, "Applicable Law and Competent Courts in Relations Between International Organizations and Private Parties" (1967) 122 RdC 427; F Seyersted, "Jurisdiction over Organs and Officials of States, the Holy See and Intergovernmental Organizations" (1965) 15 ICLQ 441-577. Concepto de la experta Karina Patricio Ferreira Lima.

260 Concepto de la experta Karina Patricio Ferreira Lima. Cfr. European Investment Bank, "Relevant Requests for Clarifications", EIB JR-1457.

262 Consideraciones generales sobre los privilegios e inmunidades. Reiteración de la jurisprudencia constitucional.

263 James R Crawford, *Brownlie's Principles of Public International Law* (Oxford University Press 8th) (2012).

264 La inmunidad de la jurisdicción de las organizaciones internacionales públicas en el sistema interamericano: desarrollos y preocupaciones. William M. Berenson. Disponible en: https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/publicaciones_digital_XL_curso_derecho_internacional_2013_William_M_Berenson.pdf Cfr. concepto del experto Eric Tremolada Álvarez.

265 Ver, Convención de Viena sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal de 1975. Cfr. concepto de la experta Diana Carolina Olarte Bácares.

266 Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, Draft Articles on most-favoured-nation clauses with commentaries, arts. 4º y 5º, 1978. Según el artículo 4: “La cláusula de la Nación más Favorecida es una disposición de un tratado en virtud de la cual un Estado contrae respecto de otro Estado la obligación de otorgar el trato de la Nación más Favorecida en una esfera convenida de relaciones” y el artículo 5: “El trato de la Nación más Favorecida es el trato otorgado por el Estado concedente al Estado beneficiario, o a personas o cosas que se hallan en determinada relación con ese Estado, no menos favorable que el trato conferido por el Estado concedente a un tercer Estado o a personas o cosas que se hallan en la misma relación con ese tercer Estado” (Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1978, vol. II, Segunda Parte, Documento A/CN.4/SER.A/1978/Add.1(aprt.2). Disponible en: https://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/spanish/ilc_1978_v2_p2.pdf

267 Cfr. sentencias C-443 de 2021, C-091 de 2021 y C-491 de 2019.

268 Cfr. sentencias C-184 de 2016, C-169 de 2012, C-377 de 2010, C-031 de 2009, C-750 de 2008, C-309 de 2007, C-249 de 2002 y C-279 de 2001.

269 Por regla general, a partir del momento en el cual el país receptor concede una ventaja a un tercer Estado, el derecho de otros Estados a un tratamiento no menos favorable nace en forma inmediata y se extiende a los derechos y ventajas concedidos antes y después de la entrada en vigor del tratado que consagra la aludida cláusula. Cfr. sentencias C-157 de 2016, C-494 de 1998, C-379 y C-358 de 1996.

270 Revisó la constitucionalidad del Acuerdo entre la República de Colombia y Japón para la liberación, promoción y protección de inversión (2011), y la Ley aprobatoria 1720 de 2014. Cfr. sentencias C-008 de 1997 y C-199 de 2012

271 Acuerdo entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República francesa sobre el fomento y protección recíprocos de inversiones. “Artículo 5. Trato Nacional y Nación más Favorecida. SV del magistrado Alberto Rojas Ríos; SPV de las magistrad@s Diana Fajardo Rivera y Alejandro Linares Cantillo; y AV de los magistrados Carlos Bernal Pulido y Alejandro Linares Cantillo.

272 Cfr. sentencia C-254 de 2019.

273 Cfr. sentencias C-098 de 2020 (Organización para Cooperación y el Desarrollo Económico), C-267 de 2014 (organización para la prohibición de las armas químicas), C-788 de 2011 (Organización Internacional para las Migraciones), C-1156 de 2008 (Corte Penal Internacional), C-534 de 2002 (Asociación de Estados del Caribe), C-1333 de 2000 (Organismo para la proscripción de las armas nucleares en América Latina), C-442 de 1996 (Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones) y C-563 de 1992 (Consejo de Cooperación Aduanera).

274 Cfr. sentencia C-788 de 2011, Organización Internacional para las Migraciones.

275 Cfr. sentencia C-563 de 1992, Consejo de Cooperación Aduanera.

276 Cfr. sentencias C-098 de 2020, C-1156 de 2008 y C-1333 de 2000.

277 Cfr. sentencia C-1156 de 2008.

278 Sentencia C-820 de 2004.

279 De este modo, no se comparte la intervención del Departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Externado de Colombia.

280 Sentencia C-572 de 1992.

281 Corte Permanente de Arbitraje, Caso de la Isla Palmas, 1928, Estados Unidos y Países Bajos, publicado en Reports of International Arbitral Awards, Vol. 2, p. 829. En este caso se dijo que la soberanía en las relaciones internacionales debía entenderse como independencia para ejercer sobre un determinado territorio y habitantes las funciones de un Estado.

282 Artículo 4. La Organización tendrá los privilegios, exenciones e inmunidades que se

establecen en este Acuerdo y según acordado por las Partes, cualquier privilegio, exención e inmunidad más favorable que el Gobierno posteriormente acuerde otorgar a cualquier otra organización internacional.

283 Cfr. sentencia C- 1333 de 2000.

284 Ibídem.

285 Se les otorga un régimen de privilegios e inmunidades más robusto en virtud de las altas responsabilidades que conlleva el ejercicio de sus funciones. Cfr. Cancillería, 03 de septiembre de 2021.

287 Cfr. concepto del experto Eric Tremolada Álvarez.

288 Concepto de Nicolás Carrillo Santarelli

289 Cfr. concepto de la experta Carolina Olarte Bácares.

290 Sentencia T-462 de 2015. En la sentencia SU-443 de 2016 se sostuvo: “La costumbre como parte del sistema de fuentes del derecho internacional. (...) Es adecuado resaltar que el artículo 38.1 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia contiene el sistema de fuentes del derecho internacional (...). Así la mencionada norma señala que son fuentes del derecho internacional: i) los tratados internacionales, ii) la costumbre internacional, iii) los principios generales del derecho y iv) la jurisprudencia y doctrina de tribunales nacionales, como criterio auxiliar de interpretación. (...). Ahora bien, el literal b) del numeral primero del artículo 38 señala que la costumbre internacional es la “prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho”. De esta definición pueden extraerse dos elementos, a saber: i) en primer lugar, uno objetivo o material, que a su vez está descrito como una práctica uniforme, sistemática y de carácter general; y ii) por otro lado, uno subjetivo, denominado *opinio juris*, referido a que los Estados llevan a cabo la práctica porque la consideran jurídicamente vinculante como obligación de derecho internacional. De acuerdo con Gutiérrez Espada, el elemento material de la costumbre, es decir, el uso o práctica, tiene lugar cuando hay evidencia de i) comportamientos de los Estados u otros sujetos de derecho internacional, ii) que se repiten en el tiempo, y iii) que son llevados a cabo por una generalidad de sujetos. A continuación, la Corte examinará cada uno de los elementos que

componen el carácter objetivo de la costumbre, es decir, la práctica, a partir de las consideraciones desarrolladas por la doctrina: Para el efecto, en primer lugar, es importante hacer mención a lo que la doctrina ha denominado “conducta de los Estados”. (...) Otra de las características a analizar es la duración. Sobre este aspecto, la Corte Internacional de Justicia no exige una duración fija para la demostración de la costumbre internacional. (...). Por lo anterior, la jurisprudencia ha entendido que es más adecuado analizar la uniformidad y consistencia de la práctica. (...). Finalmente, la generalidad de la práctica ha sido interpretada como un elemento complementario a la uniformidad y consistencia. (...).”

291 Sentencia C-137 de 1996.

292 Sentencia C-883 de 2005.

293 La Convención de Viena sobre las relaciones Consulares de 1963, Ley 17 de 1971, también consagra una serie de inmunidades particulares, para el caso de los cónsules, que resulta distinta en algunos aspectos a las de los diplomáticos.

294 Cfr. sentencia C-1156 de 2008.

295 (...). En esta sentencia la Corte negó la tutela presentada por un ciudadano a quien el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo le terminó un contrato de prestación de servicios que tenía con él, con fundamento en una “conducta indebida”. El ciudadano presentó petición ante este organismo para solicitar que se le informara por qué había incurrido en “conducta indebida”. Esa petición nunca fue contestada, por lo que se acudió a la acción de tutela.

296 Privilegios e inmunidades del organismo. 6.1 En su condición de Organismo Internacional, la OIM gozará en el territorio de la República de Colombia de todos los privilegios e inmunidades que el Gobierno ha otorgado a la Organización de las Naciones Unidas y a sus Organismos Especializados, los establecidos en los preceptos y normas del derecho internacional consuetudinario aplicables, y los que se establecen en el presente Acuerdo.

297 Cfr. Preámbulo de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados: “normas de derecho internacional consuetudinario continuarán rigiendo las cuestiones no reguladas en

las disposiciones de la presente”.

298 Cfr. concepto de Nicolás Carrillo Santarelli. Por su parte, el Código General del Proceso refiere a la costumbre en los artículos 7, 178 y 179.

299 Código General del Proceso, artículo 53. Capacidad para ser parte. “Podrán ser parte en un proceso: 1. Las personas naturales y jurídicas.| 2. Los patrimonios autónomos.| 3. El concebido, para la defensa de sus derechos.| 4. Los demás que determine la ley”.

300 Concepto del experto Nicolás Carrillo Santarelli e intervención del ciudadano Harold Eduardo Sua Montaña.

301 Se formularon diversos interrogantes en torno a lo que algunos congresistas consideraron excesivas las prerrogativas en cuanto a los bienes, activos e instalaciones, así como de los agentes y empleados de la Representación Regional y de los miembros de los Órganos de Gobierno del BEI. Gaceta del Congreso 1146 de 2021, Senado, pp. 38 a 44.

302 Concepto de la experta Carolina Olarte Bácares.

303 Acápite de “consideraciones generales sobre los privilegios e inmunidades. Reiteración de la jurisprudencia constitucional”.

304 Cfr. sentencias C-098 de 2020 y C-254 de 2003.

305 Cfr. sentencias C-098 de 2020, C-1156 de 2008 y C-254 de 2003. La última decisión no hace referencia a los privilegios e inmunidades de una organización internacional (Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica).

306 Cfr. sentencia C-1333 de 2000.

307 Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Waite y Kennedy vs. Alemania. 18 de febrero de 1999. Cfr. intervención del Departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Externado de Colombia.

308 Como es el caso Convenio Europeo sobre inmunidad de los Estados, Basilea, 1972 (nota original del texto citado).

309 Estados Unidos, Reino Unido, Singapur, Pakistán, Suráfrica, Australia, Canadá y Argentina, por ejemplo, han regulado internamente el principio de inmunidad de jurisdicción relativa (nota original del texto citado).

310 Entre éstos, Bulgaria, China, Checoslovaquia, Hungría, Japón, Portugal, entre otros (nota original del texto citado).

311 Cfr. sentencia T-242 de 2021.

312 Sentencia T-883 de 2005.

313 Como instrumentos internacionales que pueden resultar comprometidos se encuentran la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (2000, Convención de Palermo); la Convención Interamericana contra la Corrupción (1996); la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (2003); el Convenio Europeo sobre el blanqueo, detección, embargo y confiscación de los productos de un delito (1990); entre otros.

314 Revisión constitucional de la Ley 208 de 1995, por la cual se aprueba el Estatuto del Centro Internacional de Ingeniería Genética y Biotecnología (1983).

315 Sentencia C-137 de 1996.

316 Establece la inmunidad de jurisdicción e inmunidad de ejecución. En virtud de la primera los órganos de justicia local se tornan incompetentes para fallar de fondo sobre cualquier conflicto, con independencia de las causas o razones que lo pudieran haber ocasionado o de los bienes o derechos implicados, que involucre al Centro. La segunda, garantiza que en ningún caso las autoridades de la república pueden llevar a cabo medidas de ejecución sobre bienes o haberes del Centro.

317 Sentencia C-137 de 1996.

318 Ibídem. Boisson de Chazournes L. "Immunités, responsabilisation des organisations internationales et protections des droits individuels" en Peters A. et al immunities in the Age of Global Constitutionalism, Leiden, 2015, pp. 285-300.

319 La Corte recuerda que las actividades del BEI se centran en seis áreas, a saber: (1) infraestructura; (2) clima y sostenibilidad ambiental; (3) innovación y habilidades; (4) pequeñas y medianas empresas (PYMES); (5) cohesión económica y social; y (6) desarrollo.

320 Reinisch A. & Wurn J., op. cit.

321 Cfr. acápite de esta decisión sobre “consideraciones generales sobre los privilegios e inmunidades. Reiteración de la jurisprudencia constitucional”, párrafo 96 (iii).

322 Según la jurisprudencia constitucional este derecho comprende “la posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes” (C-426 de 2002). Este derecho se erige como uno de los pilares que sostiene el modelo de Estado social y democrático de derecho, pues “abre las puertas para que los individuos ventilen sus controversias ante las autoridades judiciales y de esta forma se protejan y hagan efectivos sus derechos” (T-799 de 2011). Su garantía requiere, en tal sentido, “(i) la existencia de procedimientos adecuados, idóneos y efectivos para la definición de las pretensiones y excepciones debatidas; (ii) que los procesos se desarrollen en un término razonable, sin dilaciones injustificadas y con observancia de las garantías propias del debido proceso; y (iii) que las decisiones que se adopten protejan los derechos conforme a la Constitución y demás normativa vigente” (T-813 de 2013).

323 Inmunidad frente a toda forma de proceso legal.

324 Intrusión, registro, confiscación, requisición, expropiación o cualquier forma de injerencia por el ejecutivo, administrativo, legislativo o judicial. Cfr. art. 1, lits. g) y h)

325 Registros, correspondencia, documentos y otros materiales, incluyendo manuscritos, imágenes fijas y móviles y grabaciones de vídeo, programas informáticos y materiales escritos, cintas de vídeo y discos, así como discos o cintas que contengan datos que pertenezcan a, poseídos por o en representación de la Representación Regional. Cfr. art. 1º, lit. b)

326 La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Solo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.

327 Art. 1º, lit. f): Miembro de la familia significa: (i) el cónyuge de opuesto o del mismo sexo o compañero(a)/pareja permanente debidamente acreditado; (ii) hijo dependiente soltero menor de 21 años; (iii) hijo dependiente soltero menor de 25 años si asiste a cursos de educación superior, técnica o vocacional; y, (iv) hijo soltero con alguna discapacidad física o mental.

328 (c) Estar exentos de todas las formas de impuestos y cargos relacionados con los sueldos, subsidios y emolumentos pagados por el BEI, incluidas las suscripciones a las autoridades de seguridad social; Esta exención no se aplicará a los consultores u otras personas que presten servicios a la Representación Regional que sean residentes fiscales en la República de Colombia; (d) Estar exentos de las restricciones de inmigración y el registro de extranjeros, así como de las obligaciones militares nacionales; (e) Estar exentos de aranceles aduaneros sobre todos los objetos de uso personal, tales como vehículos motorizados, equipos domésticos y objetos personales, con sujeción a las disposiciones pertinentes de las normas y procedimientos internos aplicables en el Estado; (f) Tener derecho, durante el ejercicio de sus funciones e inmediatamente después de dejar de realizarlas, a transferir fondos en cualquier moneda fuera de la República de Colombia, sin restricciones ni limitaciones, siempre que puedan probar la posesión legal de dichos fondos; (g) Tener otorgados los mismos privilegios con respecto a las facilidades de intercambio que aquellos otorgados a funcionarios de rango comparable de otras instituciones financieras internacionales en la República de Colombia; y (h) Estar exento de las disposiciones de seguridad social, sin perjuicio de la participación voluntaria en el sistema de seguridad social colombiano, si la ley colombiana permitiera la participación voluntaria.

329 Cfr. exposición de motivos al proyecto de ley. Gaceta del Congreso 797 de 2019, Senado.

330 Cfr. sentencias C-098 de 2020, C-267 de 2014, C-788 de 2011, C-859 de 2007, C-820 de 2004, C-315 de 2004, C-254 de 2003, C-172 de 1996, C-137 de 1996 y C-203 de 1995.

332 Inmunidades personales de los representantes.

333 Sentencia C-1156 de 2008.

334 Sentencia C-859 de 2007.

335 Art. 1º, lit. a): Agente de la Representación Regional significa el Jefe de la Representación Regional, así como cualquier otro agente expatriado asignado por el BEI a la Representación Regional.

336 Nicolás Carrillo Santarelli sostuvo lo siguiente: “en el derecho internacional no es fácil encontrar recursos para reclamar contra las organizaciones internacionales y sus agentes en su derecho interno. El derecho de la Unión Europea ofrece mecanismos, pero los sujetos calificados para entablar reclamaciones deben cumplir con determinados requisitos. Probablemente convendría añadir aclaraciones sobre cómo y dónde pueden entablarse las reclamaciones de reparaciones frente a los agentes”.

337 Sentencia C-098 de 2020.

338 Ser inmunes a proceso legal de todo tipo respecto de palabras habladas o escritas y de todos los actos que estos realicen en su capacidad oficial o en el contexto de su empleo con el BEI, y ello continuará aplicándose aun después de que ya no sean Agentes o Empleados de la Representación Regional.

339 Ser inmunes al arresto o detención personal en relación con todos los actos que estos realicen en su capacidad oficial; a la incautación de su equipaje personal y otras pertenencias, así como a la inspección de su equipaje oficial. Los empleados de la Representación Regional no serán inmunes a la incautación de su equipaje personal.

340 Eric Tremolada Álvarez.

341 Cfr. sentencia C-267 de 2014.

342 Sentencia C-863 de 2004.

343 Por ejemplo, la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, si bien establece en su artículo 31.1 que “el agente diplomático gozará de inmunidad de la jurisdicción penal del

Estado receptor,” señala en el numeral 4 del mismo artículo que “la inmunidad de jurisdicción de un agente diplomático en el Estado receptor no le exime de la jurisdicción del Estado acreditante.” Igualmente, la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963 (Ley 17 de 1971), establece en su artículo 41, para. 1 que: “Los funcionarios consulares no podrán ser detenidos o puestos en prisión preventiva sino cuando se trate de un delito grave y por decisión de la autoridad judicial competente.” Igualmente, el Artículo 43 de la Convención que regula la Inmunidad de jurisdicción, señala que “1. Los funcionarios consulares y los empleados consulares no estarán sometidos a la jurisdicción de las autoridades judiciales y administrativas del Estado receptor por los actos ejecutados en el ejercicio de las funciones consulares.” Ver. Sen B., “A Diplomat’s Handbook of International Law and Practice, 3ª Edición, páginas 95-202 y 285 a 309.

344 Sentencia del 25 de agosto de 1998, radicación IJ-001, Consejo de Estado Sección Tercera. Cfr. sentencias SU-443 de 2016, C-1156 de 2008 y C-254 de 2003.

345 Cfr. sentencia C-267 de 2014.

346 Sobre este mismo punto, se pueden consultar las sentencias C-1156 de 2008 y C-254 de 2003.

347 Artículos 25 a 28 de la Convención sobre las Misiones Especiales.

348 Artículo 31.5 de la Convención sobre las Misiones Especiales.

349 Artículo 43 de la Convención sobre las Misiones Especiales. Al respecto, en la sentencia C-1156 de 2008, la Corte afirmó: “la inmunidad de jurisdicción no es un beneficio personal, es decir, un privilegio concedido in tuitu personae, sino que se otorga por razones funcionales para asegurar precisamente el cumplimiento de las mismas.”

350 Sentencias C-098 de 2020, C-812 de 2014.

351 Sentencia T-633 de 2009.

352 Sentencia T-628 de 2010.

353 Sentencias T-932 de 2010 y T-633 de 2009.

354 Cfr. sentencias C-098 de 2020, C-315 de 2004, C-446 de 1996 y C-137 de 1996.

355 “La ley no podrá conceder exenciones ni tratamientos preferenciales en relación con los tributos de propiedad de las entidades territoriales Tampoco podrá imponer recargos sobre sus impuestos salvo lo previsto en el artículo 317”.

356 En la sentencia C-098 de 2020 se reiteró la línea de la Corte sobre la materia al señalar que “los tratados internacionales pueden conceder dichas exenciones, siempre que la Nación compense a las entidades territoriales las afectaciones de sus ingresos. Así lo precisó (...) en la sentencia C-1156 de 2008, en la que recordó que la providencia C-315 de 2004 modificó en su momento la jurisprudencia y precisó la forma de resolver la posible contradicción constitucional que se podía dar al suscribir tratados internacionales que eventualmente pudieran incidir en el recaudo territorial. Por lo tanto, a partir de la sentencia en mención, se logró consolidar una forma de armonización de los mandatos contenidos en los artículos 226 y 294 de la Carta, al favorecer tanto el desarrollo de las relaciones internacionales, como la autonomía financiera de las entidades territoriales”.

357 Tener derecho, durante el ejercicio de sus funciones e inmediatamente después de dejar de realizarlas, a transferir fondos en cualquier moneda fuera de la República de Colombia, sin restricciones ni limitaciones, siempre que puedan probar la posesión legal de dichos fondos.

358 Tener otorgados los mismos privilegios con respecto a las facilidades de intercambio que aquellos otorgados a funcionarios de rango comparable de otras instituciones financieras internacionales en la República de Colombia.

359 1. El BEI y su Representación Regional, sin restricciones por controles financieros, regulaciones o moratorias de ningún tipo, según sea requerido para las operaciones del BEI: (a) Puede mantener a su disposición en el territorio de la República de Colombia todo tipo de fondos y divisas de cualquier tipo y realizar cualquier transacción financiera, incluidas las operaciones de cuentas bancarias en cualquier moneda, destinadas al logro de sus objetivos, de conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo. (b) Gozará de libertad para transferir sus fondos y monedas, tanto dentro de la República de Colombia como de un país a otro, y para convertir cualquier moneda en su poder. 2. Además, el BEI puede comprar, a cambio de cualquier moneda convertible, la moneda nacional de la República de Colombia, en las cantidades que el BEI requiera periódicamente para cubrir los costes de la

Representación Regional. Este párrafo no debe interpretarse ni aplicarse para prevenir, limitar o de otro modo afectar a la autoridad del Banco Central de la República de Colombia para: (a) Requerir que ciertas transacciones de cambio de moneda se informen por escrito, utilizando las formas de referencia prescritas, por aquellos que estén interesados en tales operaciones; (b) Requerir que ciertas operaciones se realicen exclusivamente de acuerdo con el mercado cambiario formal sin ninguna restricción.

360 A modo de comparación con otras instituciones que operan como bancos multilaterales de desarrollo, están i) el artículo III, sección 5 del Convenio Constitutivo de la CFI que establece: “Los fondos recibidos por la corporación o pagaderos a la corporación respecto a una inversión suya hecha en los territorios de cualquier país miembros (...) no quedarán libres, solamente por razón de las disposiciones de este convenio, de las restricciones, reglamentos y controles cambiarios generalmente aplicables, vigentes en los territorios del país miembro”; y ii) el artículo V, sección 1 del Convenio Constitutivo del BID que parte del presupuesto de que las restricciones cambiarias impuestas por el Estado miembro resultan aplicables al banco, aunque establece una serie de supuestos en los cuales no se podrían imponer medidas que restrinjan el uso de distintas monedas y recursos por parte de la institución. Cfr. concepto de la experta Karina Patricia Ferreira Lima.

361 Oficio del 03 de septiembre de 2021.

362 Por la cual se dictan las normas a las que deberá sujetarse el Banco de la República para el ejercicio de sus funciones, el Gobierno para señalar el régimen de cambio internacional, para la expedición de los Estatutos del Banco y para el ejercicio de las funciones de inspección, vigilancia y control del mismo, se determinan las entidades a las cuales pasarán los Fondos de Fomento que administra el Banco y se dictan otras disposiciones.

363 Por la cual se dictan normas generales a las que deberá sujetarse el Gobierno Nacional para regular los cambios internacionales y se adoptan medidas complementarias.

364 La Secretaría de la Junta Directiva del Banco de la República destaca las siguientes: “- Regulación de operaciones de cambio: imposición de controles o actuaciones administrativas para verificar la naturaleza de la transacción y el cumplimiento de las regulaciones. - Regulación del funcionamiento del mercado cambiario, de mecanismos para la posesión y negociación de divisas en el país, y de los ingresos de divisas por concepto de servicios

prestados por residentes en el país. – Regulación de las operaciones cuyas divisas no deben ser negociadas a través del mercado cambiario. – Determinación de los requisitos y condiciones de las entidades para actuar como Intermediario del Mercado Cambiario. – Regulación de los ingresos y egresos de divisas, en particular derivados de operaciones de comercio exterior, endeudamiento externo, inversiones, servicios, transferencias y compraventa de tecnología remesas de utilidades y giros de residentes. Operaciones que pueden dar lugar a la negociación de divisas a través del mercado cambiario y los requisitos y condiciones. – Regulación de los mecanismos de compensación o de cuenta corriente. – Reglamentación general de las operaciones de endeudamiento externo público y privado, incluyendo plazos, intereses, finalidad y demás condiciones. – Reglamentación de las operaciones pactadas en moneda extranjera que pueden pagarse en moneda legal.

Estas facultades han sido desarrolladas, entre otras, mediante las siguientes medidas: 1. Diferenciación entre dos mercados de negociación de divisas con controles y requerimientos distintos considerando las operaciones de cambio de las cuales se derivan: (i) el de las operaciones obligatoriamente canalizables por medio de los Intermediarios del Mercado Cambiario -IMC- o de cuentas de compensación, que comprende: importaciones y exportaciones de bienes, endeudamiento externo, avales y garantías, inversiones internacionales y operaciones de derivados. También forman parte del mercado cambiario las divisas que se canalicen voluntariamente a través de este, y (ii) el de operaciones no obligatoriamente canalizables por dicho mercado, comúnmente denominado mercado no regulado, que corresponde básicamente a las operaciones de transferencias y servicios transfronterizos. (Entre otros, artículos 36, 41 y 81 y siguientes R.E 1/18) 2. Autorización a entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia para actuar como IMC y por tanto para canalizar las operaciones del mercado cambiario, siempre y cuando cumplan con los requisitos establecidos y se inscriban en el Banco de la República. Las operaciones de cambio autorizadas guardan correspondencia con la naturaleza de las actividades que desarrollan y los niveles de patrimonio o capital. (Artículos 7 y 8 R.E 1/18) 3. Regulación de las cuentas de compensación como mecanismo adicional que permite la canalización de las divisas correspondientes a las operaciones del mercado cambiario, y el seguimiento y trazabilidad de las operaciones. Estas cuentas corresponden a cuentas bancarias en el exterior de residentes que deben ser registradas en las condiciones y plazos establecidos por el Banco de la República. (Artículo 37 R.E 1/18) 4. Requisitos de información y reporte de las operaciones de cambio que se canalicen por el mercado cambiario a través de la

presentación de declaración de cambio correspondiente o de informes, lo que permite que las operaciones estén identificadas y se permita su seguimiento y trazabilidad. (Artículos 9 y 88 R.E 1/18). 5. La obligación de constituir un depósito como requisito previo para el desembolso y la canalización de las divisas de las operaciones de crédito externo que obtengan los residentes. Este instrumento de control a los flujos de capitales actualmente está en cero. (Parágrafo 5 del artículo 8 y artículo 47 de la R.E 1/18) 6. Las tasas de cambio de las operaciones de compra y venta de divisas que efectúen los IMC son acordadas libremente por las partes intervinientes en la operación (artículo 38 de la R.E 1/18). Los IMC no están obligados a comprar y vender todo tipo de divisas, incluyendo las monedas que no constituyen activos de reserva. Los IMC pueden atender solicitudes de venta de cualquier divisa para pagar al exterior obligaciones pactadas en una divisa diferente. Asimismo, los residentes en el país pueden canalizar a través del mercado cambiario una divisa diferente a la originalmente pactada (Artículo 39 de la R.E 1/18) 7. Las operaciones internas (celebradas entre residentes), pueden estipularse en moneda extranjera, pero deben pagarse en moneda legal colombiana a la tasa de cambio representativa del mercado en la fecha en que fueron contraídas, salvo que las partes hayan convenido una fecha o tasa de referencia distinta. De manera concordante, la regulación establece que solamente pueden cubrirse en monedas o divisas extranjeras las operaciones de cambio y excepcionalmente en los casos autorizados por la regulación cambiaria. (Artículo 86 de la R.E 1/8). 8. No está autorizada la realización de depósitos o de cualquier otra operación financiera en moneda extranjera o, en general, de cualquier contrato o convenio entre residentes en moneda extranjera mediante la utilización de las divisas del mercado no regulado, salvo los casos especiales autorizados. (Artículo 83 R.E 1/18). 9. Se permite la recepción de depósitos en moneda legal y extranjera por no residentes con algunos condicionamientos teniendo en cuenta la evolución de los mercados financieros. Los depósitos en moneda extranjera no pueden utilizarse para pagar operaciones de obligatoria canalización a través del mercado cambiario, ni requieren de registro ante el Banco de la República. Los depósitos en moneda legal no requieren registro en el Banco de la República. Con el fin de mantener un control sobre el uso y destino de los recursos, estas cuentas se encuentran clasificadas en cuentas de uso general y cuentas de uso exclusivo para determinadas operaciones. (Artículo 8, numeral 1, literal d, R.E. 1/18 y Circular Reglamentaria Externa DCIP 83 del Banco de la República, numeral 10.4)”.

365 “Además, el BEI puede comprar, a cambio de cualquier moneda convertible, la moneda nacional de la República de Colombia, en las cantidades que el BEI requiera periódicamente

para cubrir los costes de la Representación Regional. Este párrafo no debe interpretarse ni aplicarse para prevenir, limitar o de otro modo afectar a la autoridad del Banco Central de la República de Colombia para: (a) Requerir que ciertas transacciones de cambio de moneda se informen por escrito, utilizando las formas de referencia prescritas, por aquellos que estén interesados en tales operaciones; (b) Requerir que ciertas operaciones se realicen exclusivamente de acuerdo con el mercado cambiario formal sin ninguna restricción”.

366 En esta decisión se revisó la constitucionalidad de la Ley 1747 de 2014 que aprueba el Acuerdo de libre comercio entre la República de Colombia y la República de Corea (2013). SPV de la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado y los magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez y Alejandro Linares Cantillo. AV de las magistradas María Victoria Calle Correa y Gloria Stella Ortiz Delgado y los magistrados Alejandro Linares Cantillo y Alberto Rojas Ríos.

367 Cfr. sentencia C-098 de 2020.

368 La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Solo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.

369 MP José Fernando Reyes Cuartas.

370 Ver el salvamento parcial de voto a la Sentencia C-049 de 2015, Revisión constitucional de la Ley 1690 de 2013, Por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo entre la Republica de Colombia y la República Checa para evitar la doble imposición y para prevenir la evasión fiscal en relación con el impuesto sobre la renta” suscrito en Bogotá, D, C el 22 de marzo de 2012”. MP (e) Martha Victoria Sáchica Méndez; y la Aclaración de voto a la Sentencia C-286 de 2015 Revisión constitucional de la Ley 1720 de 2014, “Por medio de la cual se aprueba el ‘Acuerdo entre la República de Colombia y Japón para la liberalización, promoción y protección de inversión’, suscrito en Tokio, Japón, el 12 de septiembre de 2011”. MP Luis Guillermo Guerrero Pérez.