CONVENIO SOBRE ASISTENCIA ACCIDENTE NUCLEAR O EMERGENCIA RADIOLOGICA-Suscripción

CONVENIO SOBRE ASISTENCIA ACCIDENTE NUCLEAR O EMERGENCIA RADIOLOGICA-Adhesión

La posibilidad de adherir a la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica se encuentra autorizada por el propio texto del instrumento bajo estudio. Ahora bien, el mecanismo de la adhesión, entendido como la manifestación de la voluntad estatal tendente a adquirir los compromisos de un convenio internacional, está previsto en los artículos 11 y 15 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (Ley 32 de 1985), por lo cual puede decirse que en relación con este asunto, el Estado ajusta su comportamiento a los lineamientos legales pertinentes.

PROYECTO DE LEY APROBATORIA DE TRATADO INTERNACIONAL-Trámite de aprobación

Dado que ni la Constitución ni la ley determinan un procedimiento específico para la discusión y aprobación de leyes que adoptan tratados internacionales, el procedimiento que debe adelantar el Congreso es el corrientemente aplicado a los proyectos de leyes ordinarias. La única exigencia constitucional que existe frente a las leyes que adoptan este tipo de normatividad es que el primer debate del proyecto se surta en el Senado de la República. En el caso de la Ley 766 de 2002, el primer debate del proyecto, tuvo lugar en el Senado, por lo que puede afirmarse que respecto de este requisito el procedimiento se ajusta a los cánones constitucionales. En relación con el trámite restante, el proyecto de la referencia también cumplió con las exigencias constitucionales y legales.

PROYECTO DE LEY APROBATORIA DE TRATADO INTERNACIONAL-Publicación oficial

ENERGIA NUCLEAR-Importancia para el desarrollo humano

La importancia que para el desarrollo humano contemporáneo tiene la energía nuclear. La energía nuclear tiene un generoso campo de aplicación en el progreso de las ciencias naturales. La tecnología de este siglo depende en gran medida de los desarrollos obtenidos como consecuencia de la manipulación de las emanaciones radiológicas, los usos pacíficos de la misma van desde las aplicaciones agrícolas hasta las hidrológicas, pasando por la implementación médica, entre las más relevantes.

ENERGIA NUCLEAR-Poder destructivo por indebida manipulación

ACCIDENTE NUCLEAR-Obligación preventiva del Estado para garantizar derecho a la vida/ACCIDENTE NUCLEAR-Medidas de protección al medio ambiente

Cualquier esfuerzo estatal que tienda a garantizar la supervivencia de los asociados frente a un eventual accidente radiológico constituye una medida jurídicamente válida que se deriva de la obligación constitucional de garantizar la efectividad de los derechos de las personas, entre los cuales se encuentra el derecho a la vida. Adicionalmente, y tomando como base la jurisprudencia pasada, la Corte adujo que la adopción de medidas de protección dirigidas a contrarrestar los efectos nocivos de posibles accidentes nucleares o emergencias radiológicas podía ser considerada como la ejecución del deber constitucional de proteger el

medio ambiente y de propender a su conservación.

TRATADO INTERNACIONAL-Mecanismos de seguridad en el manejo de energía nuclear

CONVENIO SOBRE ASISTENCIA ACCIDENTE NUCLEAR O EMERGENCIA RADIOLÓGICA-Objeto

El objetivo global de la Convención es el de dotar al Estado de mecanismos internacionales que le permitan afrontar de manera eficiente una crisis por contaminación radiológica. El acuerdo facilita la obtención de asistencia inmediata en caso de que una emergencia nuclear tuviere lugar.

CONVENIO SOBRE ASISTENCIA ACCIDENTE NUCLEAR O EMERGENCIA RADIOLOGICA-Comunicación entre Estados para manejo de crisis

Dado que el esfuerzo por evitar la ocurrencia de tales eventos o por disminuir sus efectos se asume como un compromiso internacional, en el que prima la cooperación de los Estados, de suma importancia resulta que la Convención haga énfasis en la construcción de canales de comunicación entre los Estados, por conducto del OIEA, que permitan una actuación rápida y eficiente en el manejo de situaciones de crisis.

ACCIDENTE NUCLEAR-Notificación oportuna sobre posible siniestros nucleares

CONVENIO SOBRE ASISTENCIA ACCIDENTE NUCLEAR O EMERGENCIA RADIOLOGICA-Contribuye a la realización de fines del Estado

CONVENIO SOBRE ASISTENCIA ACCIDENTE NUCLEAR O EMERGENCIA RADIOLOGICA-Cooperación entre Estados parte y la OIEA

Los primeros artículos no tienen reparo alguno de constitucionalidad. Se contraen al establecimiento de los compromisos adquiridos por el Estado Parte como consecuencia de la manifestación del consentimiento en obligarse internacionalmente por el tratado. Consagra un claro principio de cooperación entre los Estados Parte y el Organismo, con el fin de facilitar la pronta y eficaz asistencia en caso de que otro Estado la solicite como consecuencia de ocurrir un accidente nuclear o una emergencia radiológica en su territorio. La cooperación incrementa su efectividad si se permite, la suscripción de arreglos bilaterales o multilaterales para reducir al mínimo las lesiones que pudieran resultar en caso de que ocurriera un evento como el descrito.

CONVENIO SOBRE ASISTENCIA ACCIDENTE NUCLEAR O EMERGENCIA RADIOLOGICA-Reembolso de gastos

CONVENIO SOBRE ASISTENCIA ACCIDENTE NUCLEAR O EMERGENCIA RADIOLOGICA-Inmunidades y privilegios

TRATADO INTERNACIONAL-Concesión de prerrogativas e inmunidades

INMUNIDAD DE ORGANISMOS INTERNACIONALES-Concesiones que no quebrantan el concepto de soberanía

ORGANISMO INTERNACIONAL-No pueden conferir inmunidades absolutas

Los instrumentos internacionales no pueden conferir inmunidades absolutas que impliquen la total renuncia del Estado a utilizar los mecanismos de control y represión que le sirven para conservar la soberanía en su propio territorio. La inmunidad que se confiere al personal que actúa en nombre del Estado Parte que presta la asistencia no es total sino que está limitada a los actos u omisiones en que se incurra en cumplimiento de sus deberes. De lo previsto se tiene que no cualquier conducta que realicen los miembros del Estado asistente o del organismo internacional que preste su colaboración en el territorio nacional está cubierta por dicha inmunidad.

CONVENIO SOBRE ASISTENCIA ACCIDENTE NUCLEAR O EMERGENCIA RADIOLOGICA-Inmunidades restringidas solo a miembros que arriban al territorio Nacional a prestar su colaboración

El numeral 6º del artículo 8º de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica señala que las prerrogativas e inmunidades conferidas por la Convención no constituyen autorización para que el Estado solicitante extienda tales beneficios a sus nacionales o residentes permanentes. La norma restringe los privilegios, exclusivamente a favor de los miembros que arriban al territorio nacional para asistir a las autoridades en caso de emergencia nuclear.

CONVENIO SOBRE ASISTENCIA ACCIDENTE NUCLEAR O EMERGENCIA RADIOLOGICA-Inmunidades no autorizan quebrantar al ordenamiento jurídico del Estado solicitante

El numeral 7º del mismo artículo establece que el ofrecimiento de las inmunidades no implica autorización alguna para que el personal que las ostente quebrante el ordenamiento jurídico del Estado solicitante. Este imperativo incluye la prohibición de que el personal en misión intervenga en los asuntos internos del Estado solicitante y constituye una garantía de respeto hacia el Estado de derecho.

CONVENIO SOBRE ASISTENCIA ACCIDENTE NUCLEAR O EMERGENCIA RADIOLOGICA-Exención de impuestos al personal que presta su asistencia

Respecto del artículo 8º de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, el literal b) del numeral 2º ofrece una exención de impuestos al personal que actúe en misión de asistencia en el Estado solicitante. Esta exención no incluye los impuestos que usualmente se pagan por la venta de mercancías o prestación de servicios. Para la Sala, la exención se justifica desde el punto de vista constitucional porque la asistencia prestada en caso de emergencia nuclear se vería claramente perjudicada si, además del sacrificio implícito a la colaboración ofrecida por los Estados o las organizaciones asistentes, a éstos se les exigiera el pago de impuestos durante su estadía en la zona afectada.

CONVENIO SOBRE ASISTENCIA ACCIDENTE NUCLEAR O EMERGENCIA RADIOLOGICA-Privilegios para los equipos y bienes utilizados en la asistencia

El numeral 3º del mismo señala que el Estado solicitante concederá una exención impositiva

y una inmunidad de embargo, secuestro o requisa para los equipos y bienes transportados al territorio del Estado solicitante, mientras que el numeral 4º dice que el Estado solicitante dispondrá lo necesario para devolverlos descontaminados si así lo solicita la parte asistente. La Corte considera que estos privilegios, concedidos a los equipos y bienes que ingresan al país con el propósito de ser utilizados en labores de atención del accidente nuclear o la emergencia radiológica son, no sólo constitucionales, sino necesarios, ya que de no ofrecerse tales privilegios, muchos de los buenos propósitos de colaboración podrían verse truncados a causa de la excesiva onerosidad de la asistencia.

CONVENIO SOBRE ASISTENCIA ACCIDENTE NUCLEAR O EMERGENCIA RADIOLOGICA-Permisos para transitar personas y equipos que presten su asistencia

CONVENIO SOBRE ASISTENCIA ACCIDENTE NUCLEAR O EMERGENCIA RADIOLOGICA-Indemnizaciones que surjan con ocasión de la asistencia

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-Reclamaciones e indemnizaciones

El sistema de reclamaciones e indemnizaciones previsto en la presente convención interesa al tema de la responsabilidad patrimonial del Estado: de conformidad con el numeral segundo del artículo estudiado, Colombia, como Estado solicitante en caso de ocurrir una emergencia radiológica o un accidente nuclear, asumiría la responsabilidad patrimonial por los perjuicios ocasionados como consecuencia de las acciones u omisiones de personal extranjero que viniera a prestar su asistencia para disminuir los efectos de la crisis.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-Imputabilidad del daño

En principio, la responsabilidad patrimonial del Estado se restringe a la que opera como consecuencia de las acciones u omisiones de las autoridades públicas nacionales. Es éste el primero y más sencillo entendimiento del artículo 90 constitucional. La jurisprudencia nacional ha recabado en ello al sentar la tesis de que la base de la responsabilidad patrimonial del Estado la constituye la imputabilidad del daño. En efecto, con fundamento en la jurisprudencia del Consejo de Estado, la Corte Constitucional ha sostenido que la responsabilidad patrimonial del Estado y de las demás personas jurídicas públicas se deriva de la imputabilidad del perjuicio a una de ellas, lo cual impide extenderla a la conducta de los particulares o a las acciones u omisiones que tengan lugar por fuera del ámbito de la administración pública.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-Daño antijurídico

La Corte no puede perder de vista que la responsabilidad patrimonial del Estado funda sus bases en el concepto de daño antijurídico. La jurisprudencia constitucional ha tomado como base la del Consejo de Estado para subrayar la idea de que la antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima. De otro lado, la concepción del daño antijurídico a partir de la consideración de que quien lo sufre no está obligado a soportarlo constituye otra forma de plantear el principio constitucional según el cual, la igualdad frente a las cargas públicas es sustento de la actividad de la administración pública.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-Imputabilidad

El otro principio de responsabilidad patrimonial del Estado es el de imputabilidad. De conformidad con éste, la indemnización del daño antijurídico le corresponde al Estado cuando exista título jurídico de atribución, es decir, cuando de la voluntad del constituyente o del legislador pueda deducirse que la acción u omisión de una autoridad pública compromete al Estado con sus resultados. Así pues, tanto la jurisprudencia de la Corte Constitucional como la especializada del Consejo de Estado han dedicado sus reflexiones a delimitar el alcance del artículo 90 de la Carta, al punto que podría decirse, a propósito del artículo 10 de la Convención sub exámine, que si del texto de la Convención surge un título jurídico constitucional del cual pudiera derivarse que el Estado asume cierta responsabilidad por los perjuicios ocasionados durante la asistencia, independientemente de que los mismos hayan sido causados por agentes internacionales, el daño antijurídico debería ser indemnizado por el Estado colombiano.

CONVENIO SOBRE ASISTENCIA ACCIDENTE NUCLEAR O EMERGENCIA RADIOLOGICA-Régimen de indemnizaciones no se opone al régimen de responsabilidad patrimonial del Estado

El régimen de indemnizaciones previsto en los literales a, b y c del artículo 10 de la Convención sobre Asistencia en caso de Accidentes Nucleares o Emergencias Radiológicas no se opone al régimen de responsabilidad patrimonial del Estado establecido en el artículo 90 de la Carta. Recogiendo los principios sentados en este aparte, el Estado colombiano sería responsable por los daños ocasionados por miembros de organizaciones y Estados que lo asistan.

CONVENIO SOBRE ASISTENCIA ACCIDENTE NUCLEAR O EMERGENCIA RADIOLOGICA-Inmunidades no cobijan actuaciones subjetivas sino objetivas

Las inmunidades conferidas al personal extranjero que asista a Colombia en caso de emergencia nuclear se circunscriben a las actividades realizadas en cumplimiento de sus obligaciones. Esta salvedad conduce a que la inmunidad no cobija actuaciones meramente subjetivas que se salgan del marco de la función encomendada por el organismo diplomático, pues es entendido que dicho privilegio se concede , “no en beneficio de las personas, sino con el fin de garantizar el desempeño eficaz de las funciones diplomáticas”.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-Siempre y cuando no mediare mala conducta deliberada

Colombia asumiría la responsabilidad patrimonial de los daños a personas y bienes ocasionados por los agentes de la parte asistente, siempre y cuando no mediare mala conducta deliberada de los mismos. El concepto “mala conducta deliberada” no está definido por la Convención bajo estudio. Para su correcto entendimiento debe recurrirse al significado usual de los términos, lo cual conduce a admitir como primera medida que el Estado sólo podría demandar la indemnización de los perjuicios, o sólo se exoneraría de indemnizarlos en lugar del organismo o del Estado asistente que los cause, cuando el agente del organismo o el Estado asistente hubiere realizado la conducta dañosa de manera voluntaria e intencionada, es decir, a propósito.

CAUSA GRAVE-Se asimila al concepto de mala conducta deliberada

A juicio de esta Corporación, el concepto de mala conducta deliberada, que no tiene equivalente específico en la legislación interna, corresponde a lo que en derecho colombiano se conoce como “culpa grave”, la cual ha sido asimilado al dolo civil. La culpa grave es entonces la modalidad de mayor entidad en la estratificación de la culpa civil y consiste en aquella negligencia grave que ni siquiera las personas negligentes o de poca prudencia suelen usar en sus propios negocios. Como la definición de esta modalidad de culpa se asimila al concepto de “mala conducta deliberada”, utilizado por la Convención para delimitar la responsabilidad del Estado solicitante, entonces habría que concluir que el Estado solicitante no se hace responsable por la culpa grave de los agentes del organismo o del Estado asistente.

CULPA GRAVE-Causal de pérdida de inmunidad diplomática

Frente a la consideración de que los miembros del Estado o de la organización internacional asistente son personal profesional altamente capacitado, entrenado en la solución de emergencias de tipo radiológico, con conocimiento científico especializado y con una misión específica y exclusiva de colaboración en las labores de recuperación del territorio y de la población afectada, la culpa grave, entendida como el incumplimiento deliberado y flagrantemente negligente de las obligaciones asignadas por la misión de asistencia, debe ser considerada como causal de pérdida de la inmunidad diplomática conferida por el artículo 8º de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica. Ciertamente, en opinión de la Sala, dada la alta tecnificación de los servicios prestados por el personal de asistencia en caso de emergencia nuclear, pero, sobre todo, la especificidad de las funciones, las conductas que pudieran ser catalogadas como flagrantemente negligentes, de mala conducta deliberada o gravemente culposas, no deben calificarse como comportamientos derivados de la misión de asistencia sino como hechos ajenos al cumplimiento de la misma, lo cual, en desarrollo de las preceptivas del propio artículo 8º de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, implica la posibilidad de levantamiento de la inmunidad.

PRESIDENTE DE LA REPUBLICA-Uso opcional de la facultad que le confiere la Convención

Reconociendo que el Presidente de la República es el supremo director de las relaciones internacionales y que al comprometer internacionalmente al Estado colombiano, aquel ejerce una potestad discrecional que le confía la Constitución Política, esta Sala considera constitucional que el jefe del Ejecutivo haga uso opcional de la facultad que le confiere el literal a) del parágrafo 5º del artículo 10 de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, en el sentido de manifestar, al momento de adherir a la Convención, que Colombia no se considera obligada en todo o en parte por lo dispuesto en el párrafo 2º de dicho artículo.

CONVENIO SOBRE ASISTENCIA ACCIDENTE NUCLEAR O EMERGENCIA RADIOLOGICA-Exequibilidad

Revisión oficiosa de la Ley 766 del 31 de julio de 2002 “Por medio de la cual se aprueba la ‘Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica’

aprobada en Viena el 26 de septiembre de 1986”

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá D.C., veinticinco (25) de marzo de dos mil tres (2003).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados doctores Eduardo Montealegre Lynett -quien la preside-, Jaime Araujo Rentería, Alfredo Beltrán Sierra, Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Gálvis y Clara Inés Várgas Hernández, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la presente sentencia, en la revisión oficiosa de la Ley 766 del 31 de julio de 2002 “Por medio de la cual se aprueba la ‘Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica’ aprobada en Viena el 26 de septiembre de 1986”.

I. ANTECEDENTES

En cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 241 de la C.P., el 2 de agosto de 2002 la Secretaria Jurídica de la Presidencia de la República remitió a la Corte Constitucional, copia auténtica de la Ley 766 del 31 de julio de 2002 “Por medio de la cual se aprueba la ‘Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica’ aprobada en Viena el 26 de septiembre de 1986”.

Por Auto del 21 de agosto del mismo año, el Magistrado Sustanciador asumió el conocimiento de la Ley de la referencia y ordenó oficiar al Ministerio de Relaciones Exteriores para que certificara si la persona que intervino en la suscripción de la convención tenía plenos poderes para hacerlo. Así mismo, notificó a las Secretarías Generales de Cámara y Senado para que remitieran toda la información concerniente al trámite legislativo que se le había dado a la ley bajo estudio. Adicionalmente, se ordenó comunicar la demanda al Ministerio de Minas y Energía, al Ministerio del Medio Ambiente, al Instituto de Investigación e Información Geocientífica, Minero-Ambiental y Nuclear –INGEOMINAS- y al Instituto de Hidrología, meteorología y Estudios Ambientales –IDEAM-. Por otro lado, en dicho auto se ordenó la fijación en lista del negocio y el traslado del expediente al despacho del señor Procurador General de la Nación, para efectos de que rindiera el concepto de su competencia.

Cumplidos los trámites indicados para este tipo de actuaciones, procede la Corte a pronunciar su decisión.

II. EL TEXTO DEL CONVENIO QUE SE REVISA Y DE SU LEY APROBATORIA

DIARIO OFICIAL 44.889

LEY 766 31/07/2002

por medio de la cual se aprueba la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, aprobada en Viena el 26 de septiembre de 1986.

El Congreso de la República

Visto el texto de la “Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica”, aprobada en Viena el 26 de septiembre de 1986.

(Para ser transcrito: Se adjunta fotocopia del texto íntegro del Instrumento Internacional mencionado).

«CONVENCION SOBRE ASISTENCIA EN CASO DE ACCIDENTE NUCLEAR

O EMERGENCIA RADIOLOGICA

Los Estados parte en la presente Convención,

Conscientes de que en cierto número de Estados se están llevando a cabo actividades nucleares.

Teniendo en cuenta que, para asegurar un elevado nivel de seguridad en las actividades nucleares, se han tomado y se están tomando medidas de gran amplitud encaminadas a impedir accidentes nucleares y a reducir al mínimo las consecuencias de tales accidentes, en caso de que ocurran.

Deseando fortalecer más la cooperación internacional para el desarrollo y el uso seguros de la energía nuclear.

Convencidos de la necesidad de un marco de referencia internacional que facilite la pronta prestación de asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, para mitigar sus consecuencias.

Teniendo en cuenta la utilidad de los arreglos bilaterales y multilaterales de asistencia mutua en esta esfera.

Teniendo en cuenta las actividades del Organismo Internacional de Energía Atómica en el desarrollo de directrices relativas a arreglos de ayuda mutua de urgencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica.

Acuerdan lo siguiente:

Artículo 1°

Disposiciones generales

1. Los Estados Parte cooperarán entre sí y con el Organismo Internacional de Energía Atómica (en adelante denominado el “organismo”), en conformidad con las disposiciones de la presente Convención, para facilitar pronta asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica a fin de reducir al mínimo sus consecuencias y de proteger la vida, los bienes y el medio ambiente de los efectos de las liberaciones radiactivas.

2. Para facilitar tal cooperación, los Estados Parte podrán convenir arreglos bilaterales o multilaterales o, cuando proceda, una combinación de ambos, para impedir o reducir al mínimo las lesiones y daños que pudieran resultar en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica.

3. Los Estados Parte piden al Organismo que, actuando en el marco de su Estatuto, ponga su mejor empeño, en conformidad con las disposiciones de la presente Convención, en promover, facilitar y apoyar la cooperación entre Estados Parte prevista en la presente Convención.

Artículo 2°

Prestación de asistencia

1. Si un Estado Parte necesita asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, ya sea que ese accidente o emergencia se origine o no dentro de su territorio, jurisdicción o control, podrá pedir tal asistencia de cualquier otro Estado Parte, directamente o por conducto del Organismo, así como asistencia del organismo o, si procede, de otras organizaciones intergubernamentales internacionales (en adelante denominadas "organizaciones internacionales").

2. Todo Estado Parte que solicite asistencia deberá especificar el alcance y el tipo de la asistencia solicitada y, de ser posible suministrar a la parte que preste la asistencia la información que pueda ser necesaria para que esa parte determine la medida en que está en condiciones de atender la solicitud. En caso de que no sea posible para el Estado Parte solicitante especificar el alcance y el tipo de la asistencia requerida, el Estado Parte solicitante y la parte que preste la asistencia decidirán, en consulta, el alcance y el tipo de la asistencia necesaria.

3. Cada Estado Parte al que se dirija una solicitud de tal asistencia decidirá y notificará con prontitud al Estado Parte solicitante, directamente o por conducto del Organismo, si está en condiciones de prestar la asistencia solicitada, así como el alcance y los términos de la asistencia que podría prestarse.

4. Los Estados Parte deberán, dentro de los límites de sus capacidades, identificar y notificar al Organismo los expertos, el equipo y los materiales con que se podría contar para la prestación de asistencia a otros Estados Parte en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, así como los términos, sobre todo los términos financieros, en que podría prestarse dicha asistencia.

5. Todo Estado Parte podrá solicitar asistencia relacionada con el tratamiento médico o el reasentamiento temporal en el territorio de otro Estado Parte de personas afectadas por un accidente nuclear o emergencia radiológica.

6. El Organismo, en conformidad con su Estatuto y con lo dispuesto en la presente Convención, responderá a la solicitud de asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica formulada por un Estado Parte o un Estado Miembro:

a) Facilitando los recursos apropiados asignados a tales fines;

b) Transmitiendo prontamente la petición a otros Estados y organizaciones internacionales que, según la información en poder del Organismo, puedan tener los recursos necesarios; y

c) Si así lo pide el Estado solicitante, coordinando en el plano internacional la asistencia que de esta forma pueda resultar disponible.

Artículo 3°

Dirección y control de la asistencia

A menos que se acuerde otra cosa:

a) La dirección, el control, la coordinación y la supervisión generales de la asistencia será responsabilidad, dentro de su territorio, del Estado solicitante. La parte que preste asistencia deberá, cuando la asistencia comprenda personal, designar en consulta con el Estado solicitante la persona que estará a cargo del personal y el equipo suministrado por ella, y que ejercerá la supervisión operacional inmediata sobre dicho personal y equipo. La persona designada ejercerá tal supervisión en cooperación con las autoridades apropiadas del Estado solicitante;

b) El Estado solicitante proporcionará, en la medida de sus posibilidades, instalaciones y servicios locales para la correcta y efectiva administración de la asistencia. También garantizará la protección del personal, equipo y materiales llevados a su territorio por la parte que preste asistencia, o en nombre de ella, para tal fin;

d) El Estado Parte que suministre asistencia en respuesta a una solicitud formulada en conformidad con el párrafo 5 del artículo 2° coordinará esa asistencia dentro de su territorio.

Artículo 4°

Autoridades competentes y puntos de contacto

1. Cada Estado Parte comunicará al Organismo y a otros Estados Parte, directamente o por conducto del Organismo, sus autoridades competentes y punto de contacto autorizado para formular y recibir solicitudes de asistencia y para aceptar ofertas de asistencia. Esos puntos de contacto y un punto de convergencia en el organismo deberán estar disponibles permanentemente.

2. Cada Estado Parte informará prontamente al Organismo de cualquier cambio que se produzca en la información a que se hace referencia en el párrafo 1.

3. El Organismo suministrará regularmente y en forma expedita a los Estados Parte, a los Estados Miembros y a las organizaciones internacionales pertinentes la información a que se hace referencia en los párrafos 1 y 2.

Artículo 5°

Funciones del Organismo

En conformidad con el párrafo 3 del artículo 1° y sin perjuicio de otras disposiciones de la presente Convención, los Estados Parte piden al organismo lo siguiente:

a) A copiar y difundir entre los Estados Parte y los Estados Miembros información acerca de:

i) Los expertos, el equipo y los materiales que se podrían facilitar en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica;

ii) Las metodologías, las técnicas y los resultados de investigación disponibles en materia de respuesta a accidentes nucleares o emergencias radiológicas;

b) Prestar asistencia a todo Estado Parte o Estado Miembro que la solicite, en relación con cualesquiera de las materias siguientes o cualesquiera otras materias apropiadas:

i) Preparación tanto de planes de emergencia en caso de accidentes nucleares y emergencias radiológicas como de la legislación apropiada;

ii) Desarrollo de programas apropiados para la capacitación del personal que haya de atender a los accidentes nucleares y emergencias radiológicas;

iii) Transmisión de solicitudes de asistencia y de información pertinente en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica;

iv) Desarrollo de programas, procedimientos y normas apropiados de vigilancia radiológica;

v) Realización de investigaciones sobre la viabilidad de establecer sistemas apropiados de vigilancia radiológica;

c) Facilitar a todo Estado Parte o Estado Miembro que solicite asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica recursos apropiados asignados a los fines de efectuar una evaluación inicial del accidente o emergencia;

d) Ofrecer sus buenos oficios a los Estados Parte y Estados Miembros en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica;

e) Establecer y mantener el enlace con organizaciones internacionales pertinentes con el fin de obtener e intercambiar información y datos pertinentes, y facilitar una lista de tales organizaciones a los Estados Parte, a los Estados Miembros y a las mencionadas organizaciones.

Artículo 6°

Confidencialidad y declaraciones públicas

1. El Estado solicitante y la parte que preste asistencia deberán proteger el carácter confidencial de toda información confidencial que llegue a conocimiento de cualquiera de los dos en relación con la asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica. Esa información se usará exclusivamente con el fin de la asistencia convenida.

2. La parte que preste la asistencia hará todo lo posible por coordinar con el Estado

solicitante antes de facilitar al público información sobre la asistencia prestada en relación con un accidente nuclear o emergencia radiológica.

Artículo 7°

Reembolso de los gastos

1. Cualquier parte que preste asistencia podrá ofrecer la asistencia sin gastos para el Estado solicitante. Al considerar la posibilidad de ofrecer asistencia sobre esa base, la parte que preste asistencia deberá tener en cuenta:

b) El lugar de origen del accidente nuclear o emergencia radiológica;

c) Las necesidades de los países en desarrollo;

d) Las necesidades particulares de los países sin instalaciones nucleares, y

e) Cualesquiera otros factores pertinentes.

2. Cuando la asistencia se preste total o parcialmente sobre la base del reembolso, el Estado solicitante reembolsará a la parte que preste asistencia los gastos contraídos a causa de los servicios prestados por personas u organizaciones que actúen en nombre de la misma, y todos los gastos vinculados con la asistencia en la medida que dichos gastos no sean sufragados directamente por el Estado solicitante. A menos que se acuerde otra cosa, el reembolso se hará efectivo con prontitud después de que la parte que preste asistencia haya presentado su petición de reembolso al Estado solicitante, y, respecto de gastos distintos de los gastos locales, será libremente transferible.

3. Independientemente de lo dispuesto en el párrafo 2, la parte que preste asistencia podrá en cualquier momento renunciar al reembolso o acceder a su aplazamiento, en todo o en parte. Al considerar tales renuncias o aplazamientos, las partes que presten asistencia tendrán debidamente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

Artículo 8°

Privilegios, inmunidades y facilidades

1. El Estado solicitante concederá al personal de la parte que preste asistencia y el personal que actúe en nombre de ella los privilegios, inmunidades y facilidades necesarios para el desempeño de sus funciones de asistencia.

2. El Estado solicitante concederá los siguientes privilegios e inmunidades al personal de la parte que preste asistencia, o al personal que actúe en nombre de ella, cuyos nombres hayan sido debidamente notificados al Estado solicitante y aceptados por éste:

a) Inmunidad de prisión, detención y proceso judicial, incluida la jurisdicción penal, civil y administrativa del Estado solicitante, por actos u omisiones en el cumplimiento de sus deberes; y

b) Exención de impuestos, derechos u otros gravámenes, excepto aquellos que normalmente

están incorporados en el precio de las mercancías o que se pagan por servicios prestados, en relación con el desempeño de sus funciones de asistencia.

3. El Estado solicitante:

a) Concederá a la parte que preste asistencia la exención de impuestos, derechos u otros gravámenes referentes al equipo y bienes llevados al territorio del Estado solicitante por la parte que preste asistencia con el fin de la asistencia, y

b) Concederá inmunidad de embargo, secuestro o requisa de tales equipo y bienes.

4. El Estado solicitante asegurará la devolución de tales bienes y equipo. Si lo pide la parte que preste asistencia, el Estado solicitante adoptará disposiciones, en la medida que ello le sea posible, para la necesaria descontaminación, antes de su devolución, del equipo recuperable que se haya utilizado en la asistencia.

5. El Estado solicitante facilitará la entrada en su territorio nacional, la permanencia en él y la salida del mismo, del personal cuyos nombres se hayan notificado conforme a lo dispuesto en el párrafo 2 y del equipo y los bienes que se utilicen en la asistencia.

6. Nada de lo dispuesto en el presente artículo obligará al Estado solicitante a conceder a sus nacionales o residentes permanentes los privilegios e inmunidades previstos en los párrafos precedentes.

7. Sin perjuicio de los privilegios e inmunidades, todas las personas que gocen de tales privilegios e inmunidades en virtud del presente artículo tienen el deber de respetar las leyes y los reglamentos del Estado solicitante. También tendrán el deber de no interferir en los asuntos internos del Estado solicitante.

8. Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a los derechos y obligaciones correspondientes a privilegios e inmunidades concedidos en virtud de otros acuerdos internacionales o de las reglas del derecho internacional consuetudinario.

9. Al firmar, ratificar, aceptar o aprobar la presente Convención, o al adherirse a la misma, todo Estado podrá declarar que no se considera obligado en todo o en parte por los párrafos 2 y 3.

10. Todo Estado Parte que haya formulado una declaración en conformidad con el párrafo 9 podrá retirarla en cualquier momento notificándolo al depositario.

Tránsito de personal, equipo y bienes

Cada Estado Parte, a petición del Estado solicitante o de la parte que preste asistencia, procurará facilitar el tránsito a través de su territorio del personal, equipo y bienes debidamente reseñados en la correspondiente notificación que se utilicen en la asistencia, para que entren y salgan del Estado solicitante.

Artículo 10

Reclamaciones e indemnización

1. Los Estados Parte cooperarán estrechamente a fin de facilitar la solución de demandas judiciales y reclamaciones en virtud de este artículo.

2. A menos que se acuerde otra cosa, respecto de toda muerte o lesión a personas, o de todo daño o pérdida de bienes, o de daños al medio ambiente causados en el territorio de un Estado solicitante o en cualquier otra zona bajo su jurisdicción o control durante la prestación de la asistencia solicitada, el Estado solicitante;

a) No presentará ninguna demanda judicial contra la parte que suministre asistencia ni contra personas u otras entidades jurídicas que actúen en su nombre;

b) Asumirá la responsabilidad de atender a las reclamaciones y demandas judiciales presentadas por terceros contra la parte que suministre asistencia o contra personas u otras entidades jurídicas que actúen en su nombre;

c) Considerará exenta de responsabilidad respecto de las reclamaciones y demandas judiciales a que se refiere el apartado b), a la parte que suministre asistencia o a las personas u otras entidades jurídicas que actúen en su nombre, y

d) Indemnizará a la parte que suministre asistencia o a las personas u otras entidades jurídicas que actúen en nombre, en los siguientes casos:

i) Muerte o lesión de personal de la parte que suministre asistencia o de personas que actúen en su nombre;

ii) Pérdida o daño de equipo o materiales no fungibles relacionados con la asistencia;

Salvo en casos de mala conducta deliberada de los individuos que hubieren causado la muerte, lesión, pérdida o daño.

3. Las disposiciones del presente artículo no impedirán la indemnización prevista en virtud de cualquier acuerdo internacional o ley nacional de cualquier Estado, que sea aplicable.

4. Ninguna de las disposiciones de este artículo obligará al Estado solicitante a aplicar el párrafo 2 del artículo en todo o en parte a sus nacionales o residentes permanentes.

5. Al firmar, ratificar, aceptar o aprobar esta Convención, o al adherirse a la misma, todo Estado podrá declarar:

a) Que no se considera obligado en todo o en parte por el párrafo 2;

b) Que no aplicará el párrafo 2 del presente artículo, en todo o en parte, en casos de negligencia flagrante de los individuos que hubieren causado la muerte, lesión, pérdida o daño.

6. Todo Estado Parte que haya formulado una declaración en con formidad con el párrafo 5 podrá retirarla en cualquier momento notificándolo al depositario.

Artículo 11

Terminación de la asistencia

El Estado solicitante, o la parte que suministre asistencia, podrá en cualquier momento, después de consultas apropiadas y notificación por escrito, pedir la terminación de la asistencia recibida o prestada en virtud de la presente Convención. Una vez que se formule tal petición, las partes interesadas se consultarán para disponer la conclusión correcta de la asistencia.

Artículo 12

La presente Convención no afectará a las obligaciones ni a los derechos recíprocos que tengan los Estados Parte en virtud de los acuerdos internacionales existentes que se relacionen con los asuntos que abarca la presente Convención o en virtud de futuros acuerdos internacionales concertados en conformidad con el objeto y la finalidad de la presente Convención.

Artículo 13

Solución de controversias

1. En caso de controversia entre Estados Parte, o entre un Estado Parte y el Organismo, relativa a la interpretación o aplicación de la presente Convención, las partes en la controversia se consultarán a fin de resolver la controversia por negociación o por cualquier otro medio pacífico de solución de controversias que consideren aceptable.

2. En caso de que una controversia de esta naturaleza entre Estados Parte no pueda ser resuelta al año de haberse formulado la petición de consulta conforme a lo dispuesto en el párrafo 1, la controversia deberá, a petición de cualquiera de las partes en la misma, someterse a arbitraje o remitirse a la Corte Internacional de Justicia para que decida. Cuando se someta una controversia a arbitraje, si dentro de un plazo de seis meses a partir de la fecha de la petición, las partes en la controversia no consiguen ponerse de acuerdo para organizarlo, cualquiera de ellas podrá pedir al Presidente de la Corte Internacional de Justicia o al Secretario General de las Naciones Unidas que nombre uno o más árbitros. En caso de conflicto entre las peticiones de las partes en la controversia, la petición dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas tendrá prioridad.

3. Al firmar, ratificar, aceptar o aprobar la presente Convención, o al adherirse a la misma, todo Estado podrá declarar que no se considera obligado por uno cualquiera o por ninguno de los dos procedimientos estipulados para la solución de controversias en el párrafo 2. Los demás Estados Parte no quedarán obligados por el procedimiento estipulado para la solución de controversias en el párrafo 2, con respecto a un Estado Parte para el cual esté vigente tal declaración.

4. Todo Estado Parte que haya formulado una declaración con arreglo al párrafo 3 podrá retirarla en cualquier momento notificándolo al depositario.

Artículo 14

Entrada en vigor

1. La presente Convención estará abierta a la firma de todos los Estados y de Namibia, representada por el Consejo de las Naciones Unidas para Namibia, en la Sede del Organismo Internacional de Energía Atómica en Viena, y en la sede de las Naciones Unidas en Nueva York, desde el 26 de septiembre de 1986 y el 6 de octubre de 1986, respectivamente, hasta su entrada en vigor, o durante doce meses, rigiendo de estos dos períodos el que sea más largo.

2. Cualquier Estado y Namibia, representada por el Consejo de las Naciones Unidas para Namibia, podrá expresar su consentimiento a quedar obligado por la presente Convención, ya sea por firma, o por depósito de un instrumento de ratificación, aceptación o aprobación tras la firma efectuada con sujeción a ratificación, aceptación o aprobación, o bien por depósito de un instrumento de adhesión. Los instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión se depositarán en poder del depositario.

3. La presente Convención entrará en vigor treinta días después de que tres Estados hayan expresado su consentimiento a quedar obligados por la misma.

4. En el caso de cada Estado que exprese consentimiento a quedar obligado por la presente Convención tras su entrada en vigor, la presente Convención entrará en vigor para ese Estado treinta días después de la fecha de expresión del consentimiento.

5. a) La presente Convención estará abierta a la adhesión, según se dispone en este artículo, por organizaciones internacionales y organizaciones de integración regional constituidas por Estados soberanos, que tengan competencia respecto de la negociación, concertación y aplicación de acuerdos internacionales en las materias abarcadas por la presente Convención;

b) En cuestiones comprendidas dentro de su competencia, tales organizaciones, en su propio nombre, ejercerán los derechos y cumplirán las obligaciones que la presente Convención atribuye a los Estados Parte;

c) Al depositar su instrumento de adhesión, cada una de tales organizaciones comunicará al depositario una declaración en la que se indique el alcance de su competencia respecto de las materias abarcadas por la presente Convención;

d) Tales organizaciones no tendrán voto alguno adicional a los de sus Estados Miembros.

Artículo 15

Aplicación provisional

Todo Estado podrá, en el momento de la firma o en cualquier otra fecha posterior antes de que la Convención entre en vigor para ese Estado, declarar que aplicará la Convención provisionalmente.

Artículo 16

Enmiendas

1. Todo Estado Parte podrá proponer enmiendas a la presente Convención. Las enmiendas propuestas se presentarán al depositario, el cual las comunicará inmediatamente a todos los demás Estados Parte.

2. Si la mayoría de los Estados Parte pide al depositario que convoque una conferencia para examinar las enmiendas propuestas, el depositario invitará a todos los Estados Parte a asistir a tal conferencia, la cual comenzará no antes de que hayan transcurrido treinta días después de cursadas las invitaciones. Toda enmienda aprobada en la conferencia por mayoría de dos tercios de todos los Estados Parte será objeto de un protocolo que estará abierto a la firma de todos los Estados Parte en Viena y Nueva York.

3. El protocolo entrará en vigor treinta días después de que tres Estados hayan expresado su consentimiento a quedar obligados por el mismo. Para cada Estado que, con posterioridad a la entrada en vigor del protocolo, exprese su consentimiento a quedar obligado por el mismo, el protocolo entrará en vigor para ese Estado a los treinta días de la fecha en que haya expresado tal consentimiento.

Artículo 17

Denuncia

1. Todo Estado Parte podrá denunciar la presente Convención notificándolo por escrito al depositario.

2. La denuncia surtirá efecto transcurrido un año a partir de la fecha en que el depositario reciba la notificación.

Artículo 18

Depositario

2. El Director General del Organismo notificará prontamente a los Estados Parte y a todos los demás Estados:

a) Cada firma de la presente Convención o de un protocolo de enmienda;

b) Cada depósito de un instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión concerniente a la presente Convención o a un protocolo de enmienda;

c) Toda declaración o retirada de la misma que se efectúe en conformidad con los artículos 8°, 10 y 13;

d) Toda declaración de aplicación provisional de la presente Convención que se efectúe en conformidad con el artículo 15;

e) La entrada en vigor de la presente Convención y de toda enmienda a la misma, y

f) Toda denuncia que se haga con arreglo al artículo 17.

Artículo 19

Textos auténticos y copias certificadas

El original de la presente convención, cuyos textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, se depositará en poder del Director General del Organismo Internacional de Energía Atómica, quien enviará copias certificadas del mismo a los Estados Parte y a todos los demás Estados.

En testimonio de lo cual los infrascritos, debidamente autorizados, firman la presente Convención, abierta a la firma según lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 14.

Aprobada por la Conferencia General del Organismo Internacional de Energía Atómica, en reunión extraordinaria, en Viena, a los veintiséis días de septiembre de mil novecientos ochenta y seis».

RAMA EJECUTIVA DEL PODER PUBLICO

PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA

Santa Fe de Bogotá, D. C., 11 de julio de 2000.

Aprobado. Sométase a la consideración de honorable Congreso Nacional para los efectos constitucionales.

(Fdo.) ANDRES PASTRANA ARANGO

El Ministro de Relaciones Exteriores,

(Fdo.) Guillermo Fernández de Soto.

DECRETA:

Artículo 1°. Apruébase la “Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica”, aprobada en Viena el 26 de septiembre de 1986.

Artículo 2°. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley 7ª de 1944, la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, aprobada en Viena el 26 de septiembre de 1986, que por el artículo primero de esta ley se aprueba, obligará al país 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.

El Presidente del honorable Senado de la República,

(siguen firmas)

Dada en Bogotá, D. C., a 31 de julio de 2002.

ANDRES PASTRANA ARANGO

(siguen firmas)

III.- INTERVENCIONES

En representación del Ministerio de la referencia intervino en el proceso la abogada Astrid Marcela Carrillo Niño para solicitar a la Corte que declare la exequibilidad de la Ley 766 y del Convenio que por ella se aprueba.

En concepto de la interviniente, una de las principales preocupaciones del mundo moderno es la proliferación de armas nucleares. La posesión de más de 25.000 por parte de las dos potencias más grandes del mundo (Estados Unidos y Rusia) hace pensar en el peligro al que están sometidos la humanidad y el planeta. Agrega que los riesgos también se presentan como consecuencia del uso pacífico de la energía nuclear, por lo que resulta indispensable que la comunidad internacional establezca una regulación destinada a coordinar y a estandarizar el uso de esta fuente de energía, con el fin de ejercer un control efectivo que permita su manejo seguro.

Dice que la Convención a que se refiere la Ley 766 incluye en su articulado normas que garantizan el cumplimiento de las medidas de seguridad en el manejo de la energía nuclear y que permiten crear mecanismos de dirección, coordinación y supervisión en caso de accidente y de que cierta ayuda sea requerida.

Agrega que la OIEA (Organismo Internacional de Energía Atómica) es la agencia encargada de promover el uso pacífico de la energía nuclear, así como de aplicar el derecho nuclear en materia de seguridad. Sostiene además que el objetivo de estandarizar los niveles de seguridad en el manejo de la energía nuclear es proteger al medio ambiente, a la población y a individuos particulares (trabajadores de campo) de los efectos nocivos de la radiación ionizante.

Dice que la aplicación de la convención debe hacerse en coordinación con la normatividad ambiental y que en esas condiciones la Ley 766 de 2002 estaría acorde con los preceptos constitucionales.

IV.- CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

En concepto del señor Procurador General de la Nación no existe oposición entre el texto de la ley que se revisa, el convenio aprobado por ella y el texto de la Carta Política, por lo que aquellas deben ser declaradas exequibles.

La Procuraduría considera que la Ley aprobatoria del Tratado fue tramitada con el cumplimiento de los requisitos de forma exigidos por la Constitución y la ley, además de que no existe reparo alguno en relación con sus sistema de suscripción pues Colombia, como Estado parte de la Organización de Naciones Unidas, adherirá al convenio una vez se hayan agotado los trámites internos de aprobación.

Subsiguientemente, el Ministerio Público realiza un análisis material de la normatividad con el fin de determinar si ésta se ajusta o no a lo dispuesto en la Carta Política. De conformidad con dicho análisis, la Vista Fiscal concluye que el objetivo del convenio aprobado en Viena es el de dotar al Estado colombiano de herramientas necesarias para atender eventuales

emergencias que pudieran producirse como consecuencia del manejo pacífico de la energía nuclear. Agrega que en aras de dar cumplimiento a los mandatos constitucionales, nuestro país debe estar actualizado en lo relativo a "seguridad nuclear, planeación y asistencia en caso de emergencias nucleares, responsabilidad civil por daño nuclear, manejo de desechos radioactivos, protección física y transporte seguro de los materiales nucleares y verificación y salvaguardias por parte del Organismo Internacional de Energía Atómica, temas que constituyen el llamado derecho Nuclear".

Advierte que la Constitución compromete al Estado en la persecución de la atención en salud y del saneamiento ambiental, lo cual se ve reflejado en las normas de la Convención destinadas a proteger a los habitantes del país de los efectos nocivos de un accidente nuclear.

La Convención -al decir de la Procuraduría- también provee al Estado de elementos indispensables para contrarrestar las consecuencias devastadoras del uso militar de la energía nuclear, medidas que se vuelven más necesarias si se repara en el incremento de la actividad terrorista de grupos que amenazan con atentar contra la estabilidad institucional a través de ese recurso.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia

De acuerdo a lo establecido en el numeral 10 artículo 241 de la Carta Política, esta Corte es competente para ejercer el control integral y previo de la constitucionalidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben. La Ley 766 del 31 de julio de 2002 aprueba la 'Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica', , por lo que su revisión, tanto desde el punto de vista material como formal es competencia de esta Corporación.

2. Suscripción del Convenio

La posibilidad de adherir a la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica se encuentra autorizada por el propio texto del instrumento bajo estudio, cuyo artículo 14-2 advierte que "Cualquier Estado (…) podrá expresar su consentimiento a quedar obligado por la presente Convención, ya sea por firma, o por depósito de un instrumento de ratificación, aceptación o aprobación tras la firma efectuada con sujeción a ratificación, aceptación o aprobación, o bien por depósito de un instrumento de adhesión. Los instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión se depositarán en poder del depositario".

Ahora bien, el mecanismo de la adhesión, entendido como la manifestación de la voluntad estatal tendente a adquirir los compromisos de un convenio internacional, está previsto en los artículos 11 y 15 de la Convención de Viena1 sobre el Derecho de los Tratados (Ley 32 de 1985), por lo cual puede decirse que en relación con este asunto, el Estado ajusta su comportamiento a los lineamientos legales pertinentes.

En estos términos, según lo establecido por el Ministerio de Relaciones Exteriores, el

Gobierno Nacional procederá a suscribir el Convenio una vez se haya determinado su concordancia material con las normas constitucionales vigentes.

3. El trámite de aprobación de la Ley 766 de 2002

De conformidad con la jurisprudencia nacional, dado que ni la Constitución ni la ley determinan un procedimiento específico para la discusión y aprobación de leyes que adoptan tratados internacionales, el procedimiento que debe adelantar el Congreso es el corrientemente aplicado a los proyectos de leyes ordinarias.

La única exigencia constitucional que existe frente a las leyes que adoptan este tipo de normatividad es que el primer debate del proyecto se surta en el Senado de la República. El inciso final del artículo 154 de la Carta así lo dispone al señalar que "Los proyectos de ley relativos a los tributos iniciarán su trámite en la Cámara de Representantes y los que se refieran a relaciones internacionales, en el Senado".

En el caso de la Ley 766 de 2002, el primer debate del proyecto, al cual se le asignó el número 071 de 2000 en el Senado, tuvo lugar en esta célula legislativa, por lo que puede afirmarse que respecto de este requisito el procedimiento se ajusta a los cánones constitucionales.

En relación con el trámite restante, el proyecto de la referencia también cumplió con las exigencias constitucionales y legales, según se desprende de la siguiente relación.

a) Trámite ante el Senado de la República

Los Ministros de Relaciones Exteriores y de Minas y Energía, en representación del Gobierno Nacional, presentaron ante el Senado de la República el proyecto de ley aprobatoria de la Convención sobre Asistencia en caso de Accidente Nuclear o Emergencia Radiológica con su respectiva motivación. La exposición de motivos y el texto del Convenio se publicaron en la Gaceta del Congreso N° 344 del 25 de agosto de 2000.

Habiéndoselo radicado con el número 071 del Senado, el proyecto fue repartido al Senador Juan Gabriel Uribe V. para que presentara la ponencia de primer debate en la Comisión Segunda. La ponencia fue publicada en la Gaceta N° 319 del 22 de junio de 2001 (Pág. 4, folio 192).

La Comisión Segunda del Senado, en debate realizado el 19 de junio de 2001, aprobó el proyecto de ley 071 por votación unánime de 10 de sus 13 miembros, tal como consta en la certificación expedida el 6 de agosto de 2002 por el Secretario General del Senado de la República (folio 68). De conformidad con la certificación del 28 de agosto de 2002, expedida por el Secretario General de la Comisión Segunda del Senado (folio 69), copia de la ponencia fue entregada a los senadores el mismo 19 de junio, día en que se surtió el primer debate. El reparto de los documentos consta también en la lista que aparece a folio 72 del expediente.

La publicación de la ponencia para segundo debate se dio el 1º de octubre de 2001 en la Gaceta N° 505 del Congreso (folio 275). La ponencia estuvo a cargo del mismo Senador, Juan Gabriel Uribe V., y recibió aprobación de la plenaria de esa cámara el 29 de noviembre de la misma anualidad, con una votación unánime de 79 de los 102 senadores (Certificación del

Secretario General del Senado, folio 68).

b) Trámite ante la Cámara de Representantes

Por su parte, la Cámara de Representantes inició el debate sobre el proyecto 191 de 2000 -número con el cual fue identificado el de la ley de la referencia en esa corporación- mediante la publicación de la ponencia en la Gaceta N° 58 del 26 de marzo de 2002. Fue designado como ponente el representante Edgar Ruiz Ruiz.

El debate en la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes ocurrió el día 22 de mayo de 2002 y tuvo como resultado la aprobación del proyecto de la Ley de la referencia, con votación unánime de 11 de sus miembros.

La ponencia para segundo debate fue publicada en la Gaceta del Congreso N° 205 del 5 de junio de 2002 (folio 39). El proyecto recibió la aprobación de la Plenaria de la Cámara de Representantes el 18 de junio de 2002, por votación mayoritaria de los 147 Representantes que asistieron a la sesión, según consta en la certificación expedida por el Secretario General y que figura a folio 32 del expediente.

Finalmente, dando cumplimiento a lo ordenado en el artículo 241-10 de la Constitución Política, el 2 de agosto de 2002 la Secretaría Jurídica de la Presidencia remitió a la Corte Constitucional el texto de la Convención y de su Ley aprobatoria, la cual fue sancionada por el Presidente el 31 de julio de 2002.

Hecho el anterior recuento, la Corte considera que se ha dado cumplimiento a las exigencias constitucionales y legales previstas para el trámite de aprobación y discusión de las leyes. El proyecto que le dio origen recibió los cuatro debates constitucionales previstos, dos en las comisiones constitucionales permanentes de cada cámara (Art. 157-2 C.P.) y dos en las plenarias de las mismas (Art. 157-3 C.P.); tanto el proyecto como las ponencias fueron publicados con anterioridad a los debates que les dieron trámite (Art. 157-1 C.P.); entre el primero y segundo debate en cada cámara transcurrieron no menos de ocho días, así como entre el debate en el Senado y la iniciación del mismo en la Cámara de Representantes existió un lapso mayor a los quince días (Art. 160 C.P.).

Así las cosas, desde el punto de vista formal, la Ley de la referencia no tiene reparo alguno de constitucionalidad.

4. Examen Material de la Convención

La Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica está dividida en 19 artículos y un preámbulo de motivaciones.

Los dos primeros artículos describen las características generales del sistema de asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica: precisan las condiciones en que dicha asistencia debe proveerse -por parte de los países firmantes del acuerdo- y señalan la forma en que la misma habrá de solicitarse. En la regulación de estas disposiciones la Convención resalta la importancia del OIEA (Organismo Internacional de Energía Atómica)

como ente coordinador de las labores de asistencia internacional en caso de emergencia nuclear. El artículo segundo particulariza las obligaciones del Organismo frente a situaciones de emergencia. Dice el Convenio que el Organismo responderá a la solicitud de asistencia, “a) Facilitando los recursos apropiados asignados a tales fines; b) Transmitiendo prontamente la petición a otros Estados y organizaciones internacionales que, según la información en poder del Organismo, puedan tener los recursos necesarios; y c) Si así lo pide el Estado solicitante, coordinando en el plano internacional la asistencia que de esta forma pueda resultar disponible”.

En su artículo tercero la Convención regula aspectos atinentes a la dirección, coordinación, control y supervisión de la asistencia internacional y a las obligaciones que por dicha asistencia adquieren los Estados parte, en particular la relacionada con el suministro de equipos, materiales y personal. En contexto con esta disposición, el artículo cuarto de la Convención establece la forma en que los Estados parte y el Organismo pueden establecer contactos a fin de hacer efectivos los programas de asistencia.

El artículo 5º señala las funciones que debe cumplir el Organismo dentro del plan general de asistencia en caso de accidente nuclear. Las funciones que por dicha posición le corresponden tienen que ver, básicamente, con labores informativas, de asistencia propiamente dicha, de facilitación, entre los Estados Parte que soliciten o suministren asistencia en caso de accidente nuclear; así como funciones de enlace entre los diferentes organismos que presten su colaboración en este tipo de incidentes.

En el artículo 6º de la Convención se consignan obligaciones de confidencialidad respecto de la información circulante como consecuencia de la ocurrencia de una emergencia radiológica. Dice el respectivo artículo que los Estados solicitante y asistente deberán guardar la confidencialidad de la información que llegue a conocimiento de cualquiera de las dos partes, información de la cual podrá darse uso para efectos exclusivos de la asistencia. En el mismo marco, el Estado que preste su asistencia deberá coordinar con el Estado solicitante el tipo de información que podrá suministrar al público en relación con el accidente nuclear o la emergencia radiológica.

El artículo 7º del instrumento que se revisa consigna la opción de que la asistencia que se preste con ocasión de un accidente radiológico sea gratuita u onerosa. La gratuidad -dice el primer numeral del artículo- debe concederse en consideración a las condiciones particulares del Estado que solicite asistencia. Así, por ejemplo, si el Estado solicitante no tiene instalaciones nucleares o es un país en vía de desarrollo o no es el país en cuyo territorio se produjo el foco de la emergencia radiológica, podrían los Estados asistentes abstenerse de cobrar por sus servicios de asistencia.

El servicio de asistencia con reembolso está previsto en el numeral 2º del artículo 7º y determina que el Estado solicitante pagará al Estado asistente los gastos en que éste haya incurrido, a menos que los asuma directamente. También señala la disposición que dicho pago debe hacerse prontamente, a menos que se decida otra cosa, y que el Estado asistente puede retractarse del cobro o pactar su aplazamiento, lo cual se hará teniendo en cuenta las posibilidades económicas de los países en vía de desarrollo.

El artículo 8º de la Convención crea un sistema de privilegios, inmunidades y facilidades para

los miembros de los Estados parte que efectúen labores de asistencia en caso de emergencia radiológica, del cual se hará amplia referencia más adelante.

Por su lado, el artículo 9º advierte sobre el compromiso de los Estados parte de facilitar el transporte de personal y elementos necesarios para la asistencia requerida por el Estado solicitante.

La reglamentación contenida en el artículo 10º prescribe el régimen de reclamaciones e indemnizaciones a que haya lugar como consecuencia de la asistencia prestada, regulación que también será objeto de posterior análisis.

El artículo 11 hace alusión a la facultad de los Estados solicitantes para pedir la terminación de la asistencia, mientras que el 12 indica que la regulación de la Convención no afectará acuerdos internacionales existentes que se refieran al asunto tratado en ella.

Finalmente, los artículos 13, 14, 15, 16, 17 y 18 se refieren a los mecanismos de solución de conflictos como consecuencia de la aplicación de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, a la manera en que la misma entraría en rigor, a la aplicación provisional del instrumento, a las enmiendas, a la denuncia y a sus depositarios. La normatividad pertinente prescribe entonces que las controversias serán resueltas de común acuerdo por los Estados parte o acudiendo a un arbitraje internacional o a la Corte Internacional de Justicia, en caso de que el acuerdo interpartes no haya sido posible. Dice que para la entrada en vigencia del Convenio operan los mecanismos tradicionales de firma, depósito, aceptación o adhesión. Afirma que los Estados podrán aplicar provisionalmente la Convención, antes de la fecha en que la misma entre en rigor y sostiene que los Estados podrán proponer enmiendas a su texto. Dice el artículo 17 que los Estados podrán denunciar la Convención y que el depositario del instrumento será el Director General del Organismo, quien deberá, en calidad de tal, notificar a los Estados parte los hechos que modifiquen los compromisos adquiridos por los dichos Estados.

5. Constitucionalidad de la Convención

1. Consideraciones Generales

En reciente fallo la Corte Constitucional se pronunció sobre la exequibilidad de la Convención sobre la Pronta Notificación de Accidentes Nucleares2 adoptada simultáneamente a la Convención sobre Asistencia en caso de Accidente Nuclear o Emergencia Radiológica, que hoy se estudia. Muchas de las consideraciones vertidas en aquella ocasión sirven para sustentar la constitucionalidad del instrumento internacional sub exámine.

La primera de ellas tiene que ver con la importancia que para el desarrollo humano contemporáneo tiene la energía nuclear. Sin contar con el aprovechamiento bélico de este recurso, la energía nuclear tiene un generoso campo de aplicación en el progreso de las ciencias naturales. La tecnología de este siglo depende en gran medida de los desarrollos obtenidos como consecuencia de la manipulación de las emanaciones radiológicas, al punto que -como se dijo en el fallo que se cita-3 los usos pacíficos de la misma van desde las aplicaciones agrícolas hasta las hidrológicas, pasando por la implementación médica, entre las más relevantes. Nadie niega tampoco la dependencia que la ingeniería ambiental, la

industrial y la genética tienen de la energía nuclear, sólo para mencionar algunos de los ejemplos más llamativos.

Para afianzar su posición respecto de los efectos que pueden derivarse del uso indebido de la energía nuclear, la Corte citó apartes de una célebre Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia en donde se trató a profundidad el tema de la energía nuclear y sus peligros intrínsecos. En dicho extracto se resaltó5:

“Con el propósito de dar aplicación a la ley en el caso concreto, esta Corte no puede dejar de tener en cuenta ciertas características diferenciales de las armas nucleares.

“La Corte ha estudiado las definiciones de energía nuclear suministradas por varios tratados internacionales. En ellas se dice que las armas nucleares son instrumentos explosivos cuya energía deriva de la fusión o fisión del átomo. En razón a su naturaleza, este proceso -en las armas nucleares que existen actualmente- produce no solo cantidades inmensas de calor sino, también, una poderosa y prolongada radiación. De conformidad con el material analizado por la Corte, las dos primeras causas de lesión son ampliamente más poderosas que el daño que podrían ocasionar otras armas, ya que el fenómeno de la radiación es típico de las armas nucleares. Tales características hacen de este tipo de armas, elementos potencialmente catastróficos. El poder destructivo de las armas nucleares no encuentra límites espaciales ni temporales. Ellas tienen el potencial suficiente para destruir la civilización y todo el ecosistema del planeta.

“La radiación desprendida por una explosión nuclear afectaría la salud, la agricultura, los recursos naturales y la población asentada sobre extensas áreas. Además, el uso de armas nucleares constituiría un serio peligro para futuras generaciones. La radiación ionizante tiene el poder de dañar el medio ambiente futuro, el alimento y el ecosistema marítimo, así como de generar defectos genéticos y enfermedades en futuras generaciones.” (Opinión Consultiva, Corte Internacional de Justicia. 8 de julio de 1996. Legalidad de la amenaza o uso de armas nucleares)

La Corte Internacional de Justicia recogió en esos términos la opinión universalmente aceptada de que la energía nuclear es una herramienta de enorme utilidad para el progreso tecnológico y científico, pero a la vez un arma de destrucción que virtualmente podría acabar con la especie humana. La exposición de motivos presentada por el Gobierno a propósito del trámite de la que sería la actual Ley 766 de 2002 hizo énfasis en que accidentes como el de Chernobyl, ocurrido en 1986 en la antigua Unión Soviética, y la proliferación del arsenal nuclear mundial son pruebas fehacientes del peligro que la humanidad enfrenta por el manejo de este nuevo recurso energético.

Teniendo en cuenta las consideraciones precedentes, la Corporación ha sostenido que cualquier esfuerzo estatal que tienda a garantizar la supervivencia de los asociados frente a un eventual accidente radiológico constituye una medida jurídicamente válida que se deriva de la obligación constitucional de garantizar la efectividad de los derechos de las personas, entre los cuales se encuentra el derecho a la vida. Sobre este particular la Corte dijo que cuando “el Estado adopta medidas que tienden a ejercer un control óptimo de la actividad nuclear, o busca prevenir posibles consecuencias desfavorables implícitas al ejercicio de la misma, no está haciendo cosa distinta que proteger la vida y la integridad física de los

residentes en su territorio. En efecto, dado que uno de los fines esenciales del Estado es el de proteger la vida y la integridad de los asociados (Art. 2º C.P), resulta acorde con dicho cometido que en la legislación interna se consagren prevenciones tendentes a minimizar los factores que con mayor riesgo ponen en peligro tales garantías."6

Adicionalmente, y tomando como base la jurisprudencia pasada, la Corte adujo que la adopción de medidas de protección dirigidas a contrarrestar los efectos nocivos de posibles accidentes nucleares o emergencias radiológicas podía ser considerada como la ejecución del deber constitucional de proteger el medio ambiente y de propender a su conservación. La Corporación adujo que "la protección del medio ambiente constituye uno de los principios que orientan la actividad estatal y, en tal virtud, el legislador está obligado a adoptar las medidas necesarias para preservarlo."

En el mismo sentido la jurisprudencia reconoció la necesidad de que el Estado colombiano se comprometa en políticas de protección del medio ambiente que consideren la posibilidad de contener la propagación internacional de factores nocivos para el medio ambiente. Así entonces, se hizo énfasis en "la necesidad de suscribir acuerdos internacionales en que se establezcan normas 'reguladoras de la conducta de los estados que apunten a facilitar, hacer operativas y viables, en todo sentido, las acciones que conciernen al referido manejo y aprovechamiento y a asegurar la cooperación de los estados en lo que concierne a la protección del ambiente y a contrarrestar las causas y efectos del deterioro ambiental'7. Este imperativo jurisprudencial tiene sustento, precisamente, en la obligación derivada del artículo 226 de la Constitución Política que obliga al Estado a promover la internacionalización de las relaciones ecológicas sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacionales."

En cumplimiento de las obligaciones expuestas y como antecedente directo del tratado que hoy se revisa, el Estado colombiano ha suscrito tratados y convenios internacionales que buscan reforzar los mecanismos de seguridad en el manejo de la energía nuclear. Así, por ejemplo, bajo la vigencia de la Constitución de 1886, Colombia suscribió el acuerdo por el cual se aprobó el Estatuto del Organismo Internacional de Energía Atómica (OIEA) (Ley 16 de 1960), organismo encargado del manejo de la información relacionada con el uso pacífico de la energía nuclear y con la detección de actividades que pudieran indicar el uso bélico de la misma.

En el contexto latinoamericano Colombia también suscribió el "Tratado para la Proscripción de Armas Nucleares en la América Latina" o Tratado de Tlatelolco (Ley 45 de 1971). Mediante dicho acuerdo, Colombia aceptó el compromiso de "utilizar exclusivamente con fines pacíficos el material y las instalaciones nucleares" de su jurisdicción (artículo 1º), lo cual implica renunciar a su uso bélico y el ensayo o construcción de armas atómicas. Así mismo, mediante la suscripción del Tratado, Colombia se acogió a la creación de la OPANAL -Organismo para la Proscripción de las armas Nucleares en la América Latina- que adquirió la función de supervisión del cumplimiento de las obligaciones asumidas por los Estados Parte, en coordinación con la OIEA. Adicional a lo anterior,

"se firmaron el Protocolo para la Protección del Pacífico Sudeste contra la Contaminación

Radioactiva (Ley 478 de 1998) y el Tratado de Prohibición Completa de Ensayos Nucleares (Ley 660 de 2001). Finalmente, mediante la Ley 728 de 2001, Colombia suscribió la Convención sobre la protección física de los materiales nucleares, que pretende implantar mecanismos de vigilancia para garantizar la protección física del material nuclear y el uso pacífico de la energía atómica". (Sentencia C-536 de 2002)

El anterior es el marco teórico que ilustra la actividad del Estado en el campo de la energía nuclear. Como corolario de dicha exposición, el Estado se encuentra compelido por la Constitución para proveer los elementos necesarios que eviten la ocurrencia de imprevistos nucleares, pero, además, debe diseñar políticas de cooperación adecuadas que permitan reducir los efectos nocivos de posibles accidentes nucleares.

Es entonces desde dicha perspectiva que donde debe examinarse la Convención en estudio.

2. Contenido general de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica

De conformidad con las consideraciones precedentes y atendiendo al texto de la Convención sobre Asistencia en caso de Accidente Nuclear o Emergencia Radiológica, esta Corporación estima que desde el punto de vista general las disposiciones contenidas en el instrumento no quebrantan ninguna norma constitucional.

La Convención sobre Asistencia en caso de Accidente Nuclear o Emergencia Radiológica fue suscrita en Viena en 1986 en respuesta al accidente nuclear ocurrido en Chernobyl, Ucrania, el 26 de abril del mismo año. La Convención entró a regir el 26 de febrero de 1987, esto es, treinta días después que el tercer Estado manifestó su consentimiento de quedar obligado por la convención (Art. 14).

El objetivo global de la Convención es el de dotar al Estado de mecanismos internacionales que le permitan afrontar de manera eficiente una crisis por contaminación radiológica. El acuerdo facilita la obtención de asistencia inmediata en caso de que una emergencia nuclear tuviere lugar. Luego de la notificación que se diere, en uso de las herramientas conferidas por la Ley 702 de 2001 -que incorporó a la legislación interna la Convención sobre la Pronta Notificación de Accidentes Nucleares- el Estado colombiano estaría en disposición de recibir ayuda internacional con el fin de mitigar las consecuencias que pudieran derivarse de un accidente de tales características. La ayuda provendría tanto de Estados Partes como de organismos internacionales que dedican sus esfuerzos a disminuir los posibles daños generados por la radiación (Art. 2 Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica)

Dado que el esfuerzo por evitar la ocurrencia de tales eventos o por disminuir sus efectos se asume como un compromiso internacional, en el que prima la cooperación de los Estados, de suma importancia resulta que la Convención haga énfasis en la construcción de canales de comunicación entre los Estados, por conducto del OIEA, que permitan una actuación rápida y eficiente en el manejo de situaciones de crisis.

Al igual que se dijo respecto de la Convención sobre la pronta notificación de accidentes nucleares, el propósito central de la Convención sobre asistencia en caso de accidente

nuclear o emergencia radiológica es el de involucrar a los Estados de la comunidad internacional en el manejo de posibles siniestros nucleares, dado que los efectos de los últimos no respetan fronteras y se extienden, por lo general, más allá del territorio del país donde originalmente ocurren.

En este sentido cabría citar el reciente pronunciamiento de la Corte a propósito de la declaratoria de exequibilida de la Ley 728 de 2001, por medio de la cual se aprobó la "Convención Sobre la Protección Física de Materiales Nucleares". Dijo la Corte en esa ocasión:

"En oposición al principio según el cual la soberanía de los Estados implica su autodeterminación y la consecuente defensa de intereses particulares, enmarcados dentro del límite de sus fronteras políticas, la degradación del medio ambiente, al desbordar estas fronteras, se convierte en un problema global. En consecuencia, su protección se traduce en un propósito conjunto de todos los Estados, que a su vez se preparan para enfrentar un futuro común. (…) en general, los distintos ecosistemas son multidimensionales y los elementos de cada uno guardan una compleja interrelación, por lo que no contemplan fronteras geopolíticas."8

De esta manera, la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica contribuye a la realización de lo principales fines del Estado, como son el de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los derechos consagrados en la Constitución (Art. 2º C.P.). Los mecanismos adoptados por la Convención le permiten a las autoridades colombianas hacer efectiva la protección del derecho a la vida de todas las personas residentes en el país, así como otros derechos conexos como el de la salud, o la dignidad humana. Por virtud de la normatividad contenida en la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, también se obtiene también la realización de principios constitucionales como el de la protección de los recursos naturales de la Nación (Art. 8º C.P.), la protección del ambiente sano y de la diversidad e integridad del medio ambiente (Art. 79 ibídem), la prevención y control de los factores de deterioro ambiental (Art. 80 ibídem), y la protección de los ecosistemas fronterizos.

Del anterior recuento se concluye que el objetivo central de la Convención bajo estudio, cual es el de facilitar la asistencia internacional en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, se ajusta a las previsiones constitucionales pertinentes.

3. Análisis articulado de la Convención sobre Asistencia en caso de Accidente Nuclear o Emergencia Radiológica

En lo que atañe a las disposiciones particulares de la Convención, esta Corte realiza los siguientes comentarios.

Los primeros artículos (1º, 2º, 3º y 4º) no tienen reparo alguno de constitucionalidad. Se contraen al establecimiento de los compromisos adquiridos por el Estado Parte como consecuencia de la manifestación del consentimiento en obligarse internacionalmente por el tratado. Lo más relevante de esta normatividad es que consagra un claro principio de cooperación entre los Estados Parte y el Organismo, con el fin de facilitar la pronta y eficaz

asistencia en caso de que otro Estado la solicite como consecuencia de ocurrir un accidente nuclear o una emergencia radiológica en su territorio. La cooperación incrementa su efectividad si se permite, como lo hace el numeral segundo del artículo 1º, la suscripción de arreglos bilaterales o multilaterales para reducir al mínimo las lesiones que pudieran resultar en caso de que ocurriera un evento como el descrito.

Estos artículos regulan los mecanismos que deben emplearse para hacer la solicitud de asistencia por parte del Estado solicitante, así como la forma en que la misma debe suministrarse. Parte de la regulación se dirige a coordinar aspectos logísticos de la solicitud y a establecer algunas competencias de dirección y control que faciliten el manejo de la crisis y de las labores de ayuda. Entre los compromisos adquiridos cabe destacar el suministro de personal, equipo y materiales por parte del Estado solicitante y la necesidad permanente de trazar redes de información que permitan mantener el control constante de la situación.

El artículo 5º delimita las funciones que le competen al OIEA en su calidad de ente de coordinación y promoción de la seguridad nuclear. Entre ellas se destacan las que tienden a prevenir posibles emergencias nucleares, aquellas que promueven la extensión de redes de apoyo previas a cualquier accidente y las que se ejercen en caso de que el accidente tenga ocurrencia. La Corte no observa que dicho artículo contradiga la Constitución en ningún aspecto. Por el contrario, la norma permite diseñar las herramientas que se requieren para afrontar con éxito una eventual emergencia nuclear.

Tampoco contrarían la Constitución los artículos 6º y 7º de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica. El primero se limita a reforzar la confidencialidad de la información que se reciba en ejercicio de las labores de asistencia nuclear, lo cual es razonable dado que muchos de los elementos involucrados en la emergencia podrían revelar datos comprometedores para la seguridad del Estado, servir como evidencia de futuras investigaciones o ser parte del secreto industrial de las empresas encargadas del manejo de la energía nuclear. No obstante, el Estado asistente puede proceder a la publicación de dicha información, previa coordinación con el Estado solicitante.

El artículo 7º establece la posibilidad de reembolso de los gastos en que se haya incurrido por razón de la asistencia. La norma admite que dichos gastos sean asumidos por el Estado asistente, lo cual podría hacerse en consideración a las condiciones particulares del Estado solicitante, en especial –dice la norma- “a las necesidades de los países en desarrollo”.

Inmunidades y privilegios

La constitucionalidad del artículo 8º de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica requiere una especial consideración. En principio la norma dispone que el Estado solicitante concederá al personal del Estado asistente los privilegios, inmunidades y facilidades que se requieran para ejercer su labor. El numeral 2º establece una lista de privilegios, a saber:

i. Inmunidad de prisión, detención y proceso judicial, incluida la jurisdicción penal, civil y

administrativa del Estado solicitante, por actos u omisiones en el cumplimiento de sus deberes;

i. Exención de impuestos, derechos u otros gravámenes, excepto aquellos que normalmente están incorporados en el precio de las mercancías o que se pagan por servicios prestados, en relación con el desempeño de sus funciones de asistencia.

El comentario que surge tiene que ver con la gama de inmunidades y exenciones que favorecen a las personas del organismo o del Estado asistente que prestan sus servicios al Estado solicitante, ya que de la redacción de la norma podría pensarse que dichos privilegios constituyen un atentado directo contra la soberanía nacional (Art. 9º C.P.).

Para comenzar es necesario advertir que la jurisprudencia constitucional ha admitido la introducción de cláusulas de inmunidad en los tratados internacionales como reconocimiento de que las mismas son medios "que han existido para asegurar la independencia de los representantes diplomáticos, y que se han extendido a las organizaciones internacionales, a sus bienes y funcionarios también para asegurar la autonomía de esas entidades."9. Adujo en este contexto que la institución de la inmunidad no es per se contraria al ordenamiento jurídico.

Lo mismo subrayó cuando revisó la exequibilidad de la Ley 464 de 1998 que aprobó el "Convenio Internacional de las Maderas Tropicales", suscrito en Ginebra en 1994. El artículo 17 de dicha Convención esteblece un sistema de inmunidades y privilegios similar al que contiene la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica. El numeral 3º de dicho artículo señala que "La organización [Internacional de Maderas Tropicales] podrá concertar con uno o más países acuerdos, que habrán de ser aprobados por el Consejo, sobre las facultades, privilegios e inmunidades que sean necesarios para el debido funcionamiento del presente Convenio."

En relación con esta disposición, que faculta a la Organización internacional para establecer regímenes de inmunidades a favor de sus miembros, la Corte adujo que las 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 prerrogativas10." La Corte agregó que de no hacerse tal 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."11

Dicha posición refrendó lo sostenido por la Corte en la Sentencia C-137 de 1996 a propósito de la revisión constitucional de la Ley 208 de 1995, por la cual se aprobó el "Estatuto del Centro Internacional de Ingeniería Genética y Biotecnología", hecho en Madrid en 1983.

Al igual que la Convención sobre el manejo de maderas tropicales, el Estatuto del Centro Internacional de Ingeniería Genética y Biotecnología cuenta con una norma destinada a regular los privilegios e inmunidades de los miembros del Centro. El artículo 13 del Estatuto prescribe, entre otras cosas, que "6. Los funcionarios del Centro gozarán de las prerrogativas e inmunidades que dispone el Artículo V de la Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades

de las Naciones Unidas", que "5. Los representantes de los Miembros gozarán de las prerrogativas e inmunidades que dispone el Artículo IV de la Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de las Naciones Unidas", y que "7. Los expertos del Centro gozarán de las mismas prerrogativas e inmunidades estipuladas para los funcionarios del Centro en el párrafo 6 que antecede."

Frente a dichas disposiciones la Corte sostuvo que las inmunidades conferidas a los miembros de un organismo internacional son concesiones ofrecidas con fundamento en disposiciones de derecho internacional que no quebrantan por sí mismas el concepto de soberanía nacional12. Para ilustrarlo la Corte trajo a consideración las normas que integran la "Convención sobre Privilegios e Inmunidades de las Naciones Unidas" – aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de febrero de 1946-, y la "Convención sobre los privilegios e inmunidades de los organismos especializados" –aprobada por la misma asamblea el 21 de noviembre de 1947- y concluyó con que "el otorgamiento de los privilegios anotados tiene asidero en el imperativo constitucional en virtud del cual las relaciones internacionales del Estado colombiano deben fundarse en el respeto de 'los principios de derecho internacional aceptados por Colombia' (C.P. artículo 9)."

Con todo, la jurisprudencia constitucional ha señalado que los instrumentos internacionales no pueden conferir inmunidades absolutas que impliquen la total renuncia del Estado a utilizar los mecanismos de control y represión que le sirven para conservar la soberanía en su propio territorio. Por ello la Corte ha dicho que "ningún Estado constitucional estaría en capacidad jurídica de otorgar plena inmunidad a todo agente de un gobierno extranjero o representante de un organismo de derecho internacional, respecto de cualquier actividad que cumpla en su territorio, pues ello implicaría sacrificar las atribuciones que le competen como estado libre y soberano para asegurar la defensa de los derechos de las personas sometidas a su jurisdicción"13.

Pues bien, teniendo en consideración los parámetros anteriores y descendiendo al caso concreto, esta Corte debería declarar inexequibles las inmunidades incluidas en la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica si llegare a comprobar que la extensión de las mismas impide al Estado colombiano ejercer su potestad soberana en aras de garantizar el orden justo y la convivencia pacífica.

De una lectura inicial del articulado podría pensarse que por virtud de la presente Convención, el personal que preste asistencia en nombre de un Estado o de un organismo internacional se encuentra amparado por inmunidad absoluta y, en consecuencia, está exento de cumplir la Constitución y las leyes nacionales, ya que ninguna autoridad del país podría disponer su detención ni su procesamiento cuando quiera que las hubiere quebrantado.

La inmunidad otorgada por la Convención, que abarca la jurisdicción penal, civil y administrativa, impediría en estos términos elevar reclamación alguna por quebrantamiento del orden jurídico interno, lo cual ciertamente desconocería la prevalencia de los mandatos constitucionales (Art. 4º C.P.), la vigencia del Estado de derecho (Art. 1º ibídem) y, en últimas, el orden justo, catalogado como uno de los fines esenciales del Estado por el artículo 2º de la Carta.

Contravendría además el claro mandato constitucional contenido en el artículo 4º según el cual, “Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades”, pues frente a la imposibilidad de procesar y juzgar a un extranjero que prestase su colaboración en un episodio de emergencia nuclear e infringiese el ordenamiento interno, la consecuencia coercitiva de aquella disposición sería inaplicable.

No obstante, la lectura completa del articulado permite extraer una conclusión distinta que, además, resulta acorde con los lineamientos jurisprudenciales esbozados en la materia.

En primer lugar, la inmunidad que se confiere al personal que actúa en nombre del Estado Parte que presta la asistencia no es total sino que está limitada a los actos u omisiones en que se incurra en cumplimiento de sus deberes. De lo previsto se tiene que no cualquier conducta que realicen los miembros del Estado asistente o del organismo internacional que preste su colaboración en el territorio nacional está cubierta por dicha inmunidad.

En segundo término, el numeral 6º del artículo 8º de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica señala que las prerrogativas e inmunidades conferidas por la Convención no constituyen autorización para que el Estado solicitante extienda tales beneficios a sus nacionales o residentes permanentes. La norma restringe los privilegios, exclusivamente a favor de los miembros que arriban al territorio nacional para asistir a las autoridades en caso de emergencia nuclear.

En tercer lugar, el numeral 7º del mismo artículo establece que el ofrecimiento de las inmunidades no implica autorización alguna para que el personal que las ostente quebrante el ordenamiento jurídico del Estado solicitante. Este imperativo incluye la prohibición de que el personal en misión intervenga en los asuntos internos del Estado solicitante y constituye una garantía de respeto hacia el Estado de derecho; normatividad ésta que también se encuentra regulada en el artículo XLI de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, adoptada por el ordenamiento interno mediante la Ley 6ª de 1972.

Debe hacerse notar por último que las inmunidades conferidas por la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica tienen un referente normativo específico en la ya mencionada Convención sobre los Privilegios e Inmunidades de los Organismos Especializados, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1947, e incorporada a la legislación interna por la Ley 62 de 1973.

En dicha Convención la Organización de las Naciones Unidas fijó los criterios básicos sobre los cuales se estructura la normatividad internacional relacionada con inmunidades y privilegios de agentes y bienes en su tránsito internacional, al establecer las denominadas “cláusulas tipo” o modelos normativos a los cuales tradicionalmente se remiten los artículos concretos de los instrumentos internacionales que desarrollen estos contenidos. En la Convención sobre Privilegios e Inmunidades de las Naciones Unidas -Convenio al cual se remiten las disposiciones sobre inmunidades y privilegios sub examine-, se establece con toda claridad que “los privilegios e inmunidades no se otorgan a los representantes de los miembros en su beneficio personal, sino a fin de garantizar su independencia en el ejercicio de sus funciones relacionadas con los organismos especializados. En consecuencia, un miembro tiene no solamente el derecho sino el deber de renunciar a la inmunidad de sus

representantes en todos los casos en que , a su juicio, la inmunidad impediría el curso de la justicia y en que se pueda renunciar a ella sin perjudicar la finalidad para la cual se otorga la inmunidad”(Artículo V, sección 20).

Adicionalmente, la sección 23 del artículo VI de la misma convención sostiene que “Cada organismo especializado cooperará en todo momento con las autoridades competentes de los Estados miembros para facilitar la adecuada administración de la justicia, asegurar el cumplimiento de los reglamentos de Policía y evitar todo abuso en relación con los privilegios, inmunidades y facilidades que se mencionan en este artículo”

De lo anterior se deduce que, en aplicación de la normatividad prevista en la Ley 62 de 1973, la inmunidad conferida por la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica a los miembros de los Estados y organizaciones asistentes no es absoluta y, por tanto, no contraría los mandatos constitucionales, en particular los referidos a la obligación estatal de mantener el control de la soberanía nacional, pues la inmunidad puede ser levantada cuando quiera que obstaculice la correcta administración de justicia. De hecho, podría decirse que las disposiciones de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica sobre inmunidades personales coinciden normativamente con el modelo impuesto por las cláusulas tipo de la Convención sobre privilegios e inmunidades de las Naciones Unidas.14

Resulta pertinente agregar que la inmunidad prevista en el artículo estudiado no significa que el Estado renuncie al derecho de resolver los conflictos surgidos como resultado de la ejecución de las medidas de la Convención. La consecuencia del establecimiento de tales inmunidades es que dichos conflictos deben resolverse mediante lo mecanismos creados por el propio instrumento, que son los que regula el artículo 13 de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica.

Por último, respecto del artículo 8º de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, el literal b) del numeral 2º ofrece una exención de impuestos al personal que actúe en misión de asistencia en el Estado solicitante. Esta exención no incluye los impuestos que usualmente se pagan por la venta de mercancías o prestación de servicios. Para la Sala, la exención se justifica desde el punto de vista constitucional porque la asistencia prestada en caso de emergencia nuclear se vería claramente perjudicada si, además del sacrificio implícito a la colaboración ofrecida por los Estados o las organizaciones asistentes, a éstos se les exigiera el pago de impuestos durante su estadía en la zona afectada. En tal sentido, debe decirse que la norma es exequible.

Continuando con el análisis del artículo 8º de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, el numeral 3º del mismo señala que el Estado solicitante concederá una exención impositiva y una inmunidad de embargo, secuestro o requisa para los equipos y bienes transportados al territorio del Estado solicitante, mientras que el numeral 4º dice que el Estado solicitante dispondrá lo necesario para devolverlos descontaminados si así lo solicita la parte asistente.

La Corte considera que estos privilegios, concedidos a los equipos y bienes que ingresan al país con el propósito de ser utilizados en labores de atención del accidente nuclear o la emergencia radiológica son, no sólo constitucionales, sino necesarios, ya que de no ofrecerse

tales privilegios, muchos de los buenos propósitos de colaboración podrían verse truncados a causa de la excesiva onerosidad de la asistencia.

El numeral 5º dispone que el Estado solicitante favorecerá el ingreso del personal y de los bienes que le hayan sido notificados como pertenecientes a la misión de asistencia –cosa por demás lógica y necesaria, puesto que constituye la base de la colaboración-, mientras que el numeral 8º sostiene que estas inmunidades y privilegios no afectarán otras que hayan sido pactados en virtud de acuerdos internacionales o de reglas de derecho internacional consuetudinario, lo cual implica un respeto por los principios generales del derecho internacional como el pacta sunt servanda y el de buena fe.

Sobre la constitucionalidad de los numerales 6º y 7º se hizo manifestación implícita cuando se analizó el numeral 2º del artículo que se estudia, por lo que no es necesario volver sobre ellos. Es claro que no pueden ser inconstitucionales normas que obligan a los miembros de los Estados u organizaciones asistentes a cumplir con el ordenamiento jurídico interno del país al que asisten. No obstante, a pesar de no haber sido mencionados, los numerales 9º y 10 de este artículo también serán declarados constitucionales, porque se limitan a señalar que los Estados podrán manifestar que no se encuentran obligados a cumplir con las inmunidades y privilegios conferidos por los numerales 2º y 3º del artículo 8º de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, y que pueden retractarse de dicha manifestación. Esta prerrogativa en nada contradice la Constitución pues se contrae a reconocer que en esta materia, el Estado puede incrementar la restricción de las inmunidades de conformidad con sus propias circunstancias.

El artículo 9º de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica consagra un mínimo deber de solidaridad internacional consistente en el permiso que cualquiera de los Estados Parte dar para que por su territorio transiten personas y equipos destinados a prestar asistencia en un país afectado por una crisis nuclear. La norma no ofrece reparo de inconstitucionalidad, precisamente por consagrar un deber de simple contenido humanitario.

Reclamaciones e indemnizaciones

El artículo 10 de la Convención bajo estudio regula un sistema de reclamaciones e indemnizaciones que opera con ocasión de la asistencia en caso de emergencia nuclear. La descripción de los numerales del artículo es la siguiente:

El numeral primero establece un principio de cooperación entre los Estados para que los mismos faciliten la solución de demandas judiciales y reclamaciones que surjan con ocasión de la asistencia, lo cual no tiene ningún reparo desde el punto de vista constitucional.

El numeral 2º advierte que, a falta de disposición en contrario, los daños a personas, bienes y al medio ambiente causados en el Estado solicitante durante el trámite de la asistencia:

i. no darán lugar a demanda judicial del Estado solicitante contra la parte que suministre la asistencia;

i. serán asumidos por el Estado solicitante, y

i. se considerarán no imputables a la parte asistente, pues el Estado solicitante considerará exenta de responsabilidad a dicha parte respecto de reclamaciones y demandas judiciales.

Con un sentido lógico respecto del literal c) de la norma citada, la Corte interpreta que el Estado solicitante considerará exenta de responsabilidad a la parte asistente siempre y cuando dicha parte no haya sido la causante de la emergencia radiológica o del accidente nuclear.

La norma señala además que el Estado solicitante d) indemnizará a la parte que suministre la asistencia cuando i) haya muerte o lesión del personal a su cargo y ii) pérdida o daño de equipos o materiales no fungibles relacionados con la asistencia.

Por lo pronto, en relación con los numerales 1 y 2, la Corte considera necesario hacer las siguientes observaciones.

El régimen de reclamaciones e indemnizaciones previsto en el artículo 10 de la Convención es subsidiario de acuerdos a los que pudieran llegar los Estados parte, los cuales, de realizarse, deben aplicarse prioritariamente.

El sistema de reclamaciones e indemnizaciones previsto en la presente convención interesa al tema de la responsabilidad patrimonial del Estado: de conformidad con el numeral segundo del artículo estudiado, Colombia, como Estado solicitante en caso de ocurrir una emergencia radiológica o un accidente nuclear, asumiría la responsabilidad patrimonial por los perjuicios ocasionados como consecuencia de las acciones u omisiones de personal extranjero que viniera a prestar su asistencia para disminuir los efectos de la crisis.

La primera pregunta que debe plantearse es cómo dicha reglamentación incide en el esquema de responsabilidad previsto en el artículo 90 de la Constitución Política, pues la Carta expresamente señala que el Estado colombiano es responsable patrimonialmente por los daños antijurídicos que se produzcan como consecuencia de la acción u omisión de las autoridades públicas.

Esta referencia a las autoridades públicas haría pensar que las autoridades extranjeras o, incluso, el personal de misiones extranjeras que no ejerciera funciones de autoridad deberían quedar por fuera de esa garantía de responsabilidad que ofrece Colombia en caso de ocurrir un perjuicio en su jurisdicción, por lo cual los daños que se produzcan en territorio nacional por parte del Estado u organismo solicitante no podrían ser imputados al tesoro nacional.

En principio, la responsabilidad patrimonial del Estado se restringe a la que opera como consecuencia de las acciones u omisiones de las autoridades públicas nacionales. Es éste el primero y más sencillo entendimiento del artículo 90 constitucional. La jurisprudencia nacional ha recabado en ello al sentar la tesis de que la base de la responsabilidad patrimonial del Estado la constituye la imputabilidad del daño. En efecto, con fundamento en la jurisprudencia del Consejo de Estado, la Corte Constitucional ha sostenido que la responsabilidad patrimonial del Estado y de las demás personas jurídicas públicas se deriva

de la imputabilidad del perjuicio a una de ellas, lo cual impide extenderla a la conducta de los particulares o a las acciones u omisiones que tengan lugar por fuera del ámbito de la administración pública.

El concepto anterior se deduce de los elementos estructurales del artículo 90 constitucional que, interpretados por la jurisprudencia del Consejo de Estado, prescriben las dos condiciones "indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado y demás personas jurídicas de derecho público, a saber: el daño antijurídico y la imputabilidad del daño a alguna de ellas."

Siguiendo dichos lineamientos la Corte subrayó que:

"…la responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización." (Sentencia C-333 de 1996, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero) (Subrayas fuera del original)

Y en otra ocasión sostuvo:

"…este alto Tribunal, coincidiendo con la línea doctrinal elaborada por el Consejo de Estado, en la Sentencia C-333 de 1996, se pronunció sobre el verdadero alcance de esta norma, aclarando que la misma, al margen de establecer el imperativo jurídico de la responsabilidad estatal, consagra también un régimen único de responsabilidad, a la manera de una cláusula general, que comprende todos los daños antijurídicos causados por las actuaciones y abstenciones de los entes públicos y, por tanto, se proyecta indistintamente en el ámbito extracontractual, precontractual y contractual." (Sentencia C-892 de 2001, M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil)

Ya que las disposiciones de los literales a, b y c del artículo 10 de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica están diseñadas para operar cuando el daño ocurra como consecuencia de la actividad o inactividad de personal ajeno a la estructura de la administración pública nacional, habría que concluir que, en principio, el Estado Colombiano estaría inhabilitado para asumir la responsabilidad por dichos actos en virtud de que el perjuicio generado por ellos no le sería imputable.

Sin embargo, la interpretación anterior no es aceptable por diversas razones. En primer lugar, la Corte no puede perder de vista que la responsabilidad patrimonial del Estado funda sus bases en el concepto de daño antijurídico. Este, que no halla definición en la Constitución Política y fue adoptado de la legislación foránea y delimitado por la doctrina constitucional15, ha sido entendido como aquel perjuicio ocasionado por la actividad lícita o ilícita del Estado que afecta patrimonial o extrapatrimonialmente a una persona que no está

en la obligación jurídica de soportarlo.

La jurisprudencia constitucional ha tomado como base la del Consejo de Estado para subrayar la idea de que la antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima. En estos términos el Consejo de Estado dijo:

“Esta concepción de daño antijurídico ha sido admitida por la jurisprudencia del Consejo de Estado en nuestro país. Así, en múltiples oportunidades ese tribunal ha definido el daño antijurídico como “la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar”, por lo cual “se ha desplazado la antijuricidad de la causa del daño al daño mismo”. Por consiguiente, concluye esa Corporación, “el daño antijurídico puede ser el efecto de una causa ilícita, pero también de una causa lícita. Esta doble causa corresponde, en principio, a los regímenes de responsabilidad subjetiva y objetiva”16.

Así mismo, la Corte ha sostenido que este concepto armoniza sistemáticamente con la regulación constitucional de los derechos individuales, pues se entiende que ante el incremento de la actividad del poder público se impone la necesidad de reforzar los mecanismos de protección de los particulares, “al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades”17.

De otro lado, la concepción del daño antijurídico a partir de la consideración de que quien lo sufre no está obligado a soportarlo constituye otra forma de plantear el principio constitucional según el cual, la igualdad frente a las cargas públicas es sustento de la actividad de la administración pública. En efecto, el régimen de responsabilidad patrimonial conocido como “de daño especial” prescribe que gracias a la vigencia de principios constitucionales como la solidaridad (Art. 1º C.P.) y la igualdad (Art. 13 C.P.), la sociedad está obligada a indemnizar el daño excepcional o anormal ocurrido como consecuencia de la actividad lícita del Estado, toda vez que rompería con el principio de equidad que dicha actividad perjudicare sólo a algunos individuos, habiendo sido desplegada en interés de la colectividad.

El otro principio de responsabilidad patrimonial del Estado es el de imputabilidad. De conformidad con éste, la indemnización del daño antijurídico le corresponde al Estado cuando exista título jurídico de atribución, es decir, cuando de la voluntad del constituyente o del legislador pueda deducirse que la acción u omisión de una autoridad pública compromete al Estado con sus resultados.

Adicionalmente, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido que la imputación del daño no debe confundirse con la causación material del mismo, dado el amplio espectro de compromisos que el Estado adquiere en el ejercicio de sus funciones. Por ello, al determinar la responsabilidad patrimonial del Estado “es menester, que además de constatar la antijuricidad del [daño], el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un título jurídico distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, la ´imputatio juris´ además de la imputatio facti´.”18

De conformidad con dicha tesis, “mientras en la responsabilidad fundada en el contrato,

serán títulos jurídicos de imputación, por ejemplo los mandatos de la buena fe, y la igualdad y equilibrio entre prestaciones y derechos que caracteriza los contratos conmutativos”(art. 28, ley 80 de 1993) en la extracontractual lo serán, además, la falla del servicio que es el título de imputación más frecuente, cualquiera que sea el sistema que para su prueba se adopte; la culpa personal en nexo con el servicio, prevista para citar algunas disposiciones, en el inciso 2° del artículo 90 de la C.N y en el artículo 77 del CCA; la igualdad de las personas ante la Ley (art. 13 de la C.N, entre otros); el riesgo excepcional establecido, por ejemplo por la Ley 104 de 1993 o en el decreto 444 del mismo año; el error judicial y el anormal funcionamiento de la administración de justicia art. 40 del CPC, art. 414 del CPP, etc), la inconstitucionalidad de la Ley declarada judicialmente, y principios de justicia de equidad como éste del no enriquecimiento sin causa.”19

Así pues, tanto la jurisprudencia de la Corte Constitucional como la especializada del Consejo de Estado han dedicado sus reflexiones a delimitar el alcance del artículo 90 de la Carta, al punto que podría decirse, a propósito del artículo 10 de la Convención sub exámine, que si del texto de la Convención surge un título jurídico constitucional del cual pudiera derivarse que el Estado asume cierta responsabilidad por los perjuicios ocasionados durante la asistencia, independientemente de que los mismos hayan sido causados por agentes internacionales, el daño antijurídico debería ser indemnizado por el Estado colombiano.

Pues bien, tal como lo dispone el artículo 2º de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, ante la ocurrencia de un accidente nuclear o una emergencia radiológica, todo Estado parte –para el caso específico, Colombia- puede pedir asistencia a cualquier otro Estado parte o a otras organizaciones internacionales con el fin de recibir la colaboración pertinente. Del texto de la disposición se tiene que la asistencia prestada por el Estado o la organización no tiene lugar sino mediante solicitud expresa del Estado colombiano. En otros términos, si en la prestación de la asistencia llegare a producirse un daño fruto de la actividad del personal extranjero asistente, éste no podría atribuírsele más que a la labor de asistencia que, para el caso de la presente Convención, habría sido solicitada por Colombia.

Por manera que el Estado no podría argüir que su conducta no tiene incidencia alguna en la eventual ocurrencia de perjuicios que pudieren causarse como consecuencia de las labores de asistencia nuclear, dado que la presencia de personal extranjero se le atribuye directamente a la decisión administrativa de solicitarla. Al ser ejercida de conformidad con las autorizaciones de la Ley que aprobó el tratado que se revisa, la manifestación de voluntad del Estado colombiano constituye una decisión ejercida en desarrollo de una actividad lícita capaz de dañar a particulares en rompimiento del principio de igualdad frente a las cargas públicas.

En consecuencia, la responsabilidad del Estado prevista en la Convención tiene fundamento primordial en el artículo 90 de la Constitución, ya que el daño ocasionado por la parte asistente le sería imputable al Estado al quedar obligado internacionalmente por la Convención, dado que la colaboración técnica generadora del daño se presta a nombre del Estado colombiano. La responsabilidad del Estado deriva de una acción suya como es la petición de asistencia y por ello dicha responsabilidad tiene sustento jurídico en el artículo 90 de la Constitución.

Pero esta no es la única fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado. El establecimiento de un régimen de inmunidades y de privilegios en cabeza de los miembros o representantes del organismo internacional o del Estado asistente también tienen repercusiones directas en las normas que vienen analizándose, ya que puede convertirse en fuente de responsabilidad patrimonial del Estado.

Por disposición del artículo 8º de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, el personal que a solicitud de Colombia preste asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica recibe el régimen de inmunidades previsto en el numeral 2º de la norma, que incluye la imposibilidad de presentar demandas judiciales en su contra por actos cometidos en cumplimiento de sus deberes. El establecimiento del régimen de inmunidades previsto impide entonces que, frente a la ocurrencia de un daño patrimonial ocasionado por el personal de asistencia, el particular perjudicado reclame la indemnización de perjuicios ante las instancias nacionales.

Así entonces, ya que es el propio legislador el que trunca el derecho al acceso a la administración de justicia de los individuos que resultaren perjudicados por las acciones u omisiones del personal extranjero que asistiere a Colombia en caso de emergencia nuclear, no podría sostenerse con justicia que el Estado quede exonerado de toda responsabilidad por dichos actos.

En virtud de que es la propia ley la que limita el derecho a recibir la indemnización a través de los mecanismos procesales nacionales, si el daño sufrido por el particular es de aquellos que el mismo no está obligado a soportar, debe el Estado indemnizar los perjuicios generados por el accionar de los entes extranjeros. La imputabilidad del perjuicio en cabeza del Estado provendría entonces, no de la ejecución material del acto perjudicial, sino de la voluntad del legislador de impedir el resarcimiento por las vías judiciales ordinarias.

De lo analizado se tiene entonces que el régimen de indemnizaciones previsto en los literales a, b y c del artículo 10 de la Convención sobre Asistencia en caso de Accidentes Nucleares o Emergencias Radiológicas no se opone al régimen de responsabilidad patrimonial del Estado establecido en el artículo 90 de la Carta. Recogiendo los principios sentados en este aparte, el Estado colombiano sería responsable por los daños ocasionados por miembros de organizaciones y Estados que lo asistan, toda vez que:

i. La presencia del personal de asistencia en territorio Colombiano es hecho imputable a la voluntad del mismo Estado,

i. El cumplimiento de esa actividad lícita -la solicitud y la prestación de la asistencia- pueden llegar a lesionarse intereses particulares, quebrantándose con ello principio de igualdad frente a las cargas públicas. En ese sentido, corresponde hacer una equitativa distribución de dichas cargas entre todos los contribuyentes a través del resarcimiento del daño al perjudicado, con cargo al tesoro nacional, y;

i. Los perjudicados por eventuales daños ocurridos durante la asistencia no tiene oportunidad de demandar directamente al autor material de los perjuicios, como quiera que el personal

asistente goza de inmunidad internacional reconocida por el propio Estado.

Ahora bien, en concordancia con lo dicho respecto del artículo 8º de la presente Convención, las inmunidades conferidas al personal extranjero que asista a Colombia en caso de emergencia nuclear se circunscriben a las actividades realizadas en cumplimiento de sus obligaciones. Esta salvedad conduce a que la inmunidad no cobija actuaciones meramente subjetivas que se salgan del marco de la función encomendada por el organismo diplomático (Convención de Viena, Art. XXI, literal c)), pues es entendido que dicho privilegio se concede , "no en beneficio de las personas, sino con el fin de garantizar el desempeño eficaz de las funciones diplomáticas"20.

Así las cosas, si para que Colombia asuma la responsabilidad patrimonial de los daños causados por la parte asistente se requiere que el personal de la misión goce de inmunidad diplomática, no podría sostenerse que los perjuicios ocasionados por actos ajenos al servicio, que no están cobijados por la inmunidad, sean imputables al tesoro nacional. Según esta lógica, los tres primeros literales del artículo 10 de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica no pueden ser aplicados en caso de que los perjuicios se produzcan como consecuencia de acciones ajenas a las funciones de asistencia.

En aplicación del mismo argumento, el Estado colombiano no puede obligarse a cumplir con los compromisos previstos en el artículo 10 de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica si se ha comprobado que el daño causado por el miembro del organismo o del Estado asistente lo fue por actos de negligencia flagrante.

En efecto: sobre la aplicación del régimen de responsabilidades, el inciso final del parágrafo 2º del artículo 10 la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica hace la salvedad de que estas cláusulas resultan inoperantes cuando exista mala conducta deliberada de los individuos que hubieren causado la muerte, lesión, pérdida o daño. En cumplimiento de tal normatividad, Colombia asumiría la responsabilidad patrimonial de los daños a personas y bienes ocasionados por los agentes de la parte asistente, siempre y cuando no mediare mala conducta deliberada de los mismos.

El concepto "mala conducta deliberada" no está definido por la Convención bajo estudio. Para su correcto entendimiento debe recurrirse al significado usual de los términos, lo cual conduce a admitir como primera medida que el Estado sólo podría demandar la indemnización de los perjuicios, o sólo se exoneraría de indemnizarlos en lugar del organismo o del Estado asistente que los cause, cuando el agente del organismo o el Estado asistente hubiere realizado la conducta dañosa de manera voluntaria e intencionada, es decir, a propósito, según define el Diccionario de la Real Academia de la Lengua el concepto "deliberado".

A juicio de esta Corporación, el concepto de mala conducta deliberada, que no tiene equivalente específico en la legislación interna, corresponde a lo que en derecho colombiano se conoce como "culpa grave", la cual ha sido asimilado al dolo civil.

De conformidad con la clasificación legal tradicional del término culpa, ésta comprende tanto las modalidades de culpa grave o "negligencia grave", que consiste en "no manejar los

negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios", la culpa leve o "descuido leve, descuido ligero" que consiste en la "falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano" y la culpa levísima, o aquella falta de "esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes."21.

La culpa grave es entonces la modalidad de mayor entidad en la estratificación de la culpa civil y consiste en aquella negligencia grave que ni siquiera las personas negligentes o de poca prudencia suelen usar en sus propios negocios. Como la definición de esta modalidad de culpa se asimila al concepto de "mala conducta deliberada", utilizado por la Convención para delimitar la responsabilidad del Estado solicitante, entonces habría que concluir que el Estado solicitante no se hace responsable por la culpa grave de los agentes del organismo o del Estado asistente.

¿Contravendría ésta conclusión la tesis general esbozada según la cual, el Estado se responsabiliza por el perjuicio irrogado por el agente diplomático que goza de inmunidad?

Esta Corte estima que no, por las siguientes razones: frente a la consideración de que los miembros del Estado o de la organización internacional asistente son personal profesional altamente capacitado, entrenado en la solución de emergencias de tipo radiológico, con conocimiento científico especializado y con una misión específica y exclusiva de colaboración en las labores de recuperación del territorio y de la población afectada, la culpa grave, entendida como el incumplimiento deliberado y flagrantemente negligente de las obligaciones asignadas por la misión de asistencia, debe ser considerada como causal de pérdida de la inmunidad diplomática conferida por el artículo 8º de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica.

Ciertamente, en opinión de la Sala, dada la alta tecnificación de los servicios prestados por el personal de asistencia en caso de emergencia nuclear, pero, sobre todo, la especificidad de las funciones, las conductas que pudieran ser catalogadas como flagrantemente negligentes, de mala conducta deliberada o gravemente culposas, no deben calificarse como comportamientos derivados de la misión de asistencia sino como hechos ajenos al cumplimiento de la misma, lo cual, en desarrollo de las preceptivas del propio artículo 8º de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, implica la posibilidad de levantamiento de la inmunidad.

Con ello se abre la posibilidad de juzgamiento de las personas del Estado u organismo asistente que incurran en dolo, culpa grave o mala conducta deliberada y ocasione un perjuicio.

Declaraciones del Estado colombiano respecto de los literales a), b) y c) del párrafo 2º del artículo 10

Tomando como fundamento estas consideraciones y teniendo en cuenta que el literal b) del parágrafo 5º del artículo 10 de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica autoriza al Estado parte a manifestar que no aplicará el régimen de responsabilidades previsto en el parágrafo 2º en casos de negligencia flagrante de los

individuos que hubieren causado la muerte, lesión, pérdida o daño, esta Sala considera que el Estado Colombiano debe hacer dicha declaración al prestar el consentimiento en obligarse por el tratado objeto de esta revisión constitucional.

Así las cosas, en la parte resolutiva de esta providencia la Corte hará la precisión correspondiente con el fin de que el Gobierno haga la declaración contenida en el literal b) del parágrafo 5º del artículo 10 de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, en el sentido que Colombia no aplicará el párrafo 2º del artículo 10 de la Convención cuando medie negligencia flagrante de los individuos que hubieren ocasionado el daño22.

Sin embargo, reconociendo que el Presidente de la República es el supremo director de las relaciones internacionales y que al comprometer internacionalmente al Estado colombiano, aquel ejerce una potestad discrecional que le confía la Constitución Política (art. 189-2), esta Sala considera constitucional que el jefe del Ejecutivo haga uso opcional de la facultad que le confiere el literal a) del parágrafo 5º del artículo 10 de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, en el sentido de manifestar, al momento de adherir a la Convención, que Colombia no se considera obligada en todo o en parte por lo dispuesto en el párrafo 2º de dicho artículo.

Se hace dicho reconocimiento porque la opción ofrecida por el a) del numeral 5º del artículo 10 de la Convención, dota al Estado colombiano de mayores garantías en el evento en que se produjeren los daños cuya indemnización regula todo el párrafo 2º de dicho artículo. En este sentido, la opción b) del numeral es la opción mínima que puede admitirse desde el punto de vista constitucional, lo cual no obsta para que el Estado escoja la opción a), que resulta ser más garantista.

Indemnización por daños producidos por el Estado Solicitante

Ahora bien, el literal d) del artículo 10 de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica contiene otras disposiciones relacionadas con el régimen de responsabilidad patrimonial del Estado durante la asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica.

La reglamentación del literal d) hace alusión a los daños o perjuicios sufridos por la misión asistente del país u organización internacional que colabore en la emergencia, y dispone que el Estado solicitante indemnizará la:

i. Muerte o lesión de personal de la parte que suministre asistencia o de personas que actúen en su nombre;

ii) Pérdida o daño de equipo o materiales no fungibles relacionados con la asistencia;

La primera dificultad que surge respecto del literal d) es si el Estado solicitante -en este caso Colombia- podría extender su responsabilidad patrimonial a actos cometidos por individuos ajenos a la Administración Pública. Esto por cuanto que la redacción de las cláusulas de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica no

distingue entre el daño ocasionado por agentes del Estado o por simples particulares.

Frente a dicha inquietud esta Sala considera que con fundamento en el literal b) del artículo 3º de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, el Estado solicitante asume la obligación de garantizar la protección del "personal equipo y materiales llevados a su territorio por la parte que preste asistencia, o en nombre de ella, para tal fin". De dicho compromiso se deduce que el Estado adquiere la obligación de responder por los perjuicios sufridos por la Parte asistente y que, en tal virtud, ese compromiso de seguridad sería el título de imputación que podría dar lugar a declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, de verificarse el daño antijurídico.

No obstante, de dicha posición surge una inquietud y es que inmediatamente después de la redacción del literal d), la Convención dispone que el Estado solicitante indemnizará a la parte asistente, siempre y cuando no medie mala conducta deliberada de los individuos que causen la muerte, lesión, pérdida o daño.

Lo anterior significaría que si el daño lo produce un particular, el Estado responde por incumplimiento de su deber de custodia y protección; pero si lo produce uno de sus agentes, el Estado responde patrimonialmente a menos que se compruebe que el causante incurrió en mala conducta deliberada. Esta interpretación de la norma exoneraría al Estado solicitante –en este caso Colombia- de la obligación de indemnizar por el daño ocasionado con negligencia grave de su agente, lo cual es contrario a los principios indemnizatorios derivados del artículo 90 de la Constitución.

Como tal conclusión es entonces contraria al deber de protección que asume el Estado frente al personal, equipo y materiales llevados a su territorio por la parte asistencia y, en segundo lugar, violatoria del principio jurídico según el cual nadie puede alegar su propia culpa, esta Corte considera que la correcta interpretación de dicho inciso es que el mismo sólo se aplica a los primeros tres literales del parágrafo 2º del artículo 10, es decir, a los numerales a), b) y c), que ya fueron estudiados.

Ciertamente, no resultaría constitucional que el Estado se exonerara de responsabilidad para con el afectado aduciendo que el agente suyo incurrió en mala conducta deliberada, si de entrada se sabe que la responsabilidad del Estado Colombiano se funda exclusivamente en la imputación y antijuridicidad del daño (Art. 90 C.P.). Por todas estas razones, esta Sala estima que la disposición estudiada se halla conforme con la Constitución Política siempre y cuando no se interprete aunada al inciso final del párrafo 2º, pues ha quedado claro que este no se aplica al literal d).

Pasando ahora al estudio del numeral 3º del artículo 10, la Convención bajo análisis dispone que las indemnizaciones a que haya lugar como consecuencia de los daños surgidos durante la asistencia no perjudicarán otras indemnizaciones previstas en acuerdos internacionales distintos o en la Ley nacional del Estado. Esta medida resulta constitucional en tanto que reconoce que los conflictos surgidos como consecuencia de los perjuicios ocurridos entre sujetos de derecho internacional pueden ser resueltos mediante mecanismos ofrecidos por el derecho internacional y que, por tal razón, la normatividad sobre indemnizaciones prevista en la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica no implica la derogatoria de las vías ordinarias.

Tampoco ofrece reparo de constitucionalidad el numeral 4º del artículo 10 en tanto que sostiene que estas reglas indemnizatorias no eximen de responsabilidad a los nacionales o residentes del Estado solicitante; ni son inconstitucionales los numerales 5º y 6º cuando prescriben que los Estados no están obligados a aceptar las previsiones del parágrafo 2º de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, al cual se ha hecho previa mención, y que los mismos pueden modificar su posición respecto de dichas declaraciones mediante el retiro de las mismas ante el depositario del instrumento. Estas normas se limitan a reconocer la facultad que tienen los Estados para comprometer su voluntad internacionalmente hasta el límite de sus propias posibilidades jurídicas.

El artículo 11 de la Convención señala que el Estado solicitante podrá pedir en cualquier momento la terminación de la asistencia y que las partes interesadas se pondrán de acuerdo para disponer su culminación. Esto en nada contraviene la Carta. Tampoco la contradice el artículo 12, que advierte sobre la no afección de obligaciones adquiridas en virtud de otros tratados internacionales, pasados o futuros, concordantes con esta Convención. En este sentido, la norma reconoce que los Estados conservan la posibilidad de firmar acuerdos independientes destinados a reforzar los mecanismos de colaboración aquí esbozados.

Finalmente, los artículos 13, 14, 15, 16, 17, 18 y 19 regulan aspectos relacionados con la solución de controversias, la entrada en vigor de la convención, su aplicación provisional, sus enmiendas, la denuncia, el depositario y los textos auténticos y copias certificadas. Dichas disposiciones hacen parte de la normatividad que tradicionalmente se inserta en los instrumentos internacionales, la cual no tiene que ver con el contenido material del mismo sino con su ejecución. Desde un punto de vista genérico la Corte no estima que respecto de ellas existan reparos de inconstitucionalidad, pues son normas tipo que no sufren modificaciones significativas de un convenio a otro.

No obstante, es necesario hacer la advertencia de que, a la luz de la jurisprudencia nacional, los protocolos mediante los cuales se presenten enmiendas a la Convención bajo estudio (Art. 16 Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica) deben ser aprobados por el mismo procedimiento que lo fue la convención original y sobre ellos debe ejercerse la revisión constitucional por parte de esta Corporación.

Respecto del artículo 15 de la Convención habría que precisar que el Estado colombiano no podría disponer la aplicación provisional del instrumento por no cumplirse las condiciones del artículo 224 de la Constitución, cuales son que se trate de tratados de naturaleza económica o comercial.

En lo que hace al mecanismo propuesto por la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica para resolver los conflictos jurídicos surgidos como consecuencia de la interpretación o aplicación de la Convención, esta Corte no tiene ninguna objeción. Es más, sobre dicho particular, la Corporación reitera la posición asumida en algunos de los fallos en donde se estudió la constitucionalidad de ciertos mecanismos de solución de conflictos propuestos por otros convenios internacionales suscritos por el país.

Así, por ejemplo, la Corte se mantiene en la posición asumida en la Sentencia C-358 de 1996 en donde se analizó la Ley 246 de 1995, por la cual se aprobó el “Acuerdo entre el Gobierno de la Republica de Colombia y el Gobierno del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del

Norte, por el cual se promueven y protegen las inversiones".

El artículo 10 de la referida convención prescribía que las diferencias surgidas en torno a su interpretación o aplicación del mismo deberían ser resueltas por la vía diplomática, pero que transcurridos tres meses siguientes a la fecha de notificación de la diferencia, si no había acuerdo, lo serían por un tribunal de arbitraje.

En este caso la Corte estimó que la disposición internacional se ajustaba a la costumbre internacional de someter los conflictos entre los Estados a una etapa previa de mutuo arreglo, luego de lo cual se podía recurrir a organismos internacionales de solución de conflictos. En este sentido dijo la Corte:

"Las disposiciones contenidas en los artículos 9° y 10 del Acuerdo sometido a la revisión de la Corte, no hacen sino reiterar el principio de Derecho Internacional consuetudinario según el cual el agotamiento de las vías judiciales internas es prerrequisito para recurrir a cualquier forma de jurisdicción internacional. Según este principio, a menos que las partes acuerden otra cosa, los litigios referentes a inversiones internacionales deben ser resueltos por las cortes nacionales. En tanto principio de derecho internacional, en él se fundan las relaciones internacionales del Estado colombiano (C.P., artículo 9°).

"(…)

"Por otra parte, la Corte considera que la promoción de la internacionalización de las relaciones políticas, económicas, sociales y ecológicas de que trata el artículo 226 de la Carta no sería posible sin el recurso, en determinadas oportunidades, a los tribunales internacionales.

"Debe recordarse que, aun en la vigencia de la Constitución anterior, que no era tan expresa como la actual en estas materias, la Corte Suprema de Justicia ya se había ocupado del tema cuando, en la Sentencia de agosto 26 de 1976 (MP. Guillermo González Charry), determinó que el Estado colombiano sí podía someterse a leyes y tribunales extranjeros, siempre y cuando tal sometimiento fuera autorizado por un tratado internacional aprobado por el Congreso de la República."(Sentencia C-358/96)

La misma opinión fue utilizada por la Corte al analizar la exequibilidad de la Ley 169 de 1994, aprobatoria de la "Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos". En dicha oportunidad, a propósito de la disposición contenida en el artículo 13 de dicha convención, "de no lograrse solución directa a una controversia surgida entre los Estados Partes, relativa a la interpretación o aplicación de las disposiciones de la Convención, mediante negociaciones o aún del sometimiento de la controversia al arbitraje a petición de uno de ellos, ésta contempla el otorgamiento de jurisdicción compulsiva a la Corte Internacional de Justicia", la Corte Constitucional sostuvo:

"Para la Corte, esta disposición no vulnera la Constitución Política, por cuanto establece en forma expresa, la posibilidad que tienen los Estados Partes, en caso de que estimen que la disposición vulnera su ordenamiento interno, de declarar al momento de la firma o ratificación de la Convención o de su adhesión a la misma, que no se obligan por lo allí

dispuesto. Por lo demás, la norma lo único que hace es desarrollar los mecanismos de solución de controversias entre los Estados Partes, de manera que pueda lograrse el propósito que se persigue a través de la Convención.

“A lo anterior, debe agregarse lo que se anotó en esta providencia en relación con la reserva introducida a esta disposición por el Congreso de la República y encontrada ajustada a la normatividad constitucional por esta Corporación como se anotó, en cuanto a que ‘esta reserva es consecuencia de aquella formulada respecto del artículo 8o. de la Convención, como quiera que se pretende la coherencia con aquellas disposiciones del citado instrumento internacional que vulneren o quebranten los mismos preceptos superiores’”

Así pues, analizado el procedimiento de resolución de conflictos propuesto por la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica, esta Corte no encuentra que exista ningún vicio de inconstitucionalidad. Además, el artículo 13 de la Convención se fundamenta en la voluntad de los Estados Parte, o del Estado Parte y el Organismo para elegir la negociación y cualquier otro medio de solución de conflictos que consideren aceptable. Esta regla respeta la soberanía de los Estados y la independencia de los Organismos que prestan la asistencia.

Con fundamento en las consideraciones precedentes, esta Corporación considera que la “Convención sobre Asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica” aprobada en Viena el 26 de septiembre de 1986, así como su respectiva ley aprobatoria, esto es, la Ley 766 de 2002, deben ser declaradas exequibles.

De todos modos, se entiende que la Ley aprobatoria de la Convención sobre Asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica no entra a regir de manera automática, sino que está sujeta a la condición que el Presidente de la República, en uso de las facultades constitucionales que se derivan de la circunstancia de ser el supremo director de las relaciones internacionales, proceda a adherir dicha Convención con lo cual manifiesta su consentimiento en obligarse internacionalmente por este Instrumento.

VI. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero: Declarar EXEQUIBLE la “Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica” aprobado en Viena el veintiséis (26) de septiembre de mil novecientos ochenta y seis (1986).

Segundo: Declarar EXEQUIBLE la Ley 766 de 2002, aprobatoria de la “Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica”.

Tercero: DECLARAR que el Presidente de la República, al adherir a la presente Convención, deberá tener en cuenta las consideraciones consignadas en esta Sentencia, específicamente

las que conforman el capítulo denominado “Declaraciones del Estado colombiano respecto de los literales a), b) y c) del párrafo 2º del artículo 10”.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

LUIS EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Presidente

JAIME ARAÚJO RENTERIA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

Salvamento de voto a la Sentencia C-254/03

PROYECTO DE LEY-Debate no implica intervención de todos los miembros (Salvamento de voto)

PROYECTO DE LEY-Requisito de aprobación (Salvamento de voto)

Referencia: expediente LAT-229

Revisión oficiosa de la ley 766 de 31 de julio de 2002, “por medio de la cual se aprueba la ‘Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica’ aprobada en Viena el 26 de septiembre de 1986”.

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

El motivo que me lleva a salvar mi voto en esta ocasión es exactamente igual al que me indujo a hacerlo frente a las sentencias C-760 y C-916 de 2001, razón por la cual transcribo in íntegrum los argumentos esbozados en dichas oportunidades.

“Ahora bien, podría ponerse en duda que la Constitución imponga al Congreso la obligación de publicar previamente el informe de ponencia para iniciar el primer debate en comisión, pues la Carta no contiene una regla específica que así lo ordene. Sin embargo, este argumento –acogido por la sentencia- no es aceptable, pues el análisis de constitucionalidad del procedimiento parlamentario no puede realizarse exclusivamente a partir del cumplimiento de reglas constitucionales específicas, contenidas en la parte orgánica de la Constitución.

“El debate parlamentario es el momento en el cual se concreta y se hace efectiva la representación popular en el procedimiento de creación legislativa. En la medida en que es precisamente en ese momento que los congresistas ejercen su mandato como representantes de diversas corrientes políticas y filosóficas y de los intereses de sus electores, el desarrollo regular de un debate parlamentario es un aspecto fundamental para que nuestra democracia sea verdaderamente representativa (C.N. art. 1º), y permita garantizar la efectividad de los derechos de participación política de los electores (C.N. art. 40). Para lograr este objetivo, es necesario que antes de iniciar el debate los congresistas sean plenamente concientes de las repercusiones sociales, políticas y jurídicas del texto sometido a su aprobación, y la publicación previa del estudio presentado por el ponente en el informe tiene esta finalidad.

“La relevancia constitucional del debate parlamentario, y la importancia que éste tiene para darle legitimidad a toda la organización del Estado, ameritan que el control constitucional que efectúa la Corte deba hacerse desde una óptica más amplia que la simple comparación con las normas orgánicas plasmadas positivamente en la parte orgánica de la Constitución. Es indispensable que en el análisis de constitucionalidad del procedimiento parlamentario, y en particular en la evaluación del debate, se tengan en cuenta todos aquellos valores, principios y reglas necesarios para encaminar el sistema de representación popular en el legislativo hacia la realización de los objetivos constitucionales.

“Estos valores y principios que se encuentran en la parte dogmática de la Constitución, y en especial el principio democrático, adquieren vigencia mediante la realización del procedimiento parlamentario que, como cualquier procedimiento, se lleva a cabo mediante la aplicación de reglas y trámites específicos. Ante la imposibilidad de regular detalladamente el procedimiento parlamentario en el texto de la Carta Fundamental, pero conciente de la

necesidad de evaluar su constitucionalidad concretando estos valores y principios constitucionales al procedimiento parlamentario, la jurisprudencia de esta Corporación ha integrado las disposiciones legales orgánicas que lo regulan, como parámetros determinantes en el análisis de constitucionalidad de dicho procedimiento.23

“En todo caso, aun aceptando la aplicabilidad de las reglas contenidas en la Ley Orgánica del Reglamento del Congreso al análisis de constitucionalidad, podría ponerse en duda la obligatoriedad de la publicación previa de la ponencia como condición necesaria para la iniciación del primer debate, pues de acuerdo con el artículo 156 de dicho estatuto el presidente de la comisión puede autorizar que se reproduzca el texto de la ponencia entre sus miembros, para efectos de agilizar el debate. Esta conclusión, a la cual llega la sentencia de la cual disentimos, es consecuencia de una lectura ligera del texto, que si bien permite que el presidente de la respectiva comisión otorgue dicha autorización, aclara que la reproducción mecánica puede hacerse sin perjuicio de su “posterior y oportuna” publicación en la Gaceta del Congreso. Al respecto la disposición dice textualmente:

‘“ARTICULO 156. Presentación y publicación de la ponencia. El informe será presentado por escrito, en original y dos copias al secretario de la Comisión Permanente. Su publicación se hará en la Gaceta del Congreso dentro de los tres (3) días siguientes. Sin embargo, y para agilizar el trámite del proyecto, el Presidente podrá autorizar la reproducción del documento por cualquier medio mecánico, para distribuirlo entre los miembros de la Comisión; ello, sin perjuicio de su posterior y oportuna reproducción en la Gaceta del Congreso.”

“Ahora bien, para determinar cuándo es oportuna la publicación en la Gaceta, es suficiente leer la primera frase del artículo siguiente, que regula las condiciones y el trámite necesarios para iniciar el primer debate. En efecto, el artículo 157 establece a renglón seguido:

‘“ARTICULO 157. Iniciación del debate. La iniciación del primer debate no tendrá lugar antes de la publicación del informe respectivo. No será necesario dar lectura a la ponencia, salvo que así lo disponga, por razones de conveniencia, la Comisión. El ponente, en la correspondiente sesión, absolverá las preguntas y dudas que sobre aquélla se le formulen, luego de lo cual comenzará el debate. Si el ponente propone debatir el proyecto, se procederá en consecuencia sin necesidad de votación del informe. Si se propone archivar o negar el proyecto, se debatirá esta propuesta y se pondrá en votación al cierre del debate.”

‘“Al debatirse un proyecto, el ponente podrá señalar los asuntos fundamentales acerca de los cuales conviene que la Comisión decida en primer término.” (resaltado fuera de texto)

“Esta exigencia del legislador orgánico, según la cual la distribución de copias de la ponencia entre los miembros de la comisión no exime de la publicación previa al debate, no es un mero formalismo carente de relevancia constitucional. El informe es el resultado de un estudio efectuado por el ponente, quien ha sido delegado por la presidencia de la respectiva comisión como responsable del trámite del proyecto. La publicación previa de las conclusiones de tal estudio en la Gaceta tiene como propósito ilustrar sobre la conveniencia o inconveniencia, e incluso acerca de la constitucionalidad o inconstitucionalidad del proyecto que se va a debatir. Sin embargo, la publicación no sólo se dirige a los miembros de la comisión, sino a los demás congresistas que no conforman la respectiva célula legislativa y a la comunidad en general, para que ejerzan su derecho a participar políticamente en el

debate.

“No se puede desconocer –como parece haberlo hecho la Corte en esta oportunidad- que los debates parlamentarios son públicos, y que interesan no sólo a los miembros de una determinada comisión, sino a la generalidad de la comunidad política, que todos los ciudadanos tienen derecho a conocer y a participar activamente durante todo el transcurso del proceso parlamentario. Así mismo, tampoco se puede dejar de tener en cuenta que la sola presentación del texto de un proyecto de ley, en muchos casos extenso y con un lenguaje técnico extraño al común de la población, resulta insuficiente para garantizar la efectiva participación de grandes sectores de la población en decisiones que de hecho los afectan, y que es una obligación constitucional de todas las autoridades de la República “facilitar la participación de todos” en la toma de tales decisiones (C.N. art. 2º). Es por ello que la publicación previa del informe de ponencia constituye una garantía indispensable para comunicar oportunamente al público en general la importancia, conveniencia o inconveniencia o eventualmente la inconstitucionalidad del proyecto sometido a primer debate, presentando el texto de tal forma que toda la comunidad pueda hacerse una idea de las repercusiones que tiene su aprobación.

“Si se permite que el estudio que hace el ponente en su informe se haga público sólo después de que el respectivo debate se ha llevado a cabo, cuando ya no hay oportunidad de que la sociedad se manifieste, cerrando el acceso a dicho estudio a unos pocos congresistas, se está restringiendo el derecho de participación política de los ciudadanos y de los demás congresistas, específicamente, el de tener iniciativa en las corporaciones públicas (C.N. art. 40.5). Esta Sentencia, en cambio, ha dado un aval a la posibilidad de restringir de facto este derecho fundamental, al estimar que un proyecto pueda ser ley de la República sin el debido cumplimiento de un mecanismo de publicidad que garantiza la participación efectiva de toda la comunidad en las decisiones que las afectan mediante el acceso oportuno al informe de ponencia de un proyecto de ley con su previa publicación en la Gaceta del Congreso, en aras de preservar un criterio errado de eficiencia en la creación de leyes. Lo que resulta preocupante es que esta práctica parlamentaria se ha vuelto sistemática, y que esta Corporación la está avalando de manera reiterada en sus sentencias.”

Fecha Ut Supra,

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

Salvamento de voto a la Sentencia C-254/03

DEBATE PARLAMENTARIO-Carencia (Salvamento de voto)

PROYECTO DE LEY-No sometimiento a cuarto debate por desconocimiento de proposiciones (Salvamento de voto)

LEY-Vicio se predica del trámite legislativo/CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL-Vicio se predica del procedimiento de aprobación (Salvamento de voto)

PROYECTO DE LEY-Proposiciones sustitutivas que suprimen (Salvamento de voto)

DEBATE PARLAMENTARIO-Importancia (Salvamento de voto)

PROCEDIMIENTO PARLAMENTARIO-Importancia/PROCEDIMIENTO PARLAMENTARIO-Participación de fuerzas políticas y sociales/PROCEDIMIENTO PARLAMENTARIO-Análisis constitucional no se centra en la materia (Salvamento de voto)

Tal como lo hicimos en oportunidades anteriores al salvar el voto respecto de las sentencias C-760 de 2001 y C-916 de 2001, los suscritos magistrados, con el respeto debido a las sentencias de la Corte Constitucional, ahora debemos reiterar las razones por las cuales salvamos el voto de aquellas sentencias, que desde el punto de vista jurídico son las mismas que nos llevan a apartarnos ahora de lo resuelto en la Sentencia C-254 de 25 de marzo de 2003, mediante la cual se declara la exequibilidad de la "Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica", suscrita en Viena el 26 de septiembre de 1986, y aprobada mediante Ley 766 de 2002.

En efecto, examinado el expediente encontramos que, de nuevo, la Corte Constitucional incurre a nuestro juicio en un error al considerar como exequible la ley aprobatoria de un convenio internacional, sin que previamente se hubiere publicado la ponencia respectiva en la Gaceta del Congreso, requisito este indispensable para que se le pueda dar primer debate al proyecto de ley respectivo, según lo previsto de manera clara e inequívoca por el artículo 157 de la Ley 5ª de 1992.

A este respecto, conforme a la síntesis que en la Sentencia C-254 de 25 de marzo de 2003 se hace sobre el trámite del proyecto de ley 071 de 2000 – Senado -, se encuentra que la ponencia presentada a consideración de la comisión Segunda del Senado de la República por el senador Juan Gabriel Uribe V., fue publicada en la Gaceta del Congreso 319 de 22 de junio de 2001 (página 4 folio 192), sobre la cual se abrió y cerró el debate el mismo día 19 de junio de 2002, fecha en la cual se le impartió aprobación según la certificación expedida el 6 de agosto de 2002 por el Secretario General del Senado de la República. Es decir, en este caso no se le dio cumplimiento a las precisas exigencias que para el trámite de los proyectos de ley han de cumplirse según lo preceptuado por los artículos 156 y 157 de la Ley 5ª de 1992, lo que, de suyo, lleva entonces a concluir que también fue quebrantado el artículo 157 de la Constitución Política.

Así las cosas, la Corte debería haber declarado la inexequibilidad de la Ley 766 de 31 de julio de 2002, aprobatoria de la "Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica", suscrita el Viena el 26 de septiembre de 1986 y, como así no se hizo, reiteramos lo expresado en nuestro salvamento de voto a la Sentencia C-760 de 2001, en la que manifestamos lo que sigue:

"Ahora bien, podría ponerse en duda que la Constitución imponga al Congreso la obligación de publicar previamente el informe de ponencia para iniciar el primer debate en comisión, pues la Carta no contiene una regla específica que así lo ordene. Sin embargo, este argumento –acogido por la sentencia- no es aceptable, pues el análisis de constitucionalidad del procedimiento parlamentario no puede realizarse exclusivamente a partir del cumplimiento de reglas constitucionales específicas, contenidas en la parte orgánica de la Constitución.

“El debate parlamentario es el momento en el cual se concreta y se hace efectiva la representación popular en el procedimiento de creación legislativa. En la medida en que es precisamente en ese momento que los congresistas ejercen su mandato como representantes de diversas corrientes políticas y filosóficas y de los intereses de sus electores, el desarrollo regular de un debate parlamentario es un aspecto fundamental para que nuestra democracia sea verdaderamente representativa (C.N. art. 1º), y permita garantizar la efectividad de los derechos de participación política de los electores (C.N. art. 40). Para lograr este objetivo, es necesario que antes de iniciar el debate los congresistas sean plenamente concientes de las repercusiones sociales, políticas y jurídicas del texto sometido a su aprobación, y la publicación previa del estudio presentado por el ponente en el informe tiene esta finalidad.

“La relevancia constitucional del debate parlamentario, y la importancia que éste tiene para darle legitimidad a toda la organización del Estado, ameritan que el control constitucional que efectúa la Corte deba hacerse desde una óptica más amplia que la simple comparación con las normas orgánicas plasmadas positivamente en la parte orgánica de la Constitución. Es indispensable que en el análisis de constitucionalidad del procedimiento parlamentario, y en particular en la evaluación del debate, se tengan en cuenta todos aquellos valores, principios y reglas necesarios para encaminar el sistema de representación popular en el legislativo hacia la realización de los objetivos constitucionales.

“Estos valores y principios que se encuentran en la parte dogmática de la Constitución, y en especial el principio democrático, adquieren vigencia mediante la realización del procedimiento parlamentario que, como cualquier procedimiento, se lleva a cabo mediante la aplicación de reglas y trámites específicos. Ante la imposibilidad de regular detalladamente el procedimiento parlamentario en el texto de la Carta Fundamental, pero conciente de la necesidad de evaluar su constitucionalidad concretando estos valores y principios constitucionales al procedimiento parlamentario, la jurisprudencia de esta Corporación ha integrado las disposiciones legales orgánicas que lo regulan, como parámetros determinantes en el análisis de constitucionalidad de dicho procedimiento.24

“En todo caso, aun aceptando la aplicabilidad de las reglas contenidas en la Ley Orgánica del Reglamento del Congreso al análisis de constitucionalidad, podría ponerse en duda la obligatoriedad de la publicación previa de la ponencia como condición necesaria para la iniciación del primer debate, pues de acuerdo con el artículo 156 de dicho estatuto el presidente de la comisión puede autorizar que se reproduzca el texto de la ponencia entre sus miembros, para efectos de agilizar el debate. Esta conclusión, a la cual llega la sentencia de la cual disentimos, es consecuencia de una lectura ligera del texto, que si bien permite que el presidente de la respectiva comisión otorgue dicha autorización, aclara que la reproducción mecánica puede hacerse sin perjuicio de su “posterior y oportuna” publicación en la Gaceta del Congreso. Al respecto la disposición dice textualmente:

‘“ARTICULO 156. Presentación y publicación de la ponencia. El informe será presentado por escrito, en original y dos copias al secretario de la Comisión Permanente. Su publicación se hará en la Gaceta del Congreso dentro de los tres (3) días siguientes. Sin embargo, y para agilizar el trámite del proyecto, el Presidente podrá autorizar la reproducción del documento por cualquier medio mecánico, para distribuirlo entre los miembros de la Comisión; ello, sin

perjuicio de su posterior y oportuna reproducción en la Gaceta del Congreso."

"Ahora bien, para determinar cuándo es oportuna la publicación en la Gaceta, es suficiente leer la primera frase del artículo siguiente, que regula las condiciones y el trámite necesarios para iniciar el primer debate. En efecto, el artículo 157 establece a renglón seguido:

'"ARTICULO 157. Iniciación del debate. La iniciación del primer debate no tendrá lugar antes de la publicación del informe respectivo. No será necesario dar lectura a la ponencia, salvo que así lo disponga, por razones de conveniencia, la Comisión. El ponente, en la correspondiente sesión, absolverá las preguntas y dudas que sobre aquélla se le formulen, luego de lo cual comenzará el debate. Si el ponente propone debatir el proyecto, se procederá en consecuencia sin necesidad de votación del informe. Si se propone archivar o negar el proyecto, se debatirá esta propuesta y se pondrá en votación al cierre del debate."

'"Al debatirse un proyecto, el ponente podrá señalar los asuntos fundamentales acerca de los cuales conviene que la Comisión decida en primer término." (resaltado fuera de texto)

"Esta exigencia del legislador orgánico, según la cual la distribución de copias de la ponencia entre los miembros de la comisión no exime de la publicación previa al debate, no es un mero formalismo carente de relevancia constitucional. El informe es el resultado de un estudio efectuado por el ponente, quien ha sido delegado por la presidencia de la respectiva comisión como responsable del trámite del proyecto. La publicación previa de las conclusiones de tal estudio en la Gaceta tiene como propósito ilustrar sobre la conveniencia o inconveniencia, e incluso acerca de la constitucionalidad o inconstitucionalidad del proyecto que se va a debatir. Sin embargo, la publicación no sólo se dirige a los miembros de la comisión, sino a los demás congresistas que no conforman la respectiva célula legislativa y a la comunidad en general, para que ejerzan su derecho a participar políticamente en el debate.

"No se puede desconocer –como parece haberlo hecho la Corte en esta oportunidad- que los debates parlamentarios son públicos, y que interesan no sólo a los miembros de una determinada comisión, sino a la generalidad de la comunidad política, que todos los ciudadanos tienen derecho a conocer y a participar activamente durante todo el transcurso del proceso parlamentario. Así mismo, tampoco se puede dejar de tener en cuenta que la sola presentación del texto de un proyecto de ley, en muchos casos extenso y con un lenguaje técnico extraño al común de la población, resulta insuficiente para garantizar la efectiva participación de grandes sectores de la población en decisiones que de hecho los afectan, y que es una obligación constitucional de todas las autoridades de la República "facilitar la participación de todos" en la toma de tales decisiones (C.N. art. 2º). Es por ello que la publicación previa del informe de ponencia constituye una garantía indispensable para comunicar oportunamente al público en general la importancia, conveniencia o inconveniencia o eventualmente la inconstitucionalidad del proyecto sometido a primer debate, presentando el texto de tal forma que toda la comunidad pueda hacerse una idea de las repercusiones que tiene su aprobación.

"Si se permite que el estudio que hace el ponente en su informe se haga público sólo después de que el respectivo debate se ha llevado a cabo, cuando ya no hay oportunidad de que la sociedad se manifieste, cerrando el acceso a dicho estudio a unos pocos congresistas,

se está restringiendo el derecho de participación política de los ciudadanos y de los demás congresistas, específicamente, el de tener iniciativa en las corporaciones públicas (C.N. art. 40.5). Esta Sentencia, en cambio, ha dado un aval a la posibilidad de restringir de facto este derecho fundamental, al estimar que un proyecto pueda ser ley de la República sin el debido cumplimiento de un mecanismo de publicidad que garantiza la participación efectiva de toda la comunidad en las decisiones que las afectan mediante el acceso oportuno al informe de ponencia de un proyecto de ley con su previa publicación en la Gaceta del Congreso, en aras de preservar un criterio errado de eficiencia en la creación de leyes. Lo que resulta preocupante es que esta práctica parlamentaria se ha vuelto sistemática, y que esta Corporación la está avalando de manera reiterada en sus sentencias."

Fecha ut supra.

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

Aclaración de voto a la Sentencia C-254/03

PRECEDENTE JUDICIAL-Ponderación de valores y principios (Aclaración de voto)

Al afirmar el alcance de los precedentes judiciales, la Corte ha establecido que no basta con que un juez mantenga una interpretación divergente de aquella contenida en la jurisprudencia aplicable al caso, para que pueda apartarse de la misma, sino que es necesario realizar una ponderación en concreto de los valores y principios constitucionales involucrados, y específicamente, en lo que tiene que ver con la afectación de la seguridad jurídica que se deriva de un cambio de jurisprudencia. Así, una vez establecido un precedente en materia constitucional, no basta con insistir en una interpretación divergente para que resulte admisible el cambio de jurisprudencia, sino que es necesario, además, una especial ponderación de los elementos a los que se ha hecho referencia, de modo que, por ejemplo, no resultaría admisible que los jueces colegiados se aparten de los precedentes al amparo de mayorías coyunturales, si no hay una probabilidad razonable de que, superada la ponderación anterior, la interpretación en la que fundan su decisión pueda imponerse y consolidarse como nueva doctrina, de tal manera que se cumpla, en particular en las instancias supremas, con la función de unificar la jurisprudencia, y en el caso de la Corte Constitucional, con el deber de fijar el sentido obligatorio que tienen los textos constitucionales.

PROYECTO DE LEY-Vicio de trámite por falta de publicación de la ponencia (Aclaración de voto)

Mantengo mi criterio en torno a la existencia de un vicio grave en el trámite de un proyecto cuando se inicia el debate sin que previamente haya sido publicada en la gaceta del Congreso la respectiva ponencia. Estimo equivocada la posición del mayoría y abogo porque el legislativo, en desarrollo de se capacidad de autocontrol, decida en lo sucesivo actuar con

mayor rigor en relación con un requisito de publicidad que no tiene un carácter meramente formal sino que estimo de la mayor significación dentro del proceso democrático de formación de la voluntad legislativa.

PROYECTO DE LEY APROBATORIA DE TRATADO INTERNACIONAL-Garantía de publicación previa del informe de ponencia (Aclaración de voto)

Referencia: expediente LAT–229

Revisión oficiosa de la Ley 766 del 31 de julio de 2002 “Por medio de la cual se aprueba la ‘Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica’ aprobada en Viena el 26 de septiembre de 1986”.

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

No obstante que considero que la falta de publicación oficial de la ponencia de un proyecto de ley antes de que se de curso al debate respectivo es un vicio de procedimiento que debería traducirse en la inexequibilidad de la ley así tramitada, y que tal vicio está presente en el trámite de la ley objeto de revisión, he votado de manera concurrente con la mayoría la exequibilidad del proyecto de la referencia, a partir de la consideración que sobre la materia existe un precedente consolidado y que la doctrina que el mismo contiene debe ser acatada incluso por quienes discrepamos de su sentido.

En efecto, en decisiones mayoritarias respecto de las cuales siempre me he apartado en salvamento de voto, de manera reiterada, esta Corporación ha sostenido, que: “… la falta de publicación de la ponencia para primer debate, antes de su aprobación, configura un vicio de procedimiento que afecta la constitucionalidad de la correspondiente ley…” , salvo cuando el Congreso ha recurrido “… a la posibilidad excepcional prevista por el inciso segundo del artículo 156 de la Ley 5 de 1992, según la cual es posible que, para agilizar el trámite de un proyecto, el Presidente de la comisión respectiva autorice la copia de la ponencia y su distribución previa a los miembros de la comisión, sin perjuicio de que la ponencia sea publicada posteriormente, y en forma oportuna, en la Gaceta del Congreso25…” Tal interpretación, en la medida en que ha sido reiterada por quien obra como intérprete autorizado de la Constitución, ha pasado a formar parte del sentido de las disposiciones constitucionales que regulan el trámite legislativo, por manera que los operadores jurídicos pueden obrar con la convicción de que cuando lo hacen en consonancia con esa interpretación, están actuando de conformidad con la Constitución. Sobre el particular la Corte ha expresado:

“La interpretación que lleva a cabo la Corte no es externa al texto de la Carta, como que ésta demanda de la misma para poder actualizarse en el espacio y en el tiempo históricos. Las sentencias de la Corte Constitucional, en este sentido, por ministerio de la propia Constitución, son fuentes obligatorias para discernir cabalmente su contenido. La interpretación de la Corte Constitucional, a diferencia de la jurisprudencia de los demás jueces, en cuanto desentraña el significado de la Constitución, no puede tener valor opcional o puramente ilustrativo, puesto que sirve de vehículo insustituible para que ella adquiera el

status activo de norma de normas y como tal se constituya en el vértice y al mismo tiempo en el eje del entero ordenamiento jurídico.” 26

El anterior razonamiento está fundamentado en un sistema conforme al cual los jueces, y no en menor medida el juez constitucional, deben actuar respetando sus propias decisiones precedentes, y en el cual, los operadores jurídicos pueden confiar legítimamente en que ello sea así.

Al afirmar el alcance de los precedentes judiciales, la Corte ha establecido que no basta con que un juez mantenga una interpretación divergente de aquella contenida en la jurisprudencia aplicable al caso, para que pueda apartarse de la misma, sino que es necesario realizar una ponderación en concreto de los valores y principios constitucionales involucrados, y específicamente, en lo que tiene que ver con la afectación de la seguridad jurídica que se deriva de un cambio de jurisprudencia. A este respecto, cabe acoger en este asunto, los criterios que la Corte fijó para establecer el alcance normativo de la doctrina probable contenida en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia. En efecto, la fuerza vinculante del precedente proviene, inicialmente, de la autoridad otorgada constitucionalmente al órgano encargado de establecerlo, en segundo lugar, del carácter decantado de la interpretación que dicha autoridad hace del ordenamiento positivo, y, en tercer lugar, del deber de los jueces de respeto tanto del principio de igualdad como del principio de buena fe que obliga también a la rama jurisdiccional, prohibiéndole actuar contra sus propios actos.27

Así, una vez establecido un precedente en materia constitucional, no basta con insistir en una interpretación divergente para que resulte admisible el cambio de jurisprudencia, sino que es necesario, además, una especial ponderación de los elementos a los que se ha hecho referencia, de modo que, por ejemplo, no resultaría admisible que los jueces colegiados se aparten de los precedentes al amparo de mayorías coyunturales, si no hay una probabilidad razonable de que, superada la ponderación anterior, la interpretación en la que fundan su decisión pueda imponerse y consolidarse como nueva doctrina, de tal manera que se cumpla, en particular en las instancias supremas, con la función de unificar la jurisprudencia, y en el caso de la Corte Constitucional, con el deber de fijar el sentido obligatorio que tienen los textos constitucionales.

Por las anteriores consideraciones, no obstante que discrepo de las razones expuestas por la mayoría para declarar la exequibilidad de este proyecto en función del trámite legislativo, emito mi voto concurrente en acatamiento del precedente.

Lo anterior no obsta para que mantenga mi criterio en torno a la existencia de un vicio grave en el trámite de un proyecto cuando se inicia el debate sin que previamente haya sido publicada en la gaceta del Congreso la respectiva ponencia. Estimo equivocada la posición del mayoría y abogo porque el legislativo, en desarrollo de se capacidad de autocontrol, decida en lo sucesivo actuar con mayor rigor en relación con un requisito de publicidad que no tiene un carácter meramente formal sino que estimo de la mayor significación dentro del proceso democrático de formación de la voluntad legislativa.

Insisto en mi posición, pese a lo reiterado de la jurisprudencia en sentido contrario, porque considero que están presentes en torno a este tema los elementos que justificarían un

cambio de jurisprudencia.

En efecto, tal como hemos sostenido con los magistrados con quienes en anteriores oportunidades hemos salvado el voto, si bien, para agilizar el trámite de los proyectos de ley y permitir una mejor información en torno a los mismos, antes de los debates, es posible distribuir el texto de las ponencias en fotocopia, ello no exime de la obligación de publicarlo oportunamente, esto es, antes de que empiece el debate respectivo. A este respecto hemos expresado en reiterados salvamentos de voto:

"Esta exigencia del legislador orgánico, según la cual la distribución de copias de la ponencia entre los miembros de la comisión no exime de la publicación previa al debate, no es un mero formalismo carente de relevancia constitucional. El informe es el resultado de un estudio efectuado por el ponente, quien ha sido delegado por la presidencia de la respectiva comisión como responsable del trámite del proyecto. La publicación previa de las conclusiones de tal estudio en la Gaceta tiene como propósito ilustrar sobre la conveniencia o inconveniencia, e incluso acerca de la constitucionalidad o inconstitucionalidad del proyecto que se va a debatir. Sin embargo, la publicación no sólo se dirige a los miembros de la comisión, sino a los demás congresistas que no conforman la respectiva célula legislativa y a la comunidad en general, para que ejerzan su derecho a participar políticamente en el debate.

"No se puede desconocer –como parece haberlo hecho la Corte en esta oportunidad- que los debates parlamentarios son públicos, y que interesan no sólo a los miembros de una determinada comisión, sino a la generalidad de la comunidad política, que todos los ciudadanos tienen derecho a conocer y a participar activamente durante todo el transcurso del proceso parlamentario. Así mismo, tampoco se puede dejar de tener en cuenta que la sola presentación del texto de un proyecto de ley, en muchos casos extenso y con un lenguaje técnico extraño al común de la población, resulta insuficiente para garantizar la efectiva participación de grandes sectores de la población en decisiones que de hecho los afectan, y que es una obligación constitucional de todas las autoridades de la República "facilitar la participación de todos" en la toma de tales decisiones (C.N. art. 2º). Es por ello que la publicación previa del informe de ponencia constituye una garantía indispensable para comunicar oportunamente al público en general la importancia, conveniencia o inconveniencia o eventualmente la inconstitucionalidad del proyecto sometido a primer debate, presentando el texto de tal forma que toda la comunidad pueda hacerse una idea de las repercusiones que tiene su aprobación.

"Si se permite que el estudio que hace el ponente en su informe se haga público sólo después de que el respectivo debate se ha llevado a cabo, cuando ya no hay oportunidad de que la sociedad se manifieste, cerrando el acceso a dicho estudio a unos pocos congresistas, se está restringiendo el derecho de participación política de los ciudadanos y de los demás congresistas, específicamente, el de tener iniciativa en las corporaciones públicas (C.N. art. 40.5). Esta Sentencia, en cambio, ha dado un aval a la posibilidad de restringir de facto este derecho fundamental, al estimar que un proyecto pueda ser ley de la República sin el debido cumplimiento de un mecanismo de publicidad que garantiza la participación efectiva de toda

la comunidad en las decisiones que las afectan mediante el acceso oportuno al informe de ponencia de un proyecto de ley con su previa publicación en la Gaceta del Congreso, en aras de preservar un criterio errado de eficiencia en la creación de leyes. Lo que resulta preocupante es que esta práctica parlamentaria se ha vuelto sistemática, y que esta Corporación la está avalando de manera reiterada en sus sentencias."28

A lo anterior puede agregarse que la previa publicación del contenido de la ponencia, que con frecuencia incorpora importantes modificaciones a los proyectos inicialmente presentados, además de la certeza que brinda acerca de los textos que serán sometidos a debate, permite que los congresistas acudan al mismo, con una mejor ilustración, producto de la anticipada investigación y reflexión sobre las materias que serán objeto de discusión e, incluso de la consulta de las mismas con eventuales interesados. Ese previo espacio de reflexión que garantiza a los congresistas la exigencia de la publicación oportuna de la ponencia, tiene particular significación en el proceso de formación de una voluntad legislativa auténticamente democrática. Pues no es la misma la situación de quienes han tenido la ocasión de conocer los textos antes de que se inicie el debate, que la de quienes se enteran de los mismos sólo en el momento en el que se inicia su discusión y únicamente tienen la oportunidad de leerlos en el curso mismo de los debates. Tal práctica, según la cual las ponencias se distribuyen en fotocopia en el momento de iniciar el debate, permite que los congresistas se vean sorprendidos por textos nuevos, que no conocían de antemano y cuya asimilación debe hacerse en circunstancias de apremio.

Por las anteriores consideraciones, insisto en que la necesidad de preservar el carácter democrático de las decisiones del Congreso en el contexto de una democracia participativa haría necesario, en este caso, un cambio de jurisprudencia, aún cuando, por razones de seguridad jurídica debiera, eventualmente, acudirse a fórmulas de inexequibilidad diferida para permitir al Congreso adecuar el trámite legislativo a la nueva posición que se adoptaría sobre la materia.

Mientras se obtiene un consenso lo suficientemente amplio para este propósito, acato la decisión mayoritaria y aclaro el sentido de mi voto.

Fecha ut supra,

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

1 Suscrita el 23 de mayo de 1969

2 Sentencia C-536/02

3 "Verdaderamente notables son las aplicaciones pacíficas de la tecnología nuclear en el panorama científico del siglo XXI. En el área de la agricultura, por ejemplo, la tecnología nuclear se utiliza para controlar la propagación de plagas mediante la producción de insectos estériles; se utiliza también para irradiar el material genético de ciertas semillas con el fin de mejorar la calidad de las mismas e incrementar las cosechas, así como para prolongar los

períodos de conservación de los alimentos. En hidrología, la energía nuclear permite ubicar, clasificar y medir las características fundamentales de las corrientes de agua. En medicina, la energía nuclear se emplea para desarrollar vacunas, mientras que, gracias a la radiación, es posible formular cierto tipo de diagnósticos sin acudir a técnicas invasivas. Los avances en la materia permiten combatir ciertas variedades de cáncer, detectar mediciones de hormonas, enzimas, virus, proteínas y fármacos, entre otros. Los resultados obtenidos en materia de medio ambiente han permitido el avance en los métodos de detección y análisis de elementos contaminantes. Se usa en la industria para realizar el seguimiento de determinados procesos y detectar la dinámica de los mismos, velocidad, movimiento de líquidos, filtraciones, etc.; para realizar mediciones sin contacto físico o para recopilar datos estrucutales de las edificaciones sin destrucción del material. La tecnología nuclear se emplea también para determinar la edad de formaciones geológicas y arqueológicas y para calcular la de fósiles orgánicos. Los resultados en materia de manipulación genética se encuentran, además, a la orden del día." (Consultar http://www.cchen.cl/37/index.php?docp=7&cla=#1. Comisión Chilena de Energía Nuclear) (Sentencia C-536 de 2002, nota al pie 3)

4 Sentencia C-536 de 2002

5 La siguiente es una adaptación hecha por la ponencia, del texto original en inglés.

6 Sentencia C-536 de 2002

7 Ibídem

8 Sentencia C-671 de 2001. M.P. Jaime Araújo Rentería

9 Ver, entre otras, las sentencias C-203 de 1995, C-137 de 1996 y C-200 de 1997.

10 Sobre el particular se puede consultar la reiterada jurisprudencia de la Corte; en particular, las sentencias C-203 de 1995 y C- 442 de 1996.

11 Sentencia C-200 de 1999

12 "Por otra parte, las disposiciones que consagran privilegios e inmunidades a favor del Organismo creado y de sus directivos y dignatarios se enmarcan dentro de los principios del Derecho Internacional, reconocidos por Colombia según el artículo 9 de la Constitución Política. (…) No puede decirse que la consagración de estos privilegios e inmunidades vulneren el derecho a la igualdad (Artículo 13 C.P.), respecto de personas colombianas, ya que, como la Corte lo ha señalado reiteradamente, la igualdad se predica de situaciones iguales, de tal modo que las diferencias de trato pueden admitirse cuando se encuentran justificadas. En el caso de los funcionarios y representantes de organismos internacionales, las normas especiales acordadas entre los estados miembros y la protección que se les brinda tienen su razón de ser en la función que cumplen, como integrantes de delegaciones diplomáticas" (Sentencia C-203 de 1995)

13 Sentencia C-137 de 1996

14 Cfr. Arts. V (Sección 13), VI (Sección 19),

15 Cfr. Sentencia C-333 de 1996

16 Consejo de Estado. Sentencia del 13 de julio de 1993. Loc-cit.

17 Sentencia C-333/96

18Consejo de Estado. Loc-Cit.

19 Sentencia del Consejo de Estado de mayo 8 de 1995, Expediente 8118., Consejero Ponente Juan de Dios Montes Hernández.

20 Ley 6ª de 1972, Convención de Viena, Considerandos.

21 Cfr. Art. 63, Código Civil

22 Cfr. www.iaea.org. Esta opción ya ha sido adoptada por algunos de los Estados Parte de la Convención sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica como es el caso de Austria, China, Finlandia, Irak, Italia, Pakistán, Suecia y Estados Unidos; éste último sometido a la condición de que, en virtud del principio de reciprocidad, el Estado asistente reconozca el mismo tratamiento a los ciudadanos de dicha nación.Otros Estados Parte han suscrito la Convención haciendo uso de la opción a) del numeral 5 del artículo 10, la cual permite manifestar que el Estado no se encuentra obligado con el cumplimiento del numeral 2 de dicho artículo. Entre los Estados que han hecho tal declaración se encuentran la República de Argentina, Canadá, Francia, India, Irán, Israel, República de Corea, Mónaco, Nicaragua, Perú, Arabia Saudita, España y Sri Lanka.

23 Ver entre otras las Sentencias C-013/93 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz); C-222/97 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo); C-155/98 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa).

24 Ver entre otras las Sentencias C-013/93 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz); C-222/97 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo); C-155/98 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa).

25 Sentencia C-951/01. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

26 Sentencia SU-640-1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

27 Sentencia C-836-2001 M.P. Rodrigo Escobar Gil

28 Salvamento de Voto Sentencia C-953/2001