

Sentencia C-294/02

ACUERDO DE PROMOCION Y PROTECCION RECIPROCA DE INVERSIONES CON CHILE

ACUERDO INTERNACIONAL, PROTOCOLO Y NOTAS ACLARATORIAS

ACUERDO DE PROMOCION Y PROTECCION RECIPROCA DE INVERSIONES CON CHILE-Finalidad

INVERSION EXTRANJERA-Fomento ante deterioro

INVERSIONES RECIPROCAS CON CHILE-Incentivo y promoción de vinculación de capitales

ACUERDOS DE PROMOCION Y PROTECCION DE INVERSIONES "BITS"-Característica y cláusulas "tipo"

Los Acuerdos de Promoción y Protección de Inversiones constituyen un modelo especial de Convenios conocidos a nivel internacional con la sigla inglesa BITs (Bilateral Investment Treaties), que se caracterizan por contener cláusulas "tipo" en las que se consagran básicamente estos puntos: (1) definición del tipo de inversiones protegidas; (2) obligación de garantizar al inversionista del Estado co-signatario un trato no inferior al que la legislación interna concede a sus nacionales (trato nacional) o a inversionistas de cualquier tercer Estado (cláusula de la nación más favorecida); (3) prohibición de toda discriminación de los inversionistas extranjeros en relación con los nacionales; (4) salvaguarda de las inversiones supeditando su expropiación a motivos de utilidad pública o de interés social, a su no aplicación de manera discriminatoria y al pago de una compensación pronta, adecuada y efectiva; (5) libre transferencia de la inversión y de las utilidades, y (6) mecanismos de solución de controversias, entre lo más relevante.

INVERSION EXTRANJERA-Ambito de aplicación

INVERSION EXTRANJERA-Promoción, admisión, protección y tratamiento

ACUERDO DE PROMOCION Y PROTECCION RECIPROCA DE INVERSIONES CON CHILE-Tratamiento de inversiones

CLAUSULA DE LA NACION MAS FAVORECIDA-Tratamiento de inversiones

CLAUSULA DE LA NACION MAS FAVORECIDA EN INVERSION EXTRANJERA

Preceptos de esta índole no vulneran la Ley Suprema y, por el contrario, se dirigen a hacer efectivo "en todo tiempo la igualdad fundamental sin discriminación entre todos los países interesados. La igualdad de tratamiento otorgada por una cláusula de la nación más favorecida, hace desaparecer toda diferencia entre las inversiones extranjeras beneficiarias de este trato. Por regla general, a partir del momento en el cual el país receptor de la inversión concede una ventaja a un tercer Estado, el derecho de otros Estados a un tratamiento no menos favorable nace en forma inmediata y se extiende a los derechos y ventajas concedidos antes y después de la entrada en vigor del Tratado que consagra la aludida cláusula (...) El efecto básico de esta cláusula consiste en hacer desaparecer, dentro

del ámbito de materias reguladas por la Convención que la contiene, toda desigualdad jurídica presente o futura. En este orden de ideas, si una norma nacional establece diferencias entre categorías de inversiones, aquellas que estén cobijadas por el principio del trato nacional deberán sujetarse al mismo régimen que las inversiones nacionales.”

INVERSION EXTRANJERA-Libre transferencia

JUNTA DIRECTIVA DEL BANCO DE LA REPUBLICA EN MATERIA DE INVERSION EXTRANJERA Y TRANSFERENCIA DE CAPITALES-Política cambiaria y manejo de reservas internacionales

EXPROPIACION POR UTILIDAD PUBLICA O INTERES SOCIAL-Requisitos

La expropiación por motivos de utilidad pública o interés social exige el cumplimiento de estos requisitos: i) que exista una ley previa que defina los motivos de utilidad pública o de interés social; ii) que el juez competente haya decretado la expropiación por medio de sentencia judicial, dentro de un proceso en el que se haya respetado plenamente el debido proceso y se haya permitido al afectado con la decisión ejercer el derecho de defensa. En este punto, es pertinente advertir que la Constitución también autoriza que la expropiación tenga lugar por vía administrativa, en los casos previamente señalados por el legislador, la cual puede ser impugnada ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, incluso respecto del precio. Proceso que, no sobra decirlo, debe igualmente respetar el debido proceso y el derecho de defensa del afectado. iii) que se pague una indemnización previa por todos los perjuicios que se le causen o puedan causar al afectado con la expropiación, la cual debe ser justa y equitativa, teniendo en cuenta tanto los intereses de la comunidad en general, como los del propietario.

EXPROPIACION-Pilares fundamentales

“El instituto de la expropiación descansa sobre tres pilares fundamentales: i) el principio de legalidad fundamento de todo Estado de Derecho, ii) la efectividad del derecho de defensa y del debido proceso del particular que va a ser expropiado y iii) el pago de una indemnización que no haga de la decisión de la administración un acto confiscatorio, expresamente prohibido en el artículo 34 de la Constitución.”

INVERSION EXTRANJERA Y EXPROPIACION-Autorización e indemnización previa

El Acuerdo que aquí se examina se adecua a nuestro ordenamiento constitucional al establecer que para que un inversionista pueda ser privado de su inversión en el territorio de la otra parte contratante, se requiere que exista una ley que por motivos de utilidad pública o de interés social así lo disponga; que las medidas no sean discriminatorias; y que vayan acompañadas del pago de una indemnización pronta, adecuada y efectiva. De la legalidad de la medida y del monto de la indemnización se podrá reclamar ante las autoridades judiciales de la parte que la adoptó. Si bien en el Convenio no se señala expresamente que la indemnización debe ser previa y que la decisión debe ser autorizada en cada caso concreto por sentencia judicial, o por la vía administrativa si se trata de uno de los eventos que el legislador expresamente ha señalado, así habrá de entenderse pues en éste se dispone que

las medidas serán adoptadas por los Estados contratantes, “según lo previsto en sus respectivas constituciones.”

INVERSION EXTRANJERA-Compensación por daños o pérdidas

INVERSION EXTRANJERA-Subrogación

NEGOCIACION INTERNACIONAL-Mecanismo de la subrogación

INVERSION EXTRANJERA-Solución de controversias

INVERSION EXTRANJERA-Arreglo directo y arbitramento para solución de controversias

Referencia: expediente LAT-209

Revisión constitucional de la ley 672 de 2001 “Por medio de la cual se aprueba el ‘Acuerdo entre la República de Colombia y la República de Chile para la promoción y protección recíproca de las inversiones’ y su protocolo, hechos en Cartagena de Indias, el 22 de enero de 2000 y sus canjes de notas aclaratorias, de 22 de enero de 2000, y de 9 y 30 de marzo de 2000”

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAUJO RENTERIA

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de abril de dos mil dos (2002)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

S E N T E N C I A

I. ANTECEDENTES

Dentro del término constitucional establecido, la Secretaria Jurídica de la Presidencia de la República envió a esta corporación el 6 de agosto de 2001, copia auténtica de la ley 672 de 2001 “Por medio de la cual se aprueba el ‘Acuerdo entre la República de Colombia y la República de Chile para la promoción y protección recíproca de las inversiones’ y su protocolo, hechos en Cartagena de Indias, el 22 de enero de 2000 y sus canjes de notas aclaratorias, de 22 de enero de 2000, y de 9 y 30 de marzo de 2000”, para efectos de su revisión constitucional.

La Sala Plena de la Corte procedió a efectuar el reparto respectivo correspondiéndole el proceso a quien actúa como ponente. El 22 de agosto de 2001 dicho Magistrado profiere un auto avocando el conocimiento del asunto y decretando las pruebas correspondientes. Recibidas éstas se ordenó fijar en lista el proceso y correr traslado al Procurador General de la Nación, quien emitió el respectivo concepto.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de esta índole, procede la Corte Constitucional a decidir.

II. EL TEXTO OBJETO DE REVISIÓN

LEY 672 DE 2001

(julio 30)

Diario Oficial No. 44.503, de 30 de julio de 2001

por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo entre la República de Colombia y la República de Chile para la Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones” y su protocolo, hechos en Cartagena de Indias, el 22 de enero de 2000 y sus Canjes de Notas Aclaratorias, de 22 de enero de 2000 y de 9 y 30 de marzo de 2000.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

Visto el texto del “Acuerdo entre la República de Colombia y la República de Chile para la Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones” y su protocolo, hechos en Cartagena de Indias, el 22 de enero de 2000 y sus Canjes de Notas Aclaratorias, de 22 de enero de 2000 y de 9 y 30 de marzo de 2000.

(Para ser transcrito: Se adjunta fotocopia del texto íntegro de los Instrumentos Internacionales mencionados).

República de Colombia

Ministerio de Relaciones Exteriores

Cartagena de Indias, 22 de enero de 2000.

Señor Ministro de Relaciones Exteriores

Tengo el honor de dirigirme a vuestra excelencia en relación con el “Acuerdo entre la República de Colombia y la República de Chile para la promoción y protección recíproca de la inversiones” suscrito entre los dos gobiernos el 20 de enero del 2000, en la ciudad de Santa Fe de Bogotá.

En este sentido, pongo a consideración de vuestra Excelencia, la siguiente nota interpretativa del Acuerdo de tal forma que las Altas Partes Contratantes entiendan en el desarrollo del mismo lo siguiente:

I. Nada de lo dispuesto en el Acuerdo para la Promoción y Protección recíproca de las inversiones, se interpretará en el sentido de impedir que una parte adopte o mantenga medidas destinadas a preservar el orden público.

A su Excelencia el señor

JUAN GABRIEL VALDES SOUBLETE

Ministro de Relaciones Exteriores

Santiago de Chile.

La presente nota y de la respuesta de Vuestra Excelencia formule en el mismo tenor, constituyen un Acuerdo entre los dos Gobiernos que entrará en vigencia a partir de la fecha en que entre en vigor el Acuerdo de Promoción y Protección de Inversiones.

Aprovecho la oportunidad para renovar a Vuestra Excelencia las seguridades de mi más alta y distinguida consideración.

El Ministro de Relaciones Exteriores,

Guillermo Fernández de Soto.

República de Chile

Ministerio de Relaciones Exteriores

Cartagena de Indias, 22 de enero de 2000

Señor Ministro de Relaciones Exteriores:

Tengo el honor de dirigirme a Vuestra Excelencia en relación con el "Acuerdo entre la República de Colombia y la República de Chile para la Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones" suscrito entre los dos Gobiernos el 22 de enero del 2000, en la ciudad de Santa Fe de Bogotá.

En este sentido, pongo a consideración de Vuestra Excelencia, la siguiente nota interpretativa del Acuerdo de tal forma que las Altas Partes Contratantes entiendan en el desarrollo del mismo lo siguiente:

I. Nada de lo dispuesto en el Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones, se interpretará en el sentido de impedir que una Parte adopte o mantenga medidas destinadas a preservar el orden público.

A su Excelencia el señor

Guillermo Fernández de Soto.

Ministro de Relaciones Exteriores.

II. Lo dispuesto en el Acuerdo debe entenderse en concordancia con lo previsto en el artículo 336 de la Constitución Política de Colombia de 1991, y en este sentido, de conformidad con la ley y con una finalidad de interés público o social, será permitido establecer monopolios como arbitrio rentístico, previa plena indemnización de los individuos que queden privados del ejercicio de una actividad económica lícita. En el evento que por aplicación del artículo 336 se llegue a la expropiación total o parcial de una inversión, la indemnización a que haya lugar se fijará de conformidad con lo señalado en el artículo VI del Acuerdo.

La presente nota y la de respuesta de Vuestra Excelencia formule en el mismo tenor, constituyen un Acuerdo entre los dos Gobiernos, que entrará en vigencia a partir de la fecha en que entre en vigor el Acuerdo de Promoción y Protección de Inversiones.

Aprovecho la oportunidad para renovar a Vuestra Excelencia las seguridades de mi más alta y distinguida consideración.

Juan Gabriel Valdés Soublete.

Ministro de Relaciones Exteriores.

Republica de Colombia

Ministerio de Relaciones Exteriores

Santa Fe de Bogotá, D. C., marzo 9 de 2000.

Señor Embajador:

Tengo el honor de dirigirme a Vuestra Excelencia en relación con el “Acuerdo entre la República de Colombia y la República de Chile para la Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones”, suscrito entre los dos Gobiernos el 22 de enero de 2000 en la ciudad de Cartagena.

A su Excelencia el señor

Anibal Francisco Palma Fourcade

Embajador de Chile

La Ciudad

Por lo expuesto, pongo a consideración de Vuestra Excelencia, que la presente nota y la de respuesta de Vuestra Excelencia que formule en el mismo tenor, así como el Canje de Notas efectuado en Cartagena de Indias el 22 de enero de 2000, constituyen un acuerdo entre los dos Gobiernos, que entrará en vigencia a partir de la fecha en que entre en vigor el Acuerdo de Promoción y Protección de Inversiones.

Aprovecho la oportunidad para renovar a Vuestra Excelencia las seguridades de mi más alta y distinguida consideración.

Ministro de Relaciones Exteriores

Guillermo Fernández de Soto.

Santa Fe de Bogotá, 30 de marzo del año 2000.

Excelentísimo señor Ministro:

Tengo el honor de acusar recibo de la atenta Nota de V.E., fechada el 9 de marzo de 2000, que dice lo siguiente:

“Señor Embajador:

Tengo el honor de dirigirme a Vuestra Excelencia en relación con el “Acuerdo entre la República de Colombia y la República de Chile para la Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones”, suscrito entre los dos Gobiernos el 22 de enero del 2000 en la Ciudad de Cartagena.

Sobre el particular, me permito informar a Vuestra Excelencia que se ha advertido un error involuntario en el canje de notas del 22 de enero, de 2000, toda vez que aparece que el Acuerdo se firmó en la Ciudad de Santa Fe de Bogotá, cuando el mismo se suscribió en la ciudad de Cartagena, razón por la cual pongo en consideración de Vuestra Excelencia que en este sentido se entiendan las Notas Canjeadas el 22 de enero de 2000.

Por lo expuesto, pongo a consideración de Vuestra Excelencia, que la presente Nota y la de respuesta de Vuestra Excelencia que formule en el mismo tenor, así como el canje de Notas efectuado en Cartagena de Indias el 22 de enero de 2000, constituyen un Acuerdo entre los dos Gobiernos, que entrará en vigencia a partir de la fecha en que entre en vigor el Acuerdo de Promoción y Protección de inversiones.

Aprovecho la oportunidad para renovar a Vuestra Excelencia las seguridades de mi más alta y distinguida consideración”

Además, tengo el honor de confirmar, en nombre de la República de Chile, el Acuerdo antes transcrito y acordar que la Nota de Vuestra Excelencia y la presente sean consideradas como las que constituyen un Acuerdo entre los dos Gobiernos, conjuntamente con el Canje de Notas efectuado en Cartagena de Indias el 22 de enero de 2000, que entrará en vigencia a partir de la fecha en que entre en vigor el Acuerdo de Promoción y Protección de Inversiones.

Aprovecho la oportunidad para renovar a Vuestra Excelencia las seguridades de mi más alta y distinguida consideración.

Embajador

Aníbal Palma Fourcade.

Al Excelentísimo señor doctor Guillermo Fernández de Soto

Ministro de Relaciones Exteriores

La Ciudad

«ACUERDO ENTRE LA REPUBLICA DE COLOMBIA

y LA REPUBLICA DE CHILE

Para la Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones

El Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República de Chile, en adelante “las Partes Contratantes”.

Deseando intensificar la cooperación económica en beneficio de ambas Partes Contratantes;

Con la intención de crear y de mantener condiciones favorables a las inversiones de inversionistas de una Parte Contratante en el territorio de la otra, que impliquen transferencias de capitales;

Reconociendo la necesidad de promover y de proteger las inversiones extranjeras con miras a favorecer la prosperidad económica de ambas Partes Contratantes;

Han acordado lo siguiente:

ARTÍCULO I. DEFINICIONES.

Para los efectos del presente Acuerdo:

1. El término "inversionista" designa a los siguientes sujetos que hayan efectuado inversiones en el territorio de la otra Parte Contratante conforme al presente Acuerdo:

a) Las personas naturales que, de acuerdo con la legislación de esa Parte Contratante, son consideradas nacionales de la misma;

b) Las entidades jurídicas, incluyendo sociedades, corporaciones, asociaciones comerciales o cualquier otra entidad constituida según la legislación de esa Parte Contratante, que tengan su sede y realicen actividades económicas de conformidad con su objeto social, en el territorio de dicha Parte Contratante;

2. El término "inversión" se refiere a toda clase de bienes o derechos relacionados con ella, siempre que se haya efectuado de conformidad con las leyes y reglamentos de la Parte Contratante en cuyo territorio se realizó y comprenderá, en particular, aunque no exclusivamente:

a) Bienes muebles e inmuebles, el derecho de propiedad sobre éstos, así como todos los demás derechos reales, tales como servidumbres, hipotecas, usufructos, prendas;

b) Acciones, cuotas sociales y cualquier otro tipo de participación económica en sociedades;

c) Derechos de crédito o cualquier otra prestación que tenga valor económico;

d) Derechos de propiedad intelectual, incluidos derechos de autor y derechos de propiedad industrial, tales como patentes, procesos técnicos, marcas de fábrica o marcas comerciales, nombres comerciales, diseños industriales, know-how y razón social;

e) Concesiones otorgadas por la ley, por un acto administrativo o en virtud de un contrato, incluidas concesiones para explorar, cultivar, extraer o explotar recursos naturales.

Cualquier modificación relativa a la forma en que se invierten los activos no afectará su carácter de inversión, siempre que dicha modificación se efectúe de conformidad con la legislación de la parte contratante en cuyo territorio se hubiere efectuado la inversión.

3. El término “territorio” comprende, además del espacio terrestre, marítimo y aéreo bajo la soberanía de cada Parte Contratante, las zonas marinas y submarinas, en las cuales éstas ejercen derechos soberanos y jurisdicción, conforme a sus respectivas legislaciones y a derecho internacional.

ARTÍCULO II. AMBITO DE APLICACIÓN. El presente Acuerdo se aplicará a las inversiones efectuadas, antes o después de su entrada en vigor, por inversionistas de una Parte Contratante, conforme a las disposiciones legales de la otra Parte Contratante, en el territorio de esta última. Sin embargo, no se aplicará a divergencias o controversias que hubieran surgido con anterioridad a su vigencia ni a controversias sobre hechos acaecidos antes de su entrada en vigor, incluso si sus efectos perduran después de ésta.

ARTÍCULO III. PROMOCIÓN, ADMISIÓN Y PROTECCIÓN DE LAS INVERSIONES. Cada Parte Contratante, con sujeción a su política general en el campo de las inversiones extranjeras, incentivará en su territorio las inversiones de inversionistas de la otra Parte Contratante y las admitirá en conformidad con su legislación y reglamentación.

Cada Parte Contratante protegerá dentro de su territorio las inversiones efectuadas de conformidad con sus leyes y reglamentaciones por los inversionistas de la otra Parte Contratante y no obstaculizará la administración, mantenimiento, uso, usufructo, extensión, venta y liquidación de dichas inversiones mediante medidas injustificadas o discriminatorias.

ARTÍCULO IV. TRATAMIENTO DE LAS INVERSIONES.

1. Cada Parte Contratante garantizará un tratamiento justo y equitativo dentro de su territorio a las inversiones de los inversionistas de la otra Parte Contratante y asegurará que el ejercicio de los derechos aquí reconocidos no serán obstaculizados en la práctica.

2. Cada Parte Contratante otorgará a las inversiones de los inversionistas de la otra Parte Contratante efectuadas en su territorio, un trato no menos favorable que aquel otorgado a las inversiones de sus propios inversionistas, o a inversionistas de un tercer país, si este último tratamiento fuere más favorable.

3. Las disposiciones de este acuerdo relativas al otorgamiento de un trato no menos favorable que aquel que se otorga a los nacionales o compañías de cualquiera de las Partes Contratantes o de cualquier tercer Estado no se interpretarán de manera que obliguen a una Parte Contratante a extender a nacionales o compañías de la otra Parte Contratante el beneficio de cualquier trato, preferencia o privilegio resultante de la creación de un área de libre comercio, una unión aduanera, un mercado común, una unión económica u otra forma de organización económica regional o cualquier acuerdo internacional destinado a facilitar el comercio fronterizo, existente o que exista en el futuro del cual sea o llegue a ser parte una de las Partes Contratantes.

ARTÍCULO V. LIBRE TRANSFERENCIA.

1. Cada Parte Contratante previo cumplimiento de los requisitos establecidos en la legislación doméstica, garantizará sin demora, a los inversionistas de la otra Parte Contratante para que

realicen la transferencia de los fondos relacionados con las inversiones en moneda de libre convertibilidad, en particular, aunque no exclusivamente:

- b) El capital o el producto de la enajenación o liquidación total o parcial de una inversión;
- c) Los fondos producto del arreglo de una controversia y las compensaciones de conformidad con los artículos 6o. y 7o.

2. Las transferencias se realizarán conforme al tipo de cambio vigente en el mercado a la fecha de la transferencia, de acuerdo a la legislación de la Parte Contratante que haya admitido la inversión.

ARTÍCULO VI. EXPROPIACIÓN E INDEMNIZACIÓN.

1. Ninguna de las Partes Contratantes adoptará medida alguna que prive, directa o indirectamente, a un inversionista de la otra Parte Contratante de su inversión, a menos que se cumplan las siguientes condiciones:

- a) Las medidas sean adoptadas en virtud de la ley, por causa de utilidad pública, interés nacional o interés social, según lo previsto en sus respectivas constituciones;
- b) Las medidas no sean discriminatorias; y,
- c) Las medidas vayan acompañadas de disposiciones para el pago de una indemnización pronta, adecuada y efectiva.

2. La indemnización se basará en el valor de mercado que las inversiones afectadas tengan en la fecha inmediatamente anterior a aquella en la que la medida haya sido adoptada o haya llegado a conocimiento público. Cuando resulte difícil determinar dicho valor, la indemnización será fijada de acuerdo con los métodos de valoración internacionalmente aceptados, y podrá tener en cuenta elementos tales como el capital invertido, su depreciación, el capital repatriado hasta esa fecha, el valor de reposición y otros factores relevantes. Ante cualquier demora injustificada en el pago de la indemnización, se reconocerán intereses a la tasa del mercado sobre el valor de dicha indemnización, a partir de la fecha en que la medida se haga efectiva, hasta la fecha de pago.

3. De la legalidad de la medida y del monto de la indemnización se podrá reclamar ante las autoridades judiciales de la Parte Contratante que la adoptó.

ARTÍCULO VII. COMPENSACIÓN POR DAÑOS O PÉRDIDAS. Los inversionistas de cada Parte Contratante cuyas inversiones en el territorio de la otra Parte Contratante sufrieren pérdidas debido a una guerra, un conflicto armado, un estado de emergencia nacional; disturbios civiles u otros acontecimientos similares en el territorio de la otra Parte Contratante, deberán recibir de esta última, en lo que respecta a reparación, indemnización, compensación u otro arreglo, un tratamiento no menos favorable que el que conceda a sus propios inversionistas o a los de cualquier tercer Estado.

ARTÍCULO VIII. SUBROGACIÓN.

1. Cuando una parte Contratante o un organismo autorizado por ésta hubiere otorgado un seguro o alguna otra garantía financiera contra riesgos no comerciales, con respecto a alguna inversión de uno de sus inversionistas en el territorio de la otra Parte Contratante, ésta última deberá reconocer los derechos de la primera Parte Contratante de subrogarse en los derechos del inversionista, cuando hubiere efectuado un pago en virtud de dicho seguro o garantía.

2. Cuando una Parte Contratante haya pagado a su inversionista y en tal virtud haya asumido sus derechos y prestaciones, dicho inversionista no podrá reclamar tales derechos y prestaciones a la otra Parte Contratante, salvo autorización expresa de la primera Parte Contratante.

ARTÍCULO IX. SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS ENTRE UNA PARTE CONTRATANTE Y UN INVERSIONISTA DE LA OTRA PARTE CONTRATANTE.

1. Las controversias que surjan en el ámbito de este Acuerdo, entre una de las Partes Contratantes y un inversionista de la otra Parte Contratante que haya realizado inversiones en el territorio de la primera, serán, en la medida de lo posible, solucionadas por medio de consultas.

2. Si mediante dichas consultas no se llegare a una solución dentro de tres meses a contar de la fecha de solicitud de arreglo, el inversionista podrá, remitir la controversia;

a) a los tribunales competentes de la Parte Contratante en cuyo territorio se efectuó la inversión;

b) A un tribunal ad hoc que, salvo que las partes en la diferencia acordaren lo contrario, se establecerá en virtud de las normas de arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional;

c) A arbitraje internacional del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones (CIADI), creado por el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados, abierto para la firma en Washington el 18 de marzo de 1965.

3. Cada Parte Contratante da su consentimiento anticipado e irrevocable para que toda diferencia de esta naturaleza pueda ser sometida a cualquiera de los tribunales arbitrales señalados en los literales b) y c) del numeral anterior.

4. Una vez que el inversionista haya remitido la controversia al tribunal competente de la Parte Contratante en cuyo territorio se hubiera efectuado la inversión o a algunos de los tribunales arbitrales antes indicados, la elección de uno u otro procedimiento será definitiva;

5. Las sentencias arbitrales serán definitivas y obligatorias para las partes en litigio y serán ejecutadas en conformidad con la ley interna de la Parte Contratante en cuyo territorio se hubiere efectuado la inversión.

6. Las Partes Contratantes se abstendrán de tratar, por medio de canales diplomáticos,

asuntos relacionados con controversias sometidas a proceso judicial o a arbitraje internacional, de conformidad a lo dispuesto en este artículo, hasta que los procesos correspondientes estén concluidos, salvo en el caso en que la otra parte en la controversia no haya dado cumplimiento a la sentencia judicial o a la decisión del Tribunal Arbitral, en los términos establecidos en la respectiva sentencia o decisión.

ARTÍCULO X. SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS ENTRE LAS PARTES CONTRATANTES.

1. Las diferencias que surgieren entre las Partes Contratantes relativas a la interpretación y aplicación del presente Acuerdo, deberán ser resueltas, en la medida de lo posible, por medio de negociaciones directas.

2. Si no se llegare a un entendimiento en el plazo de seis meses a contar de la fecha de la notificación de la controversia, cualquiera de las Partes Contratantes podrá someterla a un Tribunal Arbitral ad-hoc, en conformidad con las disposiciones de este artículo.

3. El Tribunal Arbitral estará compuesto de tres miembros y será constituido de la siguiente forma: dentro del plazo de dos meses contado desde la fecha de notificación de la solicitud de arbitraje, cada Parte Contratante designará un árbitro. Esos dos árbitros, dentro del plazo de treinta días contado desde la designación del último de ellos, elegirán a un tercer miembro que deberá ser nacional de un tercer Estado, quien presidirá el Tribunal. La designación del Presidente deberá ser aprobada por las Partes Contratantes en el plazo de treinta días, contado desde la fecha de su nominación.

4. Si, dentro de los plazos establecidos en el párrafo 3 de este artículo, no se ha efectuado la designación, o no se ha otorgado la aprobación requerida, cualquiera de las Partes Contratantes podrá solicitar al Presidente de la Corte Internacional de Justicia que haga la designación. Si el Presidente de la Corte Internacional de Justicia estuviere impedido de desempeñar dicha función o si fuere nacional de alguna de las Partes Contratantes, el Vicepresidente deberá realizar la designación, y si este último se encontrare impedido de hacerlo o fuere nacional de alguna de las Partes Contratantes, el Juez de la Corte que lo siguiere en antigüedad y que no fuere nacional de ninguna de las Partes Contratantes, deberá realizar la designación.

6. El Tribunal Arbitral decidirá sobre la base de las disposiciones de este Acuerdo, de los principios del Derecho Internacional aplicables en la materia y de los Principios Generales de Derecho reconocidos por las Partes Contratantes. El Tribunal decidirá por mayoría de votos y determinará sus propias reglas procesales.

7. Cada una de las Partes Contratantes sufragará los gastos del árbitro respectivo, así como los relativos a su representación en el proceso arbitral. Los gastos del Presidente y las demás costas del proceso serán solventados en partes iguales por las Partes Contratantes, salvo que éstas acuerden otra modalidad.

8. Las decisiones del Tribunal serán definitivas y obligatorias para ambas Partes Contratantes.

ARTÍCULO XI. CONSULTAS.

Las Partes Contratantes se consultarán sobre cualquier materia relacionada con la aplicación o interpretación de este Acuerdo.

ARTÍCULO XII. DISPOSICIONES FINALES.

1. Las Partes Contratantes se notificarán entre sí el cumplimiento de las exigencias constitucionales para la entrada en vigor del presente Acuerdo. El Acuerdo entrará en vigencia sesenta días después de la fecha de la última notificación.

2. Este Acuerdo permanecerá en vigor por un período de diez años y se prolongará después por tiempo indefinido. Transcurridos diez años, el Acuerdo podrá ser denunciado en cualquier momento por cada Parte Contratante, con un aviso previo de doce meses, comunicado por la vía diplomática.

3. Con respecto a las inversiones efectuadas con anterioridad a la fecha en que se hiciera efectivo el aviso de terminación de este Acuerdo, sus disposiciones permanecerán en vigor por un período adicional de diez años a contar de dicha fecha.

Hecho en Cartagena de Indias, República de Colombia, a los veintidós (22) días del mes de enero de 2000, en dos ejemplares del mismo tenor, en idioma castellano, siendo ambos textos igualmente auténticos.

Por el Gobierno de la República de Colombia,

Martha Lucía Ramírez de Rincón.

Ministra de Comercio Exterior.

Por el Gobierno de la República de Chile,

Juan Gabriel Valdés Soublette

Ministro de Relaciones Exteriores.

PROTOCOLO

Al momento de firmar el Acuerdo entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República de Chile para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones, las Partes Contratantes han convenido igualmente las siguientes disposiciones que son parte integrante de dicho Acuerdo.

Ad. artículo I.

No obstante lo dispuesto en el numeral 2 de este artículo, los préstamos no se consideran inversión.

Ad. artículo III.

2. Las disposiciones del presente Acuerdo no se aplicarán a asuntos tributarios.

Ad. artículo V.

1. El capital invertido podrá ser transferido sólo después de un año contado desde su ingreso al territorio de la Parte Contratante, salvo que la legislación de ésta contemple un tratamiento más favorable.

2. Una transferencia se considerará realizada "sin demora" cuando se haya efectuado dentro del plazo normalmente necesario para el cumplimiento de las formalidades de transferencia exigidas por la legislación vigente de la Parte Contratante correspondiente. Dicho plazo no excederá de aquel generalmente aceptado en las prácticas de la banca comercial internacional.

3. Ninguna disposición de este Acuerdo se interpretará en el sentido de impedir que una Parte Contratante adopte o mantenga medidas que restrinjan las transferencias cuando la Parte afronte dificultades serias en su balanza de pagos, o amenaza de las mismas, siempre que las restricciones sean compatibles con el Convenio Constitutivo del Fondo Monetario Internacional, sus anexos y enmiendas ratificados por cada parte.

Hecho en Cartagena de Indias, República de Colombia, a los veintidós (22) días del mes de enero de 2000, en dos ejemplares del mismo tenor, en idioma castellano, siendo ambos textos igualmente auténticos.

Por el Gobierno de la República de Colombia.

Martha Lucía Ramírez de Rincón.

Ministra de Comercio Exterior.

Por el Gobierno de la República de Chile,

Juan Gabriel Valdés Soubllette.

Ministro de Relaciones Exteriores.»

RAMA EJECUTIVA DEL PODER PUBLICO

PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA

Santa Fe de Bogotá, D. C., 11 de abril de 1999.

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

ANDRES PASTRANA ARANGO

El Ministro de Relaciones Exteriores,

Guillermo Fernández de Soto.

DECRETA:

ARTÍCULO 1o. Apruébase el “Acuerdo entre la República de Colombia y la República de Chile para la promoción y protección recíproca de las inversiones” y su protocolo, hechos en Cartagena de Indias, el 22 de enero de 2000 y sus canjes de notas aclaratorias, de 22 de enero de 2000, y de 9 y 30 de marzo de 2000.

ARTÍCULO 2o. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1o. de la Ley 7a de 1944, el “Acuerdo entre la República de Colombia y la República de Chile para la Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones” y su protocolo, hechos en Cartagena de Indias, el 22 de enero de 2000 y sus Canjes de Notas Aclaratorias, de 22 de enero de 2000 y de 9 y 30 de marzo de 2000, que por el artículo 1o. de esta ley se aprueban, obligarán al país a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto de los mismos.

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

El Presidente del honorable Senado de la República,

MARIO URIBE ESCOBAR.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

MANUEL ENRÍQUEZ ROSERO.

El Presidente de la honorable Cámara de Representantes,

BASILIO VILLAMIZAR TRUJILLO.

El Secretario General de la honorable Cámara de Representantes,

ANGELINO LIZCANO RIVERA.

REPUBLICA DE COLOMBIA - GOBIERNO NACIONAL

Comuníquese y cúmplase.

Ejecútese, previa revisión de la Corte Constitucional, conforme al artículo 241-10 de la Constitución Política.

Dada en Bogotá, D. C., a 30 de julio de 2001.

ANDRES PASTRANA ARANGO

El Ministro de Relaciones Exteriores,

GUILLERMO FERNÁNDEZ DE SOTO.

La Ministra de Comercio Exterior,

MARTHA LUCÍA RAMÍREZ DE RINCÓN.

III. INTERVENCIÓN CIUDADANA

1. Intervención del Ministerio de Relaciones Exteriores

- El Acuerdo celebrado entre la República de Colombia y la República de Chile para la promoción y protección recíproca de las inversiones, cumplió con todos los requisitos formales trámites establecidos en los artículos 189-2 y 150-16 de la Constitución.
- En cuanto al aspecto de fondo señala que la finalidad de dicho Convenio es la cooperación económica, la creación y mantenimiento de condiciones favorables a las inversiones que impliquen transferencia de capitales, y el reconocimiento de la necesidad de promover y proteger las inversiones extranjeras con miras a la prosperidad económica de los dos países. Fines que se ajustan a lo dispuesto en los artículos 226 y 227 de la Constitución que ordenan al Estado promover la internacionalización de las relaciones políticas, económicas, sociales y ecológicas sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional.
- Los Acuerdos de inversión responden a la necesidad de internacionalizar la economía permitiendo la entrada de capitales foráneos con destino a proyectos de infraestructura, transferencia de tecnología y ampliación de relaciones comerciales.
- Fundamentada en las sentencias C-358/96 y C-494/98 proferidas por esta corporación, en las que la Corte examinó la constitucionalidad de Acuerdos similares al que es objeto de revisión, pide a la Corte declarar la exequibilidad.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El señor Procurador General de la Nación en concepto No. 2731 recibido en esta corporación el 22 de noviembre de 2001, solicita a la Corte declarar exequibles el Acuerdo y la ley 672 de 2001, aprobatoria del mismo. Las razones que expone para llegar a esa conclusión son las siguientes:

- Sobre el trámite de formación de la ley no existe reparo constitucional pues éste se ajustó al ordenamiento superior.
- Respecto del contenido material del Acuerdo comienza el Procurador diciendo que Colombia no se puede “descontextualizar del proceso de globalización”, lo cual exige la adopción de medidas de choque que permitan reactivar la economía con el apoyo y colaboración de otros Estados, organismos internacionales, la banca y las instituciones financieras transnacionales y demás fuentes que generan recursos para fortalecer la industria y las empresas públicas y privadas. Por esta razón es necesario promover mecanismos efectivos que resulten atractivos a la inversión extranjera tales como el Acuerdo materia de revisión.
- El instrumento internacional que se examina se enmarca dentro de las medidas tendentes a crear y mantener nuevos ejes de integración económica entre los dos Estados Partes, a promover, facilitar, fomentar y proteger la inversión extranjera en el territorio, respetando en su integridad la normatividad constitucional, especialmente, lo dispuesto en los artículos 9, 226, 227, 333, 334 y 335 del Estatuto Supremo. Además, al establecer el Constituyente que “la empresa tiene una función social (art. 333 inc. 3), debe dotársele de los recursos indispensables para la realización de su objeto social y ante la carencia o escasez en el

mercado nacional, se hace necesario abrir fronteras para permitir el ingreso de capital e inversión extranjera y ésta se logra precisamente entre otros instrumentos, con la celebración de acuerdos de cooperación, integración, transferencia y apoyo como el que hoy se estudia.”

- En cuanto a la expropiación contenida en el artículo VI del Acuerdo señala que, contrario a lo que sucedió con los Convenios con Gran Bretaña y Cuba, en este caso no se viola la Constitución, pues de conformidad con el artículo 58 de la Carta, con la reforma introducida por el Acto Legislativo 1 de 1999, toda expropiación debe ser indemnizada, como en el presente acuerdo se consagra.

- Para terminar sostiene que la ley 672 de 2001 no infringe la Constitución, puesto que se limita a aprobar el contenido del Convenio y a disponer lo pertinente para la entrada en vigor del mismo.

V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241-10 del Estatuto Superior, corresponde a esta corporación ejercer el control oficioso o automático de constitucionalidad sobre los Tratados Internacionales y las leyes que los aprueben.

2. Suscripción del Acuerdo Internacional

El Acuerdo entre la República de Colombia y la República de Chile para la promoción y protección recíproca de las inversiones, y su protocolo, hechos en Cartagena de Indias, el 22 de enero de 2000, aparecen suscritos por la Ministra de Comercio Exterior, doctora MARTHA LUCIA RAMÍREZ, quien de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 de la Convención de Viena, que consagra el Derecho de los Tratados-, representa al Gobierno Colombiano en estos casos y, por tanto, no requería de plenos poderes para ello. Tal Acuerdo fue posteriormente, objeto de aprobación ejecutiva por parte del Presidente de la República el día 11 de abril de 1999, confirmación que de acuerdo con la misma Convención, subsana cualquier vicio sobre la representación del Estado colombiano. Así las cosas, no existe irregularidad en la suscripción del mencionado Instrumento Internacional.

3. Revisión de la ley 672 de 2001 por el aspecto formal

De acuerdo con las pruebas que obran en el expediente, la ley 672 de 2001 que aprueba el Convenio Internacional antes mencionado, surtió el siguiente trámite en el Congreso de la República.

- El proyecto de ley correspondiente fue presentado ante el Senado de la República el 26 de julio de 2000, por el Ministro de Relaciones Exteriores, doctor Guillermo Fernández de Soto y la Ministra de Comercio Exterior encargada, doctora Angela María Orozco Gómez. Y su publicación se realizó en la Gaceta del Congreso No. 296 del 1 de agosto de 2000.

- Dicho proyecto fue repartido a la Comisión Segunda Constitucional del Senado, la cual designó ponente al congresista Eladio Mosquera Borja, quien presentó la respectiva ponencia dentro del término fijado, siendo publicada en la Gaceta del Congreso No. 368 del 14 de septiembre de 2000.
- El proyecto de ley fue aprobado en primer debate el día 10 de octubre de 2000, con 11 votos a favor y ninguno en contra, de los trece miembros que integran la Comisión Segunda, según la certificación expedida por el Secretario General de esa corporación.
- El proyecto de ley pasó luego a la Plenaria del Senado la cual designó ponente al mismo Senador, quien presentó la ponencia dentro del término señalado, siendo publicada en la Gaceta del Congreso No. 470 del 24 de noviembre de 2000.
- El proyecto pasó luego a la Cámara de Representantes el cual fue repartido a la Comisión Segunda Constitucional, quien designó como ponente al Representante Julio Angel Restrepo Ospina. La ponencia fue presentada dentro del término indicado para ello y publicada en la Gaceta del Congreso No. 140 de abril 20 de 2001.
- El proyecto de ley fue aprobado en primer debate en la sesión del 25 de abril de 2001, por la unanimidad de los miembros de la citada Comisión, 16 en total, según consta en la certificación expedida por el Secretario General de esa corporación.
- Luego pasó el proyecto a la Plenaria de la Cámara quien designó ponente al mismo representante. Dicho congresista presentó la ponencia respectiva dentro del término fijado, la cual aparece publicada en la Gaceta del Congreso No. 244 de mayo 24 de 2001.
- La plenaria de la Cámara aprobó en segundo debate el proyecto de ley el día 13 de junio de 2001, con una votación de 127 votos, como consta en la certificación expedida por el Secretario General de la Cámara.
- El Presidente de la República sancionó la ley el 30 de julio de 2001.

Como se puede observar el Congreso de la República tramitó el proyecto de ley con total respeto de los preceptos constitucionales que rigen la materia, pues inició su curso en el Senado de la República como lo exige el artículo 154 de la Constitución; fue publicado antes de darle trámite en las Comisiones respectivas y aprobado en primero y segundo debate en cada una de las Cámaras Legislativas (art. 157 C.P.); las ponencias respectivas tanto en las comisiones como en las Plenarias fueron publicadas antes de iniciarse los debates correspondientes; entre el primero y segundo debate en cada Cámara transcurrieron más de ocho (8) días, y entre la aprobación en una Cámara y la iniciación del debate en la otra, transcurrieron más de quince (15) días (art. 160 C.P.).

Cumplido lo anterior, la ley fue sancionada por el Presidente de la República (art. 157 C.P.) y remitida a esta corporación dentro del término constitucional fijado para ello en el artículo 241-10 de la Carta, para su revisión constitucional.

En razón de lo anotado, la Corte no encuentra reparo constitucional por el aspecto formal.

4. El contenido del Acuerdo aprobado por la ley 672 de 2001

El Acuerdo celebrado entre la República de Colombia y la República de Chile para la promoción y protección recíproca de las inversiones consta de doce (12) artículos, un protocolo y dos notas aclaratorias.

4.1 Contenido del Acuerdo

En el artículo I se definen los términos “inversionista”, “inversión” y “territorio”; en el artículo II se señala el ámbito de aplicación del Convenio; en el artículo III se establece la obligación de las partes contratantes de incentivar y proteger en su respectivo territorio las inversiones de los inversionistas de la otra parte, de conformidad con las leyes internas. En el artículo IV se consagra el tratamiento que se le dará a las inversiones, el cual debe ser justo y equitativo; en el artículo V se contempla la libre transferencia de los fondos relacionados con las inversiones en moneda de libre convertibilidad, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en la legislación doméstica; en el artículo VI se consagra que ninguna de las partes puede privar a un inversionista de su inversión, sin cumplir los siguientes requisitos: i) que tales medidas se adopten por ley, por causa de utilidad pública, interés nacional o social, según la Constitución del país respectivo; ii) que las medidas no sean discriminatorias; iii) que las medidas vayan acompañadas de disposiciones para el pago de una indemnización pronta, adecuada y efectiva. Igualmente, se señala cómo se habrá de pagar la indemnización y la posibilidad de reclamar ante las autoridades judiciales del país que adoptó la medida, su legalidad y el monto de la indemnización.

En el artículo VIII se regula la subrogación así: cuando una parte contratante o un organismo autorizado por ésta hubiere otorgado un seguro u otra garantía financiera contra riesgos no comerciales, con respecto a alguna inversión de uno de los inversionistas en el territorio de la otra parte, ésta última deberá reconocer los derechos de la primera parte contratante de subrogarse en los derechos del inversionista, cuando hubiere efectuado un pago en virtud de dicho seguro o garantía.

En el artículo IX se establece la forma de solucionar las controversias entre una parte contratante y un inversionista de la otra parte que haya realizado inversiones en el territorio de la primera, lo cual se hará por medio de consultas, en la medida de lo posible. Si mediante las consultas no hay solución alguna, el inversionista puede acudir a i) los tribunales competentes de la parte contratante en cuyo territorio se efectuó la inversión, ii) a un tribunal ad hoc, salvo que las partes hayan acordado algo distinto, el cual se establecerá de conformidad con las normas de arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional; iii) a arbitraje internacional de arreglo de diferencias relativas a inversiones CIADI. También se contempla que las partes dan su consentimiento anticipado e irrevocable para toda diferencia de esta naturaleza pueda ser sometida a tribunales arbitrales. Las sentencias arbitrales son definitivas y obligatorias y se ejecutarán de conformidad con la ley interna de cada país. Las partes contratantes se abstendrán de tratar por canales diplomáticos asuntos relacionados con las controversias sometidas a procesos judiciales o a arbitraje internacional, hasta que los procesos correspondientes hayan concluido, salvo en los casos en que la otra parte contratante no haya dado cumplimiento a la sentencia judicial o a la decisión del Tribunal arbitral.

En el artículo X se establece la forma de resolver las controversias que se presenten entre las partes contratantes relativas a la interpretación y aplicación del Acuerdo, las cuales deberán resolverse, en lo posible, por medio de negociaciones directas. Si no se llega a un acuerdo en seis meses contados a partir de la notificación de la controversia, cualquiera de las partes contratantes podrá someterla a un tribunal arbitral ad-hoc, el cual estará integrado por tres miembros. Las decisiones de dicho tribunal son definitivas y obligatorias para las partes contratantes.

En el artículo XI se consagra que las partes contratantes se deberán consultar sobre cualquier materia relacionada con la aplicación o interpretación del Acuerdo y en el artículo XII se señala lo relativo a la entrada en vigor del Acuerdo.

4.2 El protocolo

El protocolo anexo a dicho Acuerdo consagra tres artículos que adicionan los artículos 1, III y V del mismo, respectivamente, así:

Con relación al artículo I se dispone que “No obstante lo dispuesto en el numeral 2 de este artículo, los préstamos no se consideran inversión”;

Respecto del artículo III se adiciona con estos numerales: “1. Nada de lo dispuesto en el Acuerdo obligará a las partes contratantes a proteger inversiones realizadas con capitales o activos que de conformidad con la legislación de cada parte, se determine que provienen de actividades delictivas. 2. Las disposiciones del presente Acuerdo no se aplicarán a asuntos tributarios.”

Finalmente, en cuanto atañe al artículo V se adiciona con estos dos numerales: “1. El capital invertido podrá ser transferido sólo después de un año contado desde su ingreso al territorio de la parte contratante, salvo que la legislación de ésta contemple un tratamiento más favorable. 2. Una transferencia se considerará realizada ‘sin demora’ cuando se haya efectuado dentro del plazo normalmente necesario para el cumplimiento de las formalidades de transferencia exigidas por la legislación vigente de la parte contratante correspondiente. Dicho plazo no excederá de aquél generalmente aceptado en las prácticas de la banca comercial internacional. 3 Ninguna disposición de este Acuerdo se interpretará en el sentido de impedir que una parte contratante adopte o mantenga medidas que restrinjan las transferencias cuando la parte afronte dificultades serias en su balanza de pagos, o amenaza de las mismas, siempre que las restricciones sean compatibles con el Convenio Constitutivo del Fondo Monetario Internacional, sus anexos y enmiendas ratificados por cada parte.”

4.3 Las notas aclaratorias

En el denominado “canje de notas aclaratorias”, aparece un oficio fechado el 22 de enero de 2000 en el que el Ministro de Relaciones de Colombia le hace al Ministro de Relaciones Exteriores de Chile la siguiente aclaración: a) para efectos del Acuerdo nada de lo dispuesto en éste se puede interpretar en el sentido de impedir que una parte adopte o mantenga medidas destinadas a preservar el orden público, b) el Acuerdo debe entenderse en

concordancia con el artículo 336 de la Constitución Colombiana, que permite establecer monopolios como arbitrio rentístico, previa indemnización de las personas que sean privadas de una actividad económica lícita.

En la nota de 9 de marzo de 2001 el Ministro de Relaciones exteriores de Colombia hace otra aclaración, pues por error involuntario en el canje de notas de 22 de enero de 2000, se indicó que el Acuerdo se firmó en la ciudad de Santafé de Bogotá, siendo que se suscribió en la ciudad de Cartagena, y en este sentido se entienden las notas canjeadas.

En el oficio de marzo 30 de 2000 el Embajador de la República de Chile le comunica al Ministro de Relaciones Exteriores de Colombia que ha recibido la nota fechada el 9 de marzo de 2000 y que realmente existe un error en la ciudad lo cual admite y, en consecuencia, considera en nombre de la República de Chile, que “la nota de vuestra excelencia y la presente sean consideradas como las que constituyen un Acuerdo entre los dos Gobiernos, conjuntamente con el canje de Notas efectuado en Cartagena de Indias el 22 de enero de 2000, que entrará en vigencia a partir de la fecha en que entre en vigor el Acuerdo de Promoción y protección de Inversiones.”

5. Constitucionalidad del Acuerdo

El 6 de diciembre de 1993 Colombia suscribió con Chile el Acuerdo de Complementación Económica No. 24, cuyos objetivos eran, entre otros, la conformación de un espacio económico ampliado, maximizando la capacidad de complementación entre las economías de los dos países. En desarrollo de lo dispuesto en el artículo 20, capítulo X, que versa sobre la complementación económica en áreas productivas y la promoción del desarrollo de inversiones conjuntas, Colombia y Chile suscribieron el Acuerdo para la Promoción y Protección recíproca de las Inversiones, que es hoy objeto de revisión constitucional.

La finalidad de tal Acuerdo, como su nombre lo indica, es el fomento de la inversión extranjera en nuestro país, la cual en los últimos años se ha visto deteriorada por distintos factores, tales como las condiciones de orden público, la inseguridad, la situación económica que afecta a la población en general, la industria y el comercio.

Dicho instrumento internacional, según lo afirma el Gobierno, resulta de trascendental importancia para Colombia, pues con él se busca incentivar las inversiones recíprocas con Chile y promover la vinculación de capitales en cada uno de los países contratantes, lo que representará beneficios “de gran magnitud, pues dadas las características de la economía chilena, las inversiones de este país pueden aportar innovación tecnológica, mayor conocimiento de los mercados de exportación, transferencia de conocimientos y creación de empleo, todo lo cual contribuirá al desarrollo del país, logrando de esta forma consolidar el proceso de modernización de la economía colombiana y la inserción apropiada del país al mercado globalizado. Además, la inversión extranjera presenta dos oportunidades importantes para los empresarios: en primer lugar asociarse con las empresas del exterior y hacer parte de un gran sistema integrado de producción, distribución y comercialización que han venido desarrollando las empresas multinacionales en un mercado globalizado; en segundo lugar está la oportunidad de incrementar la exportación de manufacturas a los

mercados del mundo a través de la asociación y las alianzas en el proceso de penetración de mercados nuevos o en el proceso de adquirir tecnologías que no se tienen. Por otra parte, la inversión extranjera es una herramienta fundamental para complementar los recursos limitados del estado en el desarrollo de la infraestructura energética, de transporte y de comunicaciones que requiere Colombia en el siglo XXI (...)”¹

Los Acuerdos de Promoción y Protección de Inversiones constituyen un modelo especial de Convenios conocidos a nivel internacional con la sigla inglesa BITs (Bilateral Investment Treaties), que se caracterizan por contener cláusulas “tipo” en las que se consagran básicamente estos puntos: (1) definición del tipo de inversiones protegidas; (2) obligación de garantizar al inversionista del Estado co-signatario un trato no inferior al que la legislación interna concede a sus nacionales (trato nacional) o a inversionistas de cualquier tercer Estado (cláusula de la nación más favorecida); (3) prohibición de toda discriminación de los inversionistas extranjeros en relación con los nacionales; (4) salvaguarda de las inversiones supeditando su expropiación a motivos de utilidad pública o de interés social, a su no aplicación de manera discriminatoria y al pago de una compensación pronta, adecuada y efectiva; (5) libre transferencia de la inversión y de las utilidades, y (6) mecanismos de solución de controversias, entre lo más relevante.

Esta corporación se ha pronunciado en varias ocasiones sobre Convenios de esa índole, concretamente, los celebrados con la Gran Bretaña, Cuba, España y Perú, como consta en las sentencias C-358/96, C-379/96, 8/97, C-494/98. En dichos fallos la Corte declaró exequibles tales instrumentos internacionales, con excepción de los artículos que se referían a la expropiación sin indemnización, los cuales fueron declarados inexecutable por infringir el artículo 58 de nuestro Estatuto Constitucional. Decisiones que fueron adoptadas antes de expedirse el Acto Legislativo No. 1 de 1999, que reformó dicha disposición superior, aspecto al que se hará referencia nuevamente cuando se estudie la constitucionalidad de las disposiciones que conforman el Acuerdo que es hoy materia de revisión.

Dada la identidad normativa que existe entre las cláusulas del Acuerdo celebrado con Chile, materia de revisión, y los examinados anteriormente por la Corte, las consideraciones hechas en los fallos correspondientes serán las que sirvan de fundamento para declarar la constitucionalidad del que hoy se examina.

5.1 Artículos I y II “definiciones” y “ámbito de aplicación”

El artículo I con la adición hecha en el protocolo, no vulnera la Constitución, pues simplemente se limita a definir algunas expresiones contenidas en el Acuerdo: “inversión”, “inversionista” y “territorio”, aclarando que los préstamos no se consideran inversión. Definiciones y precisiones que contribuyen a un mejor entendimiento e interpretación de las cláusulas que integran dicho Convenio, permitiendo así la correcta aplicación y, por ende, mayor seguridad jurídica.

El artículo II al consagrar el ámbito de aplicación del Convenio determinando que éste se aplica a las inversiones efectuadas antes o después de su entrada en vigor, salvo en lo atinente a las divergencias o controversias que hubieren surgido con anterioridad a su vigencia, ni a controversias sobre hechos acaecidos antes de su entrada en vigor, incluso si sus efectos perduran después de ésta, tampoco infringe el Ordenamiento constitucional,

pues como ya lo ha señalado la Corte, “se trata de garantías otorgadas por los Estados a los inversionistas tanto para iniciar como para mantener la inversión y, además, en términos de seguridad, a idéntico riesgo está sometido el empresario antiguo como el nuevo, de donde resulta que la igualdad real consagrada en el artículo 13 de la Carta se realiza mejor con los términos acordados en la cláusula examinada que con una referencia tajante a las inversiones futuras.”²

5.2 Artículos III y IV “promoción, admisión y protección de las inversiones” y “tratamiento de las inversiones”

En el artículo III se establece el deber de las partes contratantes de incentivar y proteger en su territorio las inversiones que hagan los inversionistas de la otra parte, las cuales deberá admitir conforme a la legislación y reglamentación interna. Y en la adición contenida en el protocolo se agrega que “Nada de lo dispuesto en este Acuerdo obligará a cualquiera de las Partes Contratantes a proteger inversiones realizadas con capitales o activos que de conformidad con la legislación de cada Parte Contratante, se determine que provienen de actividades delictivas. Las disposiciones del presente Acuerdo no se aplicarán a asuntos tributarios.”

Esta cláusula consagra lo que la doctrina internacional denomina “cláusula de la nación más favorecida”, según la cual un Estado se obliga a dar a otro un trato no menos favorable que el que se concede a sus propios nacionales o a los nacionales de cualquier tercer Estado.

Preceptos de esta índole no vulneran la Ley Suprema y, por el contrario, se dirigen a hacer efectivo “en todo tiempo la igualdad fundamental sin discriminación entre todos los países interesados. La igualdad de tratamiento otorgada por una cláusula de la nación más favorecida, hace desaparecer toda diferencia entre las inversiones extranjeras beneficiarias de este trato. Por regla general, a partir del momento en el cual el país receptor de la inversión concede una ventaja a un tercer Estado, el derecho de otros Estados a un tratamiento no menos favorable nace en forma inmediata y se extiende a los derechos y ventajas concedidos antes y después de la entrada en vigor del Tratado que consagra la aludida cláusula (...) El efecto básico de esta cláusula consiste en hacer desaparecer, dentro del ámbito de materias reguladas por la Convención que la contiene, toda desigualdad jurídica presente o futura. En este orden de ideas, si una norma nacional establece diferencias entre categorías de inversiones, aquellas que estén cobijadas por el principio del trato nacional deberán sujetarse al mismo régimen que las inversiones nacionales.”³

Las disposiciones del Acuerdo que aquí se analizan encajan también dentro de lo dispuesto por los artículos 226 y 227 de la Constitución, que ordenan al Estado promover la internacionalización de las relaciones políticas, económicas, sociales y ecológicas sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional, al igual que la integración económica, social y política con las demás naciones. Además, desarrollan el artículo 100 de la Carta que permite a los extranjeros disfrutar de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos. Sin embargo, es conveniente anotar que de conformidad con esta última disposición, el legislador está autorizado para subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinados derechos civiles a los extranjeros, por

razones de orden público. “Por ello en un tratado internacional no se podría impedir al legislador colombiano hacer uso de esta atribución cuando se configuren las circunstancias que la norma constitucional contempla (...) Esta Corporación considera pertinente precisar, entonces, que las cláusulas de tratamiento nacional y de la nación más favorecida, contenidas en el Convenio bajo examen, quedan sujetas a las restricciones que el artículo 100 de la Constitución consagra para el ejercicio de los derechos de los extranjeros. En cuanto a los principios de tratamiento ‘justo y equitativo’ y de ‘entera protección y seguridad’ se observa que ellos se adecuan al principio de proporcionalidad que la Corte Constitucional ha derivado, entre otros, de los artículos 2o. y 95-1 de la Carta.”⁴

5.3 Artículo V “libre transferencia”

En este artículo se consagra que cada parte contratante, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en la legislación doméstica, garantiza a los inversionistas de la otra parte, la transferencia de los fondos relacionados con las inversiones en moneda de libre convertibilidad, en particular, aunque no exclusivamente. Dichas transferencias se realizarán conforme al tipo de cambio vigente en el mercado a la fecha de la transferencia, de acuerdo con la legislación de la parte contratante que haya admitido la inversión. De esta manera los países contratantes garantizan la libre transferencia de los dividendos, rentas, utilidades y otras ganancias, capital o producto de la enajenación total o parcial de la inversión, el producto de una controversia o las compensaciones pagadas.

Y en el protocolo se adiciona esta disposición en el sentido de señalar que el capital invertido podrá ser transferido sólo después de un año contado desde su ingreso al territorio de la parte contratante, salvo que la legislación de la misma contemple un trato más favorable. También se establece cuándo una transferencia es realizada “sin demora”, y que ninguna disposición del Acuerdo se interpretará en el sentido de impedir que una parte contratante adopte o mantenga medidas que restrinjan las transferencias cuando la parte afronte dificultades serias en su balanza de pagos, o amenaza de las mismas, siempre que las restricciones sean compatibles con el Convenio Constitutivo del Fondo Monetario Internacional, sus anexos y enmiendas ratificados por cada parte.

Esta disposición se ajusta al ordenamiento superior colombiano puesto que en ella se establece que tales operaciones se deben efectuar de acuerdo con la legislación interna de cada país, en este caso, de las normas que regulan el comercio exterior y el mercado cambiario. No obstante, hay que tener en cuenta que como “la inversión extranjera y la transferencia de capitales al exterior son operaciones típicas del mercado cambiario, es necesario que la Corte verifique si el presente tratado no desconoce las competencias que, por mandato de la Constitución, le corresponden exclusivamente a la Junta Directiva del Banco de la República en materia de política cambiaria y manejo de las reservas internacionales: Al tenor del artículo 189-2 de la Constitución, al Jefe del Estado le corresponde dirigir las relaciones internacionales mediante la celebración de tratados o convenios con otros Estados. Dicha función, sin embargo, no puede comprometer la competencia exclusiva, también de orden constitucional, que el artículo 372 del mismo ordenamiento y la Ley Marco correspondiente (Ley 9 de 1991) le otorga a la Junta Directiva

del Banco de la República en materia de regulación de cambios y reservas internacionales. Para la Corte el tratado respeta esas competencias del banco central pues le otorga a las partes la posibilidad de restringir temporalmente la repatriación de dineros relacionados con las inversiones protegidas por el Tratado, cuando existan dificultades graves de la balanza de pagos, con lo cual se respeta la discrecionalidad con que cuenta la Junta del Banco Emisor en la regulación y manejo de las reservas internacionales del país.”

5.4 Artículo VI “expropiación e indemnización”

Así se establece que ninguna de las partes contratantes puede adoptar medida alguna que prive directa o indirectamente, a un inversionista de la otra parte contratante de su inversión, salvo que se cumplan estas condiciones:

- que la medida sea adoptada por medio de ley, por causa de utilidad pública, interés nacional o interés social, según la Constitución del respectivo país;
- que las medidas no sean discriminatorias,
- que las medidas vayan acompañadas de disposiciones para el pago de una indemnización pronta, adecuada y efectiva.

También se consagra que la indemnización se basará en el valor de mercado que las inversiones afectadas tengan en la fecha inmediatamente anterior a aquella en la que la medida haya sido adoptada o haya llegado a conocimiento público. Cuando resulte difícil determinar dicho valor, la indemnización será fijada de acuerdo con los métodos de valoración internacionalmente aceptados, tales como el capital invertido, su depreciación, el capital repatriado hasta esa fecha, el valor de la reposición y otros factores relevantes. Ante cualquier demora injustificada en el pago de la indemnización, a partir de la fecha en que la medida se haga efectiva se reconocerán intereses a la tasa del mercado sobre el valor de la misma hasta la fecha de pago.

De la legalidad de la medida y del monto de la indemnización se podrá reclamar ante las autoridades judiciales de la parte que la adoptó.

Como ya se indicó en párrafos anteriores de esta providencia, la Corte Constitucional declaró la inexecutable de disposiciones contenidas en varios BIT'S5 por prohibir una forma de expropiación que la Constitución colombiana en esa época autorizaba, específicamente, en el inciso final del artículo 58.

“1.- Violación del artículo 58 de la Constitución (.....)

“1.3 De otra parte, se aduce que el artículo 21-2 del Pacto de San José, vinculante para Colombia, establece claramente la obligación de compensar la expropiación mediante el pago de una indemnización justa, en los siguientes términos: “Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social en los casos y según las formas establecidas por la ley.”

“Si la obligación que se desprende del artículo citado consiste en pagar una indemnización justa, a cambio de la expropiación, es preciso anotar que la justicia de la indemnización condiciona, sin duda, la existencia del deber. Se trata, en este caso, de una relación regida por la igualdad aritmética, determinante de la llamada justicia retributiva o correctiva. De tal suerte que si el expropiado sufrió un perjuicio de 100, deberá recibir 100 como indemnización justa por el daño que se le ha ocasionado; si el daño fue sólo de 50, deberá recibir 50, pero por ejemplo, si el daño causado por un hecho, se compensa por el provecho derivado del mismo, no hay lugar a indemnización porque ésta no resultaría justa. y son éstos los casos que el legislador debe evaluar, en concreto, para determinar si, por razones de equidad (es decir, de justicia) la indemnización no procede.

“A propósito de lo anteriormente dicho, resulta ilustrativo, de nuevo, citar a Aristóteles quien, al discurrir sobre este tipo de justicia, escribe en el Libro V, capítulo 4 de la Etica Nicomaquea: “Los nombres de pérdidas y provecho, de que nos hemos servido, proceden del lenguaje de las transacciones voluntarias, se dice que una persona obtiene un provecho cuando tiene más de lo que se debe; que experimenta una pérdida cuando tiene menos de lo que tenía antes; por ejemplo, en las ventas, las compras y todas las transacciones en que la ley deja plena libertad. En cambio, cuando no se obtiene ni más ni menos de lo que se tenía, y la equidad se ha tenido en cuenta (subraya la Corte), se dice que cada uno tiene lo que le corresponde y que no hay allí ni pérdida ni provecho, de esta manera lo justo se halla a igual distancia del provecho y de la pérdida, en lo que concierne a las transacciones no voluntarias, y resulta de ello que cada uno tiene tanto antes como después”.

“No hay, pues, incongruencia alguna entre lo que dispone el Pacto de San José y lo que establece el artículo 58 de la Constitución en su inciso 6, salvo que este último autoriza al legislador, a evaluar, por mayoría calificada, en cada caso concreto, qué es lo equitativo.

El artículo 58 de la Constitución Colombiana, fue objeto de reforma por medio del Acto Legislativo No. 1 de 1999, que empezó a regir a partir del 30 de julio de 1999, quedando tal precepto así:

“Artículo 58. Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivo de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.

La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica.

El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad.

Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contencioso administrativa, incluso respecto del precio.”

Las razones que se expusieron en el Congreso para adoptar esta medida fueron básicamente éstas:

“La expropiación aparece en el mismo artículo 58 constitucional como un argumento que asegura al Estado, que tiene la dirección del proceso económico y la prestación de los servicios públicos, la potestad de afectar la propiedad privada. Sin embargo tan grande poder debe ejercerse, como todos los poderes en el Estado Constitucional en los términos establecidos en la propia Constitución y en las leyes.

Esto nos lleva a considerar otros principios fundamentales de la Carta: También somos Estado de derecho y el principio de legalidad expresado particularmente en el artículo 6, es pilar para que haya actos del Estado exentos de control y mucho menos contrarios a la Constitución.

La expropiación debe respetar estos principios, y es aquí donde la previsión normativa del inciso final del artículo 58 de la Carta resulta fuera de contexto, cuando no contradictorio con los postulados que como principios fundamentales trae el título primero de la Carta. Una expropiación por razones de equidad no controvertible judicialmente, es extraña al marco general de derechos y garantías de los propietarios de los bienes y derechos en Colombia; una ley cuyo contenido de utilidad pública o de interés social no pueda discutirse en los tribunales es un acto dictatorial del legislador que desconoce la primacía de la Constitución y el debido proceso.

Las anteriores razones, expuestas por doctrinantes y tratadistas desde el momento mismo en que entró a regir la Constitución de 1991 nos llevan a proponer a los honorables Senadores respaldar la propuesta de los proyectos de Acto legislativo, pero en el sentido de derogar los incisos 5 y 6 del actual artículo 58 de la Constitución”⁶

Ante esta circunstancia considera la Corte que el artículo 6 del Acuerdo celebrado con Chile no infringe este canon superior y, por el contrario, se ajusta a sus mandatos como se verá en seguida.

La Constitución colombiana protege y garantiza tanto la propiedad privada como los demás derechos adquiridos, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Sin embargo autoriza que en caso de conflicto entre una ley expedida por motivos de interés público o social con los derechos de los particulares, el interés privado deberá ceder al interés público o social.

La expropiación por motivos de utilidad pública o interés social exige el cumplimiento de estos requisitos:

- i) que exista una ley previa que defina los motivos de utilidad pública o de interés social;
- ii) que el juez competente haya decretado la expropiación por medio de sentencia judicial, dentro de un proceso en el que se haya respetado plenamente el debido proceso y se haya permitido al afectado con la decisión ejercer el derecho de defensa.

En este punto, es pertinente advertir que la Constitución también autoriza que la expropiación tenga lugar por vía administrativa, en los casos previamente señalados por el

legislador, la cual puede ser impugnada ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, incluso respecto del precio. Proceso que, no sobra decirlo, debe igualmente respetar el debido proceso y el derecho de defensa del afectado.

iii) que se pague una indemnización previa por todos los perjuicios que se le causen o puedan causar al afectado con la expropiación, la cual debe ser justa y equitativa, teniendo en cuenta tanto los intereses de la comunidad en general, como los del propietario.

De acuerdo con lo anterior, “el instituto de la expropiación descansa sobre tres pilares fundamentales: i) el principio de legalidad fundamento de todo Estado de Derecho, ii) la efectividad del derecho de defensa y del debido proceso del particular que va a ser expropiado y iii) el pago de una indemnización que no haga de la decisión de la administración un acto confiscatorio, expresamente prohibido en el artículo 34 de la Constitución.”⁷

El Acuerdo que aquí se examina se adecua a nuestro ordenamiento constitucional al establecer que para que un inversionista pueda ser privado de su inversión en el territorio de la otra parte contratante, se requiere que exista una ley que por motivos de utilidad pública o de interés social así lo disponga; que las medidas no sean discriminatorias; y que vayan acompañadas del pago de una indemnización pronta, adecuada y efectiva. De la legalidad de la medida y del monto de la indemnización se podrá reclamar ante las autoridades judiciales de la parte que la adoptó. Si bien en el Convenio no se señala expresamente que la indemnización debe ser previa y que la decisión debe ser autorizada en cada caso concreto por sentencia judicial, o por la vía administrativa si se trata de uno de los eventos que el legislador expresamente ha señalado, así habrá de entenderse pues en éste se dispone que las medidas serán adoptadas por los Estados contratantes, “según lo previsto en sus respectivas constituciones.”

Así las cosas, no hay entonces reparo constitucional al respecto.

5.5 Artículo VII “compensación por daños o pérdidas”

Este artículo establece que en caso de que los inversionistas sufran pérdidas por efecto de guerra, conflicto armado, estado de emergencia nacional, disturbios civiles u otros acontecimientos similares en el territorio de la otra Parte contratante, las compensaciones, indemnizaciones, reparaciones o cualquier otro arreglo a que haya lugar por tal motivo deberán dar un tratamiento no menos favorable que el que se conceda a sus propios inversionistas o a los de cualquier tercer Estado. Sobre esta misma cláusula, la Corte señaló en las sentencias tantas veces referidas lo siguiente:

5.6 Artículo VIII “subrogación”

En esta disposición se consagra que cuando una parte contratante o un organismo autorizado por ésta hubiere otorgado un seguro o alguna otra garantía financiera contra riesgos no comerciales, con respecto a alguna inversión de uno de sus inversionistas en el territorio de la otra parte, ésta última deberá reconocer los derechos de la primera de

subrogarse en los derechos del inversionista, cuando hubiere efectuado un pago en virtud de dicho seguro o garantía.

Igualmente, se establece que cuando una parte contratante haya pagado a su inversionista y en tal virtud haya asumido sus derechos y prestaciones, dicho inversionista no podrá reclamar tales derechos y prestaciones a la otra parte contratante, salvo autorización expresa de la primera parte contratante.

Sobre similar disposición señaló la Corte en las sentencias tantas veces citadas:

“En el ámbito de las negociaciones internacionales, el mecanismo de la subrogación es comúnmente utilizado, a fin de regular lo relacionado con la responsabilidad de las Partes frente a sus inversionistas, generando una mayor seguridad en el cumplimiento de los compromisos y en las garantías que se adopten para proteger las inversiones de capitales extranjeros de los riesgos y vicisitudes en que puedan incurrir. Su consagración en nada contradice la Carta Política, como lo ha señalado esta Corte, bajo las siguientes consideraciones: “El mecanismo de la subrogación tiende a hacer efectivos los sistemas de garantía de las inversiones internacionales. Bien es sabido que, en general, esta forma de protección de la inversión extranjera puede lograrse a través de dos tipos de previsiones: (1) los mecanismos nacionales; (2) los mecanismos internacionales. Los primeros se presentan cuando es el Gobierno de un determinado país el que asume la garantía de las inversiones que sus nacionales y compañías realicen en el extranjero. Por su parte, los mecanismos de garantía de Derecho Internacional son ejercidos por alguna organización de Derecho Internacional Público, creada en virtud de un tratado multilateral, con el objeto de garantizar las inversiones que los nacionales de los Estados Parte constituyan en el extranjero. Cualquiera sea su naturaleza, los mecanismos de garantía buscan cubrir los riesgos que implica toda inversión internacional y tienen por objeto la transferencia de estos riesgos del inversionista privado al organismo de garantía (...) Además, el mecanismo de la subrogación no interfiere con ninguna facultad del Gobierno nacional relativa a la ejecución o cumplimiento del Acuerdo, toda vez que esta figura sólo regula las relaciones del inversionista extranjero con su Gobierno o con el organismo de Derecho Internacional que acuda al mecanismo de garantía correspondiente.”⁸

5.7 Artículos IX, X y XI “solución de controversias entre una parte contratante y un inversionista de la otra parte contratante”; “solución de controversias entre las partes contratantes”; y “consultas”

En estas disposiciones se consagra la forma de resolver la controversias que se presenten entre una parte contratante y un inversionista de la otra parte; o entre las partes contratantes.

En el primer caso, se señala que las controversias deben resolverse, en la medida de lo posible, por medio de consultas. Si mediante ellas no se soluciona el problema, el inversionista tiene tres opciones: 1. acudir a los tribunales competentes de la parte contratante en cuyo territorio se efectuó la inversión; 2. acudir a un tribunal ad-hoc que, salvo que las partes en la diferencia acordaren lo contrario, se establecerá de acuerdo con las normas de arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho mercantil Internacional; y 3. Acudir a arbitraje internacional del Centro Internacional de Arreglo de

Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI), creado por el Convenio sobre arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados.

Igualmente, se establece que las decisiones que adopten tales tribunales son definitivas y obligatorias, y que no se podrá por medio de canales diplomáticos tratar asuntos relacionados con controversias sometidas a procesos judiciales o a arbitraje internacional, hasta que los procesos correspondientes hayan concluido, salvo en los casos en que la parte obligada no haya dado cumplimiento a la sentencia judicial o a la decisión del tribunal arbitral, en los términos indicados en la sentencia o decisión correspondiente.

En el segundo caso, es decir, cuando existan controversias entre las partes contratantes se establece que éstas deberán ser resueltas por medio de negociaciones directas. Si no se llegare a un acuerdo, cualquiera de las partes contratantes podrá acudir a un tribunal arbitral ad-hoc, señalando su composición, designación, requisitos, gastos, etc. Finalmente se consagra que las decisiones de tal tribunal son definitivas y obligatorias para ambas partes.

Estos preceptos no vulneran la Constitución pues el arreglo directo y el arbitramento son mecanismos civilizados de dar solución en forma pacífica y pronta a los conflictos que se presentan entre las partes contratantes o entre un inversionista y una de las partes contratantes, en la aplicación, interpretación, desarrollo y ejecución del Instrumento Internacional que es objeto de revisión. 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.”⁹

5.8 Artículo XII “disposiciones finales”

En este punto se señala la entrada en vigor del Acuerdo y el término de duración, como es debido en esta clase de Convenios, lo cual se ajusta a la Constitución, pues se trata de procedimientos necesarios para que este tenga operancia.

En razón de lo anotado, considera la Corte que las normas incluidas en el Acuerdo que aquí se revisa, al igual que la ley que lo aprueba no infringen norma alguna del ordenamiento superior y así se declarará.

VI. DECISIÓN

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

R E S U E L V E :

Primero: Declarar EXEQUIBLES el “Acuerdo entre la República de Colombia y la República de Chile para la promoción y protección recíproca de las inversiones, y su protocolo, hechos en Cartagena de Indias, el 22 de enero de 2000 y sus canjes de notas aclaratorias, de 22 de enero de 2000, y de 9 y 30 de marzo de 2000”, y la ley 672 de 2001 aprobatoria del mismo.

Segundo: Comunicar esta decisión al Presidente de la República y al Ministro de Relaciones Exteriores, para los fines pertinentes.

Notifíquese, publíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte constitucional y archívese el expediente.

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL

DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR:

Que el H. Magistrado doctor Manuel José Cepeda Espinosa, no firma la presente sentencia por cuanto se encuentra en comisión en el exterior, la cual fue debidamente autorizada por la Sala Plena.

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Exposición de motivos al proyecto de ley. Gaceta del congreso 296 de agosto 1 de 2000.

2 Ver las sentencias citadas C-358/96 y C-379/96

3 sent. idem

4 sent. idem

5 sentencias ya citadas

6 Ggreso No. 245/98

7 st. C-51/01

8 Idem.

9 sent. idem