Sentencia C-896/03

TRATADO INTERNACIONAL-Fases en la formación

TRATADO INTERNACIONAL-Celebración

TRATADO INTERNACIONAL-Validez/TRATADO INTERNACIONAL-Control de constitucional

TRATADO INTERNACIONAL-Efectos de la declaratoria de exequibilidad o inexequibilidad

TRATADO INTERNACIONAL-Principio Pacta Sunt Servanda

TRATADO INTERNACIONAL-Excepcionalmente podrá aplicarse provisionalmente antes de su aprobación mediante ley en temas económicos y comerciales

TRATADO O CONVENIO INTERNACIONAL-Remisión al Congreso por aplicación provisional

ACUERDOS SIMPLIFICADOS-Rigen con la sola firma o con el canje de los instrumentos/ACUERDOS SIMPLIFICADOS-Requisitos

ACUERDOS SIMPLIFICADOS-Exigencia constitucional del cumplimiento de requisitos

ACUERDOS SIMPLIFICADOS Y ACUERDOS DE MERA EJECUCIÓN-Diferencia

NORMA ACUSADA-Vulneración de la Constitución al dar valor a acuerdos interinstitucionales que no cumplen requisitos exigidos para obligar al Estado

NORMA ACUSADA-Atribución directa en cabeza de funcionarios que carecen de competencia para celebrar tratados o convenios de carácter internacional quebranta la Constitución

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 89 de la Ley 788 de 2002.

Actor: Carlos Cortés Castillo.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Bogotá, D. C., siete (7) de octubre de dos mil tres (2003).

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano CARLOS CORTÉS

CASTILLO presentó demanda contra el artículo 89 de la Ley 788 de 2002 “Por la cual se expiden normas en materia tributaria y penal del orden nacional y territorial; y se dictan otras disposiciones”.

Mediante auto del 4 de abril de 2003, el magistrado sustanciador en el asunto de la referencia admitió la demanda presentada contra el artículo 89 de la Ley 788 de 2002 y dispuso fijar en lista el negocio en la Secretaría General de la Corte para efectos de la intervención ciudadana; así mismo, ordenó correr traslado del expediente al señor Procurador General de la Nación para que emitiera el concepto de su competencia, y enviar las comunicaciones de rigor al señor Presidente del Congreso de la República, al Ministro de Hacienda y a la DIAN. Finalmente, dispuso que se invitara al Instituto Colombiano de Derecho Tributario, a la Academia Colombiana de Jurisprudencia y a la Universidad Santo Tomás, a fin de que emitieran su opinión especializada sobre las disposiciones impugnadas.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda de la referencia.

I. LA NORMA ACUSADA

A continuación se transcribe el texto de la disposición demandada, conforme a la edición oficial No. 45.046 de 27 de diciembre de 2002.

LEY 788 DE 2002

(diciembre 27)

por la cual se expiden normas en materia tributaria y penal del orden nacional y territorial; y se dictan otras disposiciones

El Congreso de Colombia

DECRETA

(…)

Artículo 89. Adiciónase un inciso al artículo 742 del Estatuto Tributario, el cual queda así:

“Las pruebas obtenidas y allegadas en cumplimiento de acuerdos interinstitucionales recíprocos de intercambio de información con agencias de gobiernos extranjeros, en materia tributaria y aduanera, serán valoradas de conformidad con las reglas de la sana crítica con el cumplimiento de los requisitos y condiciones que se establezcan en los respectivos acuerdos”.

I. LA DEMANDA

Considera el demandante que el artículo 89 de la Ley 788 de 2002 contraviene los artículos 150 numeral 16°, 189 numeral 2°, 241 numeral 10° y 224 de la Constitución. Estas son sus

razones:

Estima el actor que si una ley ordinaria dispone incorporar acuerdos interinstitucionales con agencias de gobiernos extranjeros sin que el Congreso los haya aprobado y la Corte Constitucional revisado se le otorga un efecto probatorio a acuerdos que, de conformidad con el ordenamiento jurídico colombiano, no tienen validez alguna.

Considera que la anterior afirmación se deriva de una interpretación sistemática de las normas constitucionales pertinentes, según las cuales el Presidente puede celebrar tratados o convenios que deben someterse a la aprobación del Congreso (art. 189, numeral 2), mientras que una de las funciones del Congreso es la de aprobar o improbar los tratados que el Gobierno celebre (art. 150 CP). Entre tanto, corresponde a la Corte Constitucional decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben (art. 241, numeral 10). Finalmente, señala que si bien el artículo 224 exceptúa del procedimiento ordinario a los tratados de naturaleza económica y comercial acordados en el ámbito de organismos internacionales, los cuales pueden ser aplicados provisionalmente, el Congreso debe aprobarlos en todo caso, pues de no hacerlo se suspenderá la aplicación de dicho tratado.

Por otra parte, explica que, de conformidad con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, los tratados lo son en razón de su contenido y no en virtud de su denominación, criterio éste que ha sido compartido por la Corte Constitucional. Por lo tanto, cualquiera que sea su denominación el Congreso debe examinar el tratado, a fin de aprobarlo o improbarlo y, asimismo, la Corte Constitucional debe analizarlo, en ejercicio del control jurídico previo y automático. En su concepto, entonces, el ordenamiento colombiano no admite “convenios ejecutivos” o “tratados en forma simplificada”, tesis que apoya en la sentencia C-400 de 1998 de la Corte Constitucional colombiana.

Aun cuando podría argüirse que los acuerdos a los que se refiere la norma acusada desarrollan tratados válidamente celebrados y que, en ese sentido, constituyen instrumentos para su ejecución, el demandante opina que esta tesis es insostenible a la luz de la línea jurisprudencial inaugurada por la ya citada sentencia C-400/98, y en atención a que no existen tratados incorporados al ordenamiento colombiano sobre el tema regulado por el demandado artículo 89 de la Ley 788 de 2002.

I. INTERVENCIONES

1. Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

La ciudadana Astrid Consuelo Salcedo Saavedra, actuando como apoderada especial del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, interviene en el presente proceso para solicitar a la Corte que declare exequible la norma cuestionada.

En su criterio, es necesario distinguir “entre acuerdos que no se traducen en tratados internacionales, pues no comprometen a los Estados como tales, y aquellos que crean, strictu

sensu, tratados internacionales". Los tratados son acuerdos celebrados entre dos o más sujetos de Derecho Internacional, destinados a producir efectos jurídicos bajo los estándares de dicho derecho. En cambio, los acuerdos interinstitucionales son convenios celebrados entre cualquier entidad u organismo descentralizado del Estado y uno o varios de sus homólogos en el extranjero, independientemente de su denominación y bien sea que se deriven o no de tratados previamente aprobados. Por ello, es dable afirmar que los convenios interinstitucionales no tienen la calidad de tratados o convenios internacionales y que no generan obligaciones para los Estados, por cuanto no son celebrados entre sujetos de Derecho Internacional sino entre entidades. En este orden de ideas, los convenios interinstitucionales que son celebrados entre entidades o agencias, de acuerdo a la órbita de sus competencias, no se rigen por la Convención de Viena, no requieren aprobación por parte del Congreso de la República de Colombia, ni resulta conducente su control automático por la Corte Constitucional.

Adicionalmente, hace énfasis en que el objetivo de los acuerdos a que se refiere la norma acusada es fortalecer los mecanismos de cooperación judicial y asistencia mutua en materia tributaria y aduanera, como quiera que es un compromiso de la comunidad internacional luchar contra la evasión tributaria y el contrabando. En ese sentido, dice, la norma establece condiciones para la consecución y el análisis de pruebas en materia tributaria y aduanera, en momentos en los que los actos ilícitos atinentes a la misma se globalizan.

1. Intervención de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-.

La ciudadana Edna Patricia Díaz Marín, actuando en representación de la DIAN, interviene en el proceso de la referencia para solicitar a la Corte que declare exequible la norma demandada.

Señala que en el marco de la globalización económica se ha hecho indispensable para cada país el poder determinar con exactitud los beneficios reales que se están generando para las empresas multinacionales o transnacionales y, con ello, la real base imponible a los contribuyentes. Resulta entonces una necesidad palpable el intercambio de material probatorio a fin de evitar la evasión fiscal en un mundo globalizado. Esta cooperación no sólo ha de darse entre los gobiernos sino que también debe involucrar a las agencias de los respectivos países, pues de lo que se trata es de perfeccionar el funcionamiento de los sistemas tributarios nacionales, sobre todo cuando es éste un aspecto de trascendental importancia para la recaudación de los ingresos con base en los cuales se financia la prestación de servicios públicos a los ciudadanos y se construye y consolida la infraestructura en los países en vías desarrollo.

Explica que el Legislador colombiano ha sido consciente de la problemática descrita y que por ello ha incorporado a la legislación tributaria, mediante la Ley 788 de 2002, normas relativas al intercambio de pruebas en materia tributaria y aduanera. Y lo ha hecho respetando los parámetros constitucionales, al establecer que las pruebas recaudadas serán evaluadas bajo el tamiz de las reglas de la sana crítica.

Destaca, además, que ya el artículo 44 de la Ley 633 de 2000, mediante el cual se adicionó

el artículo 744 del Estatuto Tributario, determinó la validez de las pruebas allegadas en cumplimiento de acuerdos interinstitucionales recíprocos de intercambio de información para control fiscal y aduanero, así como la posibilidad de que su práctica fuera hecha por agencias extranjeras. Por su parte, el artículo 89 la Ley 788 de 2002, demandado en esta ocasión, adiciona el Estatuto Tributario, al determinar que las pruebas recaudadas en virtud del intercambio con agencias extranjeras sean valoradas de conformidad con las reglas de la sana crítica.

Afirma, en consecuencia, que la norma acusada hace parte de un proceso de desarrollo de la cooperación internacional para el combate de la evasión fiscal, el contrabando y el lavado de activos, con fundamento en pruebas a las que internacionalmente se le otorga validez. Tal proceso implica de suyo que la DIAN pueda celebrar convenios con entidades homólogas de otros países o, en otros términos, que la DIAN pueda conectarse con fuentes o bases de datos públicos o privados del ámbito internacional.

De otra parte, subraya que tales convenios interinstitucionales con agencias extranjeras no deben ser aprobados por el Congreso colombiano o sometidos al control automático de la Corte Constitucional, sino que, en tanto que convenios administrativos, su celebración es del resorte del Ejecutivo. Y estos acuerdos, en todo caso, desarrollan tratados internacionales y convenios multilaterales, como el Protocolo de Modificación del Convenio Multilateral sobre Cooperación y Asistencia Mutua entre las Direcciones de Aduanas (Ley 763 de 2002).

1. Intervención del Instituto Colombiano de Derecho Tributario.

El Instituto Colombiano de Derecho Tributario solicita a la Corte que declare la exequibilidad de la disposición acusada. En su concepto, la norma tan sólo regula un tema probatorio y, en tal sentido, exige que las pruebas sean valoradas de conformidad con las reglas de la sana crítica con el cumplimiento de los requisitos y condiciones que se establezcan en los respectivos acuerdos, en armonía con lo establecido en los artículos 742 y 784 del Estatuto Tributario, y 187 del Código de Procedimiento Civil.

Ahora bien, el Instituto estima que los tratados, incluso los denominados acuerdos de forma simplificada, deben ser aprobados por el Congreso y revisados por la Corte Constitucional, tal y como lo estipulan las normas constitucionales pertinentes. Con todo, éste es un tema diferente al generado por una norma que regula meros aspectos tributarios y que desarrolla tratados, convenios o acuerdos que satisfacen los requisitos constitucionales.

No obstante, el Instituto precisa que la última frase del artículo, esto es, aquella en la que se señala que las pruebas han de evaluarse “con el cumplimiento de los requisitos y condiciones que se establezcan en los respectivos acuerdos”, puede resultar inconstitucional si se tiene en cuenta que tales requisitos y condiciones pueden impedir o limitar la aplicación de las reglas de la sana crítica y, por esta razón, solicita a la Corte que declare inexequible tal frase.

1. Intervención de la Universidad Santo Tomás de Aquino.

Extemporáneamente, la ciudadana Fabiola Zuluaga de Zamudio, en atención a la invitación formulada por el magistrado sustanciador a la Universidad Santo Tomás de Aquino, interviene en el proceso de la referencia para solicitar a la Corte que declare exequible la norma acusada.

Considera la abogada asociada de la Universidad Santo Tomás, que los acuerdos a los que se refiere la norma impugnada hacen referencia a los contratos que el Presidente de la República puede celebrar a nombre de la Nación (art. 189, numeral 23), los cuales deben desarrollarse bajo los parámetros del Estatuto General de la Contratación Pública (Ley 80 de 1993). Como resultado, esos acuerdos no pueden ser sometidos al trámite diseñado para la aprobación de tratados internacionales.

Finalmente, anota que el artículo demandado es armónico con los artículos 693.1 y 746, 1 del Estatuto Tributario Nacional.

I. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación, en concepto del veintiocho (28) de mayo de dos mil tres (2003), solicita a la Corte declararse inhibida para pronunciarse de fondo en relación con el artículo demandado, por ineptitud sustantiva de la demanda.

Considera el Jefe del Ministerio Público que de acuerdo con reiterada jurisprudencia constitucional las demandas de inconstitucionalidad tramitadas ante la Corte Constitucional deben satisfacer el requisito de la certeza, conforme al cual, “para llegar a la declaración de inexequibilidad total o parcial de una disposición de la ley, es menester definir si existe una oposición objetiva y verificable entre lo que dispone el precepto acusado y lo que manda la Constitución, lo que es posible si existe una correspondencia entre lo acusado y lo argumentado por el actor”1.

I. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Corporación es competente para decidir en definitiva sobre la constitucionalidad de las normas acusadas, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4 de la Carta Política, toda vez que ellas forman parte integrante de una ley.

1. Planteamiento del problema

El demandante afirma que la norma demandada es contraria a la Constitución porque le

otorga validez a pruebas obtenidas en virtud de acuerdos interinstitucionales con agencias de gobiernos extranjeros, sin que, por otra parte, dichos acuerdos cumplan con los requisitos constitucionalmente dispuestos para la celebración de tratados, es decir, con la aprobación del Congreso y el control de constitucionalidad por la Corte Constitucional.

Consecuentemente, la Corporación abordará el estudio de los siguientes temas: (i) el derecho de los tratados; (ii) cumplimiento de los requerimientos constitucionales para que los acuerdos de mera ejecución produzcan efectos jurídicos en el orden interno; (iii) el caso concreto.

3. El derecho de los tratados

Sobre el particular, con fundamento en los preceptos constitucionales expresó en sentencia C-400 de 1998 esta Corte:

Así, en general es posible distinguir tres grandes fases en la formación de un tratado. En el momento inicial, los sujetos de derecho internacional negocian, adoptan y autentican un determinado texto. Luego en una fase, llamada intermedia por algunos sectores de la doctrina, los Estados aprueban internamente el tratado, y se llega así a la fase final, en donde los sujetos manifiestan internacionalmente el consentimiento de obligarse por medio del tratado. Ahora bien, el tema es complejo, por cuanto la regulación de esta materia hace referencia a dos normatividades, el derecho internacional público y la normatividad constitucional de cada Estado. El problema constitucional es entonces hasta qué punto los principios y reglas de Viena II sobre la formación, aplicación y terminación de los tratados son compatibles con el ordenamiento constitucional colombiano puesto que la Carta ha fijado un trámite particular, que involucra a las tres ramas del poder y supone el cumplimento de determinadas etapas, para que, de manera regular y válida, Colombia pueda obligarse internacionalmente2. Así, corresponde al Presidente de la República como director de las Relaciones Internacionales, tomar la iniciativa en la celebración de tratados, su negociación de manera directa o a través de sus delegados, y suscribirlos ad referendum, ya que debe someterlos a la aprobación del Congreso (CP art. 150 numeral 16). Por su parte, este cuerpo representativo debe aprobar o improbar esos proyectos de tratado, que pasan entonces a la revisión automática, previa e integral de la Corte Constitucional, quien debe decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los proyectos de tratados y de las leyes que los aprueban. Si resultan constitucionales, el Gobierno podrá prestar internacionalmente el consentimiento del Estado colombiano, pero si una o varias normas de un tratado son declaradas inexequibles por la Corte Constitucional, el Presidente de la República sólo podrá manifestar el consentimiento del Estado colombiano formulando la correspondiente reserva (CP art. 241 num 10).

Como bien se sabe, en la perspectiva de la internacionalización de las relaciones políticas, económicas, sociales y ecológicas, con arreglo al ordenamiento superior le corresponde al Estado promover la integración económica, social y política con las demás naciones y especialmente, con los países de América Latina y el Caribe. Para lo cual, el Presidente de la República en forma directa o a través de sus agentes diplomáticos, podrá celebrar tratados o convenios sobre bases de equidad, igualdad y reciprocidad, con otros Estados y entidades de derecho internacional. Siendo claro que, cualquier servidor público que celebre un tratado o

convenio en representación de Colombia, careciendo de habilitación presidencial para el efecto, estará incurso en las responsabilidades que de tal usurpación se deriven. Amén de la nulidad manifiesta que el respectivo acto entrañaría a la luz del derecho internacional y del derecho interno.

Para su validez, los tratados o convenios deberán ser aprobados por el Congreso mediante ley de la República. Una vez sancionada la ley, el Gobierno debe remitirla junto con el respectivo instrumento internacional a la Corte Constitucional para que decida definitivamente sobre la exequibilidad de los dos actos, pudiendo intervenir cualquier ciudadano para defender o impugnar su constitucionalidad.

Si la Corte los declara exequibles, el Gobierno puede efectuar el canje de notas; de lo contrario, no podrá ratificarlos. De suerte tal que en el primer caso, con el consentimiento del Gobierno queda el Estado Colombiano obligado recíprocamente para con las estipulaciones del tratado o convenio que así lo dispongan; correlativamente, el Estado Colombiano se hace acreedor a los derechos y prerrogativas que del respectivo instrumento se deriven. En el segundo caso, esto es, cuando no es dable la ratificación, el Estado Colombiano se mantiene al margen de los derechos y obligaciones que puedan emanar del pretendido acto internacional. En el mismo sentido, frente a la inexequibilidad parcial el Presidente sólo podrá manifestar el consentimiento formulando la correspondiente reserva.

Cumplido el trámite anteriormente descrito, el tratado o convenido podrá aplicarse conforme a sus disposiciones y mandatos, haciendo acopio de los medios y mecanismos de ejecución correspondientes, y por sobre todo, privilegiando el principio pacta sunt servanda, que se traduce en el acatamiento y voluntad institucional de hacer efectivo el respectivo instrumento internacional.

Por excepción, el tratado o convenio podrá aplicarse provisionalmente antes de su aprobación mediante ley, pero sólo cuando su naturaleza corresponda a temas económicos y comerciales. En este caso, con su entrada en vigor el tratado o convenio debe enviarse al Congreso para su aprobación, y si éste no lo aprueba, se suspenderá su aplicación. Sobre este punto registra la Corte en la prenotada sentencia:

La Corte insiste en que esta posibilidad de aplicación provisional de los tratados, antes de su aprobación por el Congreso y la revisión de la Corte, es una excepción al procedimiento ordinario previsto por la Carta en esta materia, por lo cual es de interpretación rigurosa y estricta, y no admite analogías. Únicamente se puede utilizar esa figura en relación con los convenios económicos y comerciales adoptados en organismos internacionales que así lo dispongan. Además, como lo establece la Carta, tan pronto entre en vigor provisionalmente el convenio respectivo, es deber del Presidente someterlo al Congreso, y si éste no lo aprueba, se suspenderá su aplicación.

4. Cumplimiento de los requerimientos constitucionales para que los acuerdos de mera ejecución produzcan efectos jurídicos en el orden interno

Conforme a reiterada jurisprudencia de esta Corte, la Constitución proscribe la celebración de acuerdos simplificados por parte del representante internacional del Estado colombiano, esto

es, aquellos acuerdos que rigen con la sola firma o con el canje de los respectivos instrumentos. En efecto, para que el consentimiento pueda ser prestado por el representante del Estado colombiano es necesario que, como mandan los artículos 150, numeral 16, y 241, numeral 10, de la Constitución política, el acuerdo haya sido aprobado por el Congreso y revisado por la Corte Constitucional. Sobre la exigencia constitucional de cumplimiento de dichos requerimientos, la Corte se pronunció en la sentencia C-400/98, mediante la cual revisó la "Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales":

24- Los siguientes artículos regulan las diferentes formas jurídicas por medio de las cuales un Estado o una organización internacional manifiestan su consentimiento de obligarse en virtud de un tratado, a saber, la firma (art. 12), el canje de instrumentos (art. 13) la ratificación o confirmación formal (art. 14) la adhesión (art. 16) o cualquier otra forma que se hubiere convenido (art. 11). Igualmente se señala el momento en el cual debe constar el consentimiento del Estado o la organización (art. 17), así como las situaciones en donde es posible que un Estado o una organización internacional se obliguen sólo respecto de una parte de un tratado o puedan optar entre disposiciones diferentes del mismo (art. 18).

25- La Corte considera que esos artículos, que son adaptaciones de las mismas normas de Viena I, recogen prácticas consuetudinarias sobre la manera como los sujetos del derecho internacional manifiestan su consentimiento, por lo cual, se trata de reglas de derecho internacional a las cuales nuestro país adhiere (CP art. 9º). Sin embargo, el Estado colombiano sólo puede legítimamente obligarse a nivel internacional una vez se hayan surtido los trámites internos de aprobación del tratado, tal y como lo ordena la Carta. Por ello esta Corporación había señalado al respecto:

"(El derecho constitucional colombiano) establece unos pasos que garantizan la formación plena de la voluntad del Estado, manifestada por las tres ramas del poder público, que es expresión de la voluntad del Estado para comprometerse a nivel internacional. Por tanto, la voluntad de celebrar un tratado se expresa en primer término, en la iniciativa y la negociación por parte del Presidente de la República como Jefe de Estado y director de las relaciones internacionales; en segundo término, en la aprobación o improbación por parte del Congreso Nacional, y en tercer término, en la revisión automática por parte de la Corte Constitucional, paso este último que es previo al perfeccionamiento del Tratado. Con posterioridad vendrán la ratificación, el canje de instrumentos y demás formalidades a través de las cuales el tratado es perfeccionado y, por ende, puesto en vigencia.3"

Por consiguiente, el jefe de Estado, o su representante, sólo podrá recurrir a los mecanismos previstos por los artículos 11 a 17 de la presente convención, una vez surtidos los trámites internos previstos por la Constitución, a saber, que el tratado sea aprobado por el Congreso por medio de una ley y que ésta sea sometida a la revisión de la Corte Constitucional. Por ende, se entiende que el Presidente sólo tendrá competencia para manifestar el consentimiento internacional del país, una vez que se hayan agotado esas fases, pues de lo contrario, estaríamos en presencia de una violación manifiesta de normas constitucionales, que viciaría ese consentimiento.4

Por otra parte, esta Corporación tuvo la oportunidad de pronunciarse acerca de la diferencia

entre los acuerdos simplificados y los acuerdos de mera ejecución de tratados vigentes, con ocasión de la revisión oficiosa de la Ley 513 de 1999 por medio de la cual se aprobó el Convenio de Cooperación Turística entre Cuba y Colombia.5 Dijo entonces la Corte:

Esos acuerdos complementarios o de desarrollo de tratados ya incorporados a la legislación colombiana corresponden a una de las clases de los llamados procedimientos simplificados que como se ha dicho y surge del texto de Convenio sujeto a análisis son instrumentos que buscan dar cumplimiento a las cláusulas sustantivas de un tratado vigente y que no dan origen a obligaciones nuevas ni puede exceder las ya contraídas por el Estado colombiano; la otra clase de procedimientos simplificados se integra por aquellos acuerdos relativos a materias que son de la órbita exclusiva del Presidente de la República, directamente o por delegación, como director de las relaciones internacionales.

A juicio de la Corporación, si se trata de un instrumento internacional que no genera nuevas obligaciones para Colombia, por ser desarrollo directo de un tratado negociado, suscrito, aprobado y revisado en la forma prevista en la Constitución Política (artículos 189, numeral 2., 150, numeral 16., 241, numeral 10) puede prescindirse del trámite de aprobación parlamentaria y ponerse en vigor por el Presidente de la República, en ejercicio de la competencia que posee para la dirección de las relaciones internacionales. Al igual que cuando se trata de declaraciones de enunciados políticos, de actos unilaterales del Estado colombiano o de acuerdos verbales, instrumentos que no están sometidos a la formalidad de la aprobación legislativa, la cual se aplica únicamente a los tratados propiamente dichos. Ni menos aún a control constitucional por parte de esta Corporación.

En efecto, si se trata de instrumentos en los que simplemente se contempla la ejecución por el Jefe de la Rama Ejecutiva de actividades que le son propias en virtud de sus funciones y de sus competencias exclusivas y discrecionales, no hay lugar a que la Corporación sea llamada a confrontar dichas acciones con la Carta.

[…]

En efecto, esa orientación, dentro del contexto constitucional colombiano busca impedir que sin el lleno de los requisitos constitucionales pueda el Estado Colombiano comprometerse internacionalmente ex novo; por ello, en la medida en que el acuerdo simplificado forme parte, como necesario instrumento de ejecución, de un tratado que haya sido sometido al trámite completo y propio de los tratados y no contenga obligaciones nuevas que excedan el marco de los compromisos expresamente enunciados en el tratado sujeto a aprobación legislativa y control de constitucionalidad, no se ve razón constitucional que imponga la sumisión a los trámites completos y al control de la Corte. En ese supuesto se estaría confrontando el acuerdo no tanto con las normas constitucionales como con el texto del Tratado a cuyo desarrollo y ejecución propende, lo cual excede de manera evidente la precisa competencia de esta Corporación en la materia.

En conclusión, los acuerdos internacionales requieren de aprobación por el Congreso, sanción ejecutiva y revisión constitucional por la Corte Constitucional6, salvo que el acuerdo sea simplificado, no contenga obligaciones nuevas y forme parte, como instrumento de

ejecución, de un tratado que haya cumplido los pasos esenciales del ordenamiento interno −pues en este caso no es indispensable la aprobación legislativa y la revisión constitucional7−.

5. El caso concreto

5.1. Precisiones previas

Tal como lo registró la Corte en sentencia C-235 de 2003:

"Colombia aprobó mediante la Ley 16 de 1989 el "Convenio Multilateral sobre Cooperación y Asistencia Mutua entre las Direcciones Nacionales de Aduanas, suscrito en Ciudad de México el 11 de septiembre de 1981", con el fin de lograr a través del intercambio de información y de asistencia mutua entre los diferentes países que suscribieran el Convenio, frenar la práctica progresiva de defraudación de los Estados a través de la entrada o salida ilegal de sus mercancías. Este Convenio a pesar de haber resultado útil para el fortalecimiento de los fines que persigue, requería ser actualizado atendiendo las variantes circunstancias existentes en el contexto global de la economía de los países, particularmente del incremento y desarrollo del comercio entre las Partes. Por ello, como se señala en la exposición de motivos, se hizo necesario la adecuación del Convenio inicial, modernizándolo y ajustándolo a las nuevas circunstancias, sin variar la esencia y alcance de los acuerdos logrados en el Convenio inicial.

Así, en la XIX Reunión de Directores Nacionales de Aduanas de América Latina, España y Portugal, celebrado en Palma de Mallorca, España, en noviembre de 1998, los Directores Nacionales destacaron los logros obtenidos con el Convenio inicial y a fin de aprovechar al máximo todas las potencialidades del mismo en el espíritu integracionista que lo orienta, decidieron revisar y modificar el texto del Convenio con la finalidad de adaptarlo a las actuales circunstancias.

En orden a la realización de dicho cometido se celebró el "Protocolo de Modificación del Convenio Multilateral sobre Cooperación y Asistencia Mutua entre las Direcciones Nacionales de Aduanas", el cual fue aprobado mediante la ley 763 de 2002.

En defensa de la norma demandada la representante de la DIAN invoca tanto la ley 16 de 1989 como la ley 763 de 2002, aduciendo que aquélla funge como herramienta útil a la operativización de los Convenios en éstas contenidos. Es decir, que los "acuerdos interinstitucionales" insertos en el artículo cuestionado gozan de instrumentos internacionales previos que viabilizan su carácter ejecutivo, de suyo intangible en términos de revisión constitucional.

Al respecto la Sala observa que, desde el punto de vista temporal no es de recibo la aducción de la ley 763 de 2002 por cuanto su exequibilidad sólo se produjo en sentencia C-235 de 2003, al paso que la disposición acusada corresponde al artículo 89 de la ley 788 de 2002. Esto es, el artículo impugnado surgió a la vida jurídica antes de que el Protocolo de Modificación y la ley 763 de 2002 surtieran favorablemente el examen de constitucionalidad, lo cual impone una pregunta: ¿cómo puede una ley desarrollar un tratado que no ha cumplido el examen de constitucionalidad con fallo de exequibilidad?

A manera de respuesta alguien podría argüir que la regla en discusión es de aquellas que se anticipan en el tiempo a la existencia de un futuro tratado que contemple el tema correspondiente. Frente a lo cual cabría advertir que si en el futuro hay un tratado, el tema correspondiente se regirá por las estipulaciones y mandatos del mismo, y no por la norma preexistente, dada la pretermisión de competencias que entrañaría una tal aplicación, o lo que es igual, el desconocimiento de las facultades del Congreso y de la Corte Constitucional.

5.2. La norma combatida

La norma permite dar valor jurídico a acuerdos interinstitucionales que no cumplan con los requisitos exigidos por la Constitución para obligar al Estado colombiano y que han sido reiterados por la jurisprudencia de esta Corte; esto es, que sean celebrados por quien tiene la representación internacional del Estado (pues no todos los funcionarios tienen la representación del Estado); que sean aprobados por el Congreso Nacional; sometidos al control de constitucionalidad de la Corte Constitucional y si ésta los declara constitucionales, efectuar el canje de notas.

En esta perspectiva, los servidores públicos colombianos relacionados con los temas tributarios o aduaneros estarían facultados para celebrar acuerdos con agencias gubernamentales de Estados extranjeros, que versen sobre el método o procedimiento a seguir para valorar pruebas obtenidas en, y allegadas de, un país extranjero. No obstante, sin que sean aprobados por el Congreso y luego sometidos al control de la Corte Constitucional, y por ésta declarados exequibles, esos acuerdos resultan contrarios a la Constitución, razón por la cual esta norma debe expulsarse del orden jurídico.

Para la Corte es claro que el artículo 89 de la ley 788 de 2002 crea una atribución directa en cabeza de funcionarios que carecen de competencia para celebrar tratados o convenios de carácter internacional a nombre de la República de Colombia, con el subsiguiente quebranto de los cánones superiores que radican tal competencia en el Presidente y sus agentes diplomáticos debidamente acreditados para el efecto.

Consecuentemente, la Corte declarará la inexequibilidad de la norma acusada, en la forma que pasa a verse.

VII- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, oído el concepto del Procurador General de la Nación y cumplidos los trámites y requisitos que contempla el decreto 2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución.

RESUELVE

Declarar la INEXEQUIBILIDAD del artículo 89 de la Ley 788 de 2002.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Presidenta

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (e)

1 Folio 59 del expediente.

2 Sobre este trámite, ver, entre otras, la sentencia C-563 de 1992.

3Sentencia C-267/93. MP Vladimiro Naranjo Mesa.

4 La doctrina sentada por la Corte en la sentencia C-400/98 fue reiterada en la sentencia C-710/98 MP Hernando Herrera Vergara.

5 SentenciaC-363 de 2000 MP Álvaro Tafur Galvis.

6 Véanse las sentencias C-400 y C-710, ambas de 1998.

7 Véase la sentencia C-363 de 2000.