

Sentencia C-961/03

PROTOCOLO Y LEY APROBATORIA-Cumplimiento de requisitos

EXPROPIACION-Características de la indemnización

INDEMNIZACION POR EXPROPIACION-Momento en el cual debe ser pagada

EXPROPIACION CON INDEMNIZACION POSTERIOR-Procedencia excepcional

EXPROPIACION SIN INDEMNIZACION POR RAZONES DE EQUIDAD-Norma derogada mediante acto legislativo

INDEMNIZACION PREVIA EN EXPROPIACIÓN-Carácter perentorio

PROTOCOLO MODIFICATORIO ADICIONAL AL CONVENIO SOBRE PROMOCION Y PROTECCIÓN RECÍPROCA DE INVERSIONES-Exigencia de compensación resulta compatible con la Constitución

INDEMNIZACION PREVIA EN EXPROPIACION-Carácter justo/PROTOCOLO-Exigencia de indemnización adecuada es compatible con la Constitución

PROTOCOLO-Reconocimiento de intereses hasta el día del pago efectivo de la indemnización es compatible con la Constitución

PROTOCOLO-Valor de los bienes que debe ser tenido en cuenta para la indemnización no contraría la Constitución

PROTOCOLO-Condiciones dirigidas a garantizar el pago de la indemnización son compatibles con la Constitución

PROTOCOLO-Pago de la indemnización debe hacerse de conformidad con la regla de repatriación de capitales

PROTOCOLO-Interpretación de las normas

PROTOCOLO Y LEY APROBATORIA-Constitucionalidad

Referencia: expediente LAT-235

Revisión constitucional del “Protocolo Modificatorio Adicional al Convenio sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú”, hecho en Lima el siete (7) de mayo 2001 y de la Ley 801 de 2003.

Magistrado Ponente:

Dr. Manuel José Cepeda Espinosa

Bogotá, D.C., veintiuno (21) 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 cumplimiento de lo dispuesto por el numeral 10 del artículo 241 de la Constitución Política, el Gobierno Nacional, por conducto de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, remitió a esta Corporación el día diecisiete (17) de marzo de dos mil tres (2003), copia auténtica de la Ley 801 de 2003, “Por medio de la cual se aprueba el Protocolo Modificatorio Adicional al Convenio sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú”, hecho en Lima el siete (7) de mayo 2001.

Esta Corporación mediante auto del dos (2) de abril de 2003, asumió el examen de constitucionalidad de la Ley 801 de 2003 y del Protocolo aprobado por ésta, para lo cual ordenó practicar las pruebas pertinentes, fijar el negocio en lista, correr traslado al señor Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de rigor y llevar a cabo las comunicaciones constitucional y legalmente exigidas.

Cumplidos como están los trámites y requisitos requeridos en la Constitución Política y en el Decreto 2067 de 1991 para esta clase de procesos, procede la Corte Constitucional a pronunciarse sobre los actos jurídicos objeto del presente control de constitucionalidad.

### II. NORMA REVISADA

A continuación, se transcribe el texto de la Ley 801 de 2003 remitida para revisión de su constitucionalidad por esta Corporación:

Ley 801 de 2003

(marzo 13)

por medio de la cual se aprueba el “Protocolo modificatorio adicional al Convenio sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú”, hecho en Lima el siete (7) de mayo de dos mil uno (2001).

El Congreso de Colombia

Visto el texto del “Protocolo modificatorio adicional al Convenio sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú”, hecho en Lima el siete (7) de mayo de dos mil uno (2001).

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

El Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú;

Con el fin de crear condiciones favorables para las inversiones realizadas por inversionistas de cada una de las Partes Contratantes en el territorio de la otra;

Reconociendo que la promoción y protección de las inversiones, sirve para estimular la iniciativa comercial individual y aumentar la prosperidad en ambos Estados; y,

Con el ánimo de poner en vigor el Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones, celebrado en Lima el 26 de abril de 1994.

Han acordado lo siguiente:

## ARTICULO 1

El artículo 7° del Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones quedará así:

### EXPROPIACIONES Y MEDIDAS EQUIVALENTES

(1) Las inversiones de nacionales o empresas de cualquiera de las Partes Contratantes no serán sometidas, en el territorio de la otra Parte Contratante, a:

a) nacionalización o medidas equivalentes, por medio de las cuales una de las Partes Contratantes tome el control de ciertas actividades consideradas estratégicas de conformidad con su legislación interna, o servicios, o

b) cualquier otra forma de expropiación o medidas que tengan un efecto equivalente.

Salvo que cualquiera de esas medidas se realicen de acuerdo a la ley, de manera no discriminatoria, por motivos expresamente establecidos en las Constituciones respectivas y que se señalan en el Artículo (7) (1) del Protocolo adjunto, relacionados con las necesidades internas de esa Parte y con una compensación pronta, adecuada y efectiva.

(2) La compensación por los actos referidos a los párrafos (1) (a) y (b) de este artículo, de conformidad con los principios del derecho internacional, ascenderá al valor genuino de la inversión inmediatamente antes de que las medidas fueran tomadas o antes de que las medidas inminentes fueran de conocimiento público, lo que ocurra primero. Deberá incluir intereses hasta el día de pago, deberá pagarse sin demora injustificada, ser efectivamente realizable y ser libremente transferible, de acuerdo con las reglas estipuladas en el artículo (6) sobre repatriación de los capitales y de las ganancias de inversiones, siempre y cuando aún en caso de dificultades excepcionales de balanza de pagos se garantice la transferencia de por lo menos una tercera parte anual.

(3) El nacional o empresa afectado tendrá derecho, de acuerdo con la Ley de la Parte Contratante que adopta la medida pertinente, a una revisión pronta, por parte de la autoridad competente de esa Parte, de su caso y de la valoración de su inversión, de acuerdo con los principios establecidos en los párrafos (1) y (2) de este artículo.

(4) Si una Parte Contratante toma alguna de las medidas referidas en los párrafos (1) (a) y (b) de este artículo, en relación con los activos de una empresa incorporada o constituida de acuerdo con la ley vigente en cualquier parte de su territorio, en el cual nacionales o empresas de la otra Parte Contratante son propietarios de acciones, deberá asegurar que las disposiciones de los párrafos (1) al (3) de este artículo se apliquen de manera que garanticen una compensación pronta, adecuada y efectiva con respecto a la inversión de estos nacionales o empresas de la otra Parte Contratante, propietarios de las acciones.

(5) En ningún caso lo dispuesto en este Convenio 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.

(6) En lo que respecta a Colombia, nada de lo dispuesto en este Convenio prohibirá que, de conformidad con la ley, con finalidad de interés público o social, se establezcan monopolios como arbitrio rentístico, previa indemnización plena de los inversionistas que queden privados del ejercicio de una actividad económica lícita teniendo en cuenta las condiciones aplicables del presente artículo.

## ARTICULO 2

Nada de lo dispuesto en el Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú por el cual se promueven y protegen las inversiones, celebrado en Lima el 26 de abril de 1994, ni lo dispuesto en el presente Protocolo se interpretará en el sentido de impedir que una parte adopte o mantenga medidas destinadas a preservar el orden público.

## ARTICULO 3

El presente Protocolo es parte integrante del Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones, celebrado en Lima, el 26 de abril de 1994 y entrará en vigor en la fecha en que lo haga el citado Convenio.

Hecho en Lima, a los siete días del mes de mayo de 2001, en dos ejemplares del mismo tenor, en idioma castellano, siendo ambos igualmente idénticos.

Por el Gobierno de la República de Colombia,

Doctor Guillermo Fernández de Soto,

Ministro de Relaciones Exteriores.

Por el Gobierno de la República del Perú,

Embajador Javier Pérez de Cuéllar,

Presidente del Consejo de Ministros y Ministro de Relaciones Exteriores

RAMA EJECUTIVA DEL PODER PUBLICO

PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C., 18 de septiembre de 2001.

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

(Fdo.) ANDRES PASTRANA ARANGO

La Viceministra de América y Soberanía Territorial, encargada de las funciones del Despacho del señor Ministro de Relaciones Exteriores,

(Fdo.) Clemencia Forero Ucrós.

DECRETA:

Artículo 1°. Apruébase el “Protocolo modificador adicional al Convenio sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú”, hecho en Lima el siete (7) de mayo de dos mil uno (2001).

Artículo 2°. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley 7ª de 1944, el “Protocolo modificador adicional al Convenio sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú”, hecho en Lima el siete (7) de mayo de dos mil uno (2001), que por el artículo primero de esta ley se aprueba, obligará al país a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto del mismo.

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

Dada en Bogotá, D. C., a los...

Presentado al honorable Congreso de la República por los suscritos Ministro de Relaciones Exteriores y Ministra de Comercio Exterior.

Guillermo Fernández de Soto,

Ministro de Relaciones Exteriores.

Martha Lucía Ramírez de Rincón,

Ministra de Comercio Exterior.

III. INTERVENCIÓN del Ministerio de relaciones exteriores

Mediante escrito del 22 de abril de 2003, intervino Gloria Angelina Navarro Bustos como apoderada del Ministerio de Relaciones Exteriores para solicitar la declaratoria de exequibilidad de la Ley 801 de 2003, “Por medio de la cual se aprueba el Protocolo

Modificadorio Adicional al Convenio sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú”, hecho en Lima el siete (7) de mayo 2001 y del mencionado Protocolo. Las razones de su solicitud se resumen a continuación.

La interviniente empieza por resaltar la tendencia mundial hacia la globalización como un fenómeno que afecta los intereses y el desarrollo de Colombia y la búsqueda de mercados ampliados y territorios alternativos para la inversión colombiana, tanto desde la perspectiva exportadora como desde el punto de vista de nación receptora de inversión extranjera.

En la medida en que la inversión extranjera puede contribuir al desarrollo nacional al complementar la inversión doméstica, fortalecer lazos de comercio y capacidad exportadora, generar transferencia de tecnología, difundir habilidades y conocimientos especializados y abrir la posibilidad de que empresas locales puedan crear nuevos negocios generados por la presencia de las multinacionales, la interviniente destaca la importancia de adoptar instrumentos bilaterales de protección recíproca a la inversión.

Recuerda también la naturaleza de los acuerdos bilaterales de promoción y protección recíproca de inversiones como instrumentos concebidos dentro del marco del derecho internacional que tienen como fin la protección de las inversiones que se efectúen entre países. “Estos acuerdos contienen cláusulas “tipo” orientadas a regular los distintos aspectos referidos a la inversión, en cuanto a la definición de la clase de inversiones y rentas de inversión protegidas, la obligación de garantizar al inversionista del estado cosignatario un trato justo y equitativo no inferior al concedido por la legislación interna a sus nacionales o inversionistas de un tercer Estado (trato nacional y cláusula de la nación más favorecida), la prohibición de generar tratos discriminatorios entre los inversionistas extranjeros y nacionales, la protección de las inversiones limitando su expropiación a motivos de utilidad pública o interés social, relacionados con las necesidades internas de la Parte, con la correspondiente compensación por la misma en forma real, oportuna y efectiva; la libertad de transferencias de las inversiones y de las utilidades y el señalamiento de mecanismos de resolución de conflictos, entre otros aspectos.”

Destaca la apoderada del Ministerio de Relaciones Exteriores que el elemento más importante para atraer la inversión extranjera es la certeza jurídica, por lo cual los acuerdos bilaterales de protección de inversiones ofrecen garantías básicas contra situaciones de inestabilidad jurídica en las normas y políticas económicas, procesos de nacionalización y expropiación, disturbios civiles o conflictos armados, denegación de acceso a la justicia o incertidumbre sobre la política cambiaria y la libertad de transferencias.

En ese contexto, señala, Colombia ha suscrito durante el primer trimestre de 2003 cinco acuerdos bilaterales de promoción y protección de inversiones, uno de los cuales es el que se revisa en la presente sentencia.

En cuanto a los aspectos formales, expone la interviniente que el Protocolo fue firmado por el Ministro de Relaciones Exteriores de la República del Perú y por su homólogo de Colombia. El Presidente de la República impartió la correspondiente aprobación ejecutiva el 18 de septiembre de 2001 y luego inició el trámite legislativo que culminó con la aprobación de la Ley 801 de 2003.

Resalta la apoderada del Ministerio que “el objetivo principal del Protocolo es poner en vigor el Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones, celebrado en Lima el 26 de abril de 1994, modificando el artículo 7 del mismo, dado que en Sentencia C-008 de 1997, la H. Corte Constitucional declaró exequible la Ley 279 de 1996, aprobatoria del citado instrumento internacional, así como el Convenio mismo, salvo aquel artículo, cuyo contenido se consideró vulneraba lo consagrado en el artículo 58 de la Constitución Política.”

Con el fin de superar la declaratoria de inexecutable del artículo 7 del Convenio, señala la interviniente que el Protocolo introduce cambios sustanciales en materia de expropiación y medidas equivalentes, estableciendo que en esos eventos tales acciones se harán con base en la ley, de manera no discriminatoria y por motivos expresamente establecidos en las Constituciones de los dos Estados parte. El Protocolo también establece que la compensación en caso de expropiación y medidas similares ascenderá al valor genuino de la inversión inmediatamente antes de que las medidas fueran tomadas o antes de que las medidas fueran de conocimiento público, lo que ocurra primero. Dicha compensación deberá incluir además los intereses hasta el día del pago, el cual deberá realizarse sin demora injustificada, ser efectivamente realizable y libremente transferible. El Protocolo también garantiza al afectado por la expropiación o medidas similares el derecho a una revisión pronta de su caso y de la valoración de la inversión de acuerdo a los parámetros establecidos en él.

Destaca la interviniente que antes de 1999, la Corte Constitucional declaró la inexecutable de las cláusulas de tratados bilaterales que prohibían la expropiación sin indemnización por razones de equidad, tal como ocurrió en la sentencia C-358 de 1996. Sin embargo, a partir del Acto Legislativo No. 1 de 1999, que modificó el artículo 58 de la Carta, y eliminó la figura de la expropiación sin indemnización por razones de equidad, la incompatibilidad entre dichas cláusulas y la Constitución ha desaparecido. “Teniendo en cuenta este cambio constitucional, lo dispuesto por el Protocolo se ajusta al nuevo artículo 58, toda vez que actualmente la expropiación puede conllevar indemnización, que es lo planteado en el acuerdo.”

Como parte de las medidas que puede adoptar un Estado al expropiar o nacionalizar inversiones, la interviniente señala que el Protocolo ha dejado a salvo la posibilidad de establecer monopolios como arbitrio rentístico a la luz de lo que establece el artículo 336 de la Carta, “siempre y cuando se cumplan las siguientes condiciones: que medie una ley, que existan motivos de utilidad pública, interés nacional o interés social, que no haya discriminación y que se pague una indemnización pronta, adecuada y efectiva.”

En cuanto a la cláusula de transferencias del Protocolo, destaca la intervinientes que ésta es similar a la consagrada en el Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones, revisado por la Sentencia C-008 de 1997. Recuerda la interviniente que en dicha sentencia, se encontró que “la cláusula de transferencias se ajusta a los preceptos constitucionales, puesto que esta dirigida a hacer efectiva la protección que los Estados celebrantes del tratado brindan a la inversión extranjera. (...) [E]sto será así, siempre y cuando no se infrinja la competencia del Banco de la República en materia cambiaria. Teniendo en cuenta que en el Protocolo se salvaguardó la posición de las partes, en caso de que existan dificultades en

balanza de pagos, es claro que el acuerdo no infringe las competencias del Banco de la República.”

En relación con la compensación por daños, afirma la interviniente que el Protocolo se ajusta a la Carta Política, pues esta se deberá hacer en los términos del artículo 90 de la Carta, sobre responsabilidad patrimonial del Estado.

Finalmente señala que en el tratamiento de inversiones hay que tener presente el artículo 100 de la Constitución, en donde se establece que, “en Colombia, los extranjeros disfrutarán de los mismos derechos civiles concedidos a los colombianos, si bien debe advertirse, con arreglo a la misma norma, que ‘la ley podrá, por razones de orden público (...) subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinados derechos civiles a los extranjeros. 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.” Puesto que el Protocolo consagra expresamente que ‘Nada de lo dispuesto en el Convenio (...) se interpretará en el sentido de impedir que una parte adopte o mantenga medidas destinadas a preservar el orden público,’ “el Protocolo objeto de estudio en este punto cumple a cabalidad con los postulados del artículo 100.”

#### IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION.

Mediante concepto No. 3257, el Procurador General de la Nación (E), Carlos Arturo Gómez Pavajeau, solicita que la Ley 801 de 2003 aprobatoria del Protocolo Modificatorio Adicional al Convenio sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú”, hecho en Lima el siete (7) de mayo 2001, y el Protocolo sean declarados exequibles. Las razones que fundamentan su solicitud se resumen a continuación.

En primer lugar, resalta la Vista Fiscal que el Protocolo modifica el “Convenio sobre promoción y Protección de Inversiones entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú, suscrito en Lima el 26 de abril de 1994, cuyo artículo 7 fue declarado inexecutable por la sentencia C-008 de 1997, por cuanto prohibía una forma de expropiación sin indemnización que autorizaba el artículo 58 de la Carta Política en ese entonces, y además porque infringía los artículos Superiores 13, al permitir un tratamiento discriminatorio preferente para los nacionales y las empresas originarias del Estado peruano, y 336, por desconocer la regulación constitucional de los monopolios. Sin embargo, recuerda el Procurador que a partir del Acto Legislativo No. 1 de 1999, el constituyente suprimió la expropiación sin indemnización por razones por equidad, por lo cual el marco constitucional para el examen de las cláusulas que regulan la expropiación en los tratados bilaterales de inversión ha cambiado.

En cuanto a la suscripción del Protocolo, señala el Procurador que no existen ningún vicio que afecte su constitucionalidad. El Protocolo fue suscrito por el Ministro de Relaciones Exteriores, Guillermo Fernández de Soto, como un instrumento necesario para otorgar estabilidad a las inversiones colombianas y peruanas en Perú y Colombia, respectivamente, y para aportar a la economía colombiana innovación tecnológica, mayor conocimiento de los mercados de exportación, transferencia de conocimientos y creación de empleo. Mediante la aprobación ejecutiva del 18 de septiembre de 2001, el Presidente de la República ordenó

someterlo a la consideración del Congreso de la República, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 150, numeral 16 de la Constitución Política.

En cuanto al trámite del Proyecto de Ley en el Congreso de la República, el Procurador resume así el proceso:

1. El Proyecto de ley fue presentado al Senado de la República por el Gobierno Nacional, a través de los Ministro de Relaciones Exteriores y de Comercio Exterior, Guillermo Fernández de Soto y Marta Lucía Ramírez de Rincón, respectivamente, el día 12 de octubre de 2001. El texto original junto con la respectiva exposición de motivos aparecen publicados en la Gaceta del Congreso No. 530, del 19 de octubre de 2001, cumpliéndose así con los requisitos para la iniciación de esta clase de asuntos en el Senado de la República (artículo 154 constitucional), así como con la publicación del proyecto antes de darle curso en la comisión respectiva (artículo 157, numeral 1 de la Carta).

2. La ponencia para primer debate en la Comisión Segunda del Senado fue presentada por el congresista Marceliano Jamioy Muchavisoy y aparece publicada en al Gaceta del Congreso No. 129 del 23 de abril de 2002.

3. El proyecto fue aprobado en primer debate en la Comisión Segunda del Senado el día 29 de mayo de 2002, con un quórum deliberatorio y decisorio integrado por 9 de los 13 Senadores que conforman esa Comisión, según certificación del Secretario de dicha comisión.

4. La ponencia para segundo debate fue presentada a la Plenaria del Senado por el congresista Marceliano Jamioy Muchavisoy y aparece publicada en la Gaceta del Congreso No. 226 del 13 de junio de 2002.

5. De acuerdo con la Gaceta del Congreso No. 263 de 2002, el Proyecto de Ley fue aprobado en segundo debate el 20 de junio de 2002. Según constancia expedida por el Secretario General del Senado de la República, suscrita el 14 de abril de 2003, la aprobación se efectuó por unanimidad, con un quórum deliberatorio y aprobatorio de 92 de los 102 Senadores que conforman dicha Cámara.

6. El proyecto fue aprobado de conformidad con lo que exigen los artículos 146 (sobre quórum) y 160 (sobre término mínimo de 8 días que debe mediar entre la aprobación de un proyecto de ley en la Comisión Constitucional respectiva y la plenaria correspondiente).

7. En la Cámara de Representantes, el trámite se inicia en la Comisión Segunda de la Cámara con la presentación de la ponencia para primer debate presentada por los congresistas Sandra Cevallos Arévalo (ponente coordinadora), Dixon Tapasco Tribiño, Jaime Ernesto Canal Albán y Ricardo Arias Mora, cuya ponencia aparece publicada en la Gaceta del Congreso No. 393 del 20 de septiembre de 2002.

8. El proyecto fue debatido y aprobado por unanimidad en primer debate en la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes. El acta de la comisión aparece publicada en la Gaceta No. 393 del 20 de septiembre de 2002.

9. La ponencia para segundo debate fue presentada por los congresistas Sandra Cevallos

Arévalo (ponente coordinadora), Dixon Tapasco Tribiño, Jaime Ernesto Canal Albán y Ricardo Arias Mora y aparece publicada en la Gaceta del Congreso No. 550 del 29 de noviembre de 2002.

10. El proyecto de ley fue aprobado por mayoría en la sesión plenaria de la Cámara de Representantes el día 12 de diciembre de 2002, con un quórum de 153 Representantes, según certificación expedida por el Secretario General de la Cámara de Representantes del 21 de abril de 2003.

11. El proyecto de ley fue sancionado el 13 de marzo de 2003 por el Presidente de la República y remitido por la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República a la Corte Constitucional dentro de los seis (6) días señalados por el artículo 241, numeral 10 de la Constitución.

Luego de esta descripción, concluye el Procurador General de la Nación que la Ley 801 de 2003 cumplió con las exigencias constitucionales y legales, por lo cual no había ningún reparo sobre su exequibilidad por este concepto.

En relación con el análisis material de la Ley 801 de 2003, la Vista Fiscal resalta dos de los fines que llevaron a la firma y adopción del Protocolo que considera fundamentales para el análisis material de la Ley: a) Crear condiciones favorables para las inversiones que realicen los inversionistas de cada una de las Partes Contratantes en el territorio de la otra; y b) Poner en vigor el Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones, celebrado en Lima el 26 de abril de 1994.

Para el Procurador la promoción y protección de las inversiones sirve para estimular la iniciativa comercial individual y aumentar la prosperidad en ambos Estados, por lo cual se ajusta a la finalidad constitucional de impulsar la integración latinoamericana. “Desde este punto de vista, el instrumento internacional objeto de estudio se ajusta a las disposiciones constitucionales en general y a las razones de la Carta Política consagradas en el preámbulo de la misma, una de las cuales es el compromiso de impulsar la integración latinoamericana. De igual manera, está estrechamente relacionada con el principio fundamental consagrado en el artículo 9 Superior, que prescribe que la política exterior de Colombia debe orientarse hacia la integración latinoamericana. También desarrolla los preceptos contenidos en los artículos 226 y 227 de la Constitución, en lo relacionado con el deber del Estado de promover tanto la internacionalización de las relaciones políticas, económicas, sociales y ecológicas sobre la base de la equidad, reciprocidad y conveniencia nacional, así como la integración económica, social y política con las demás naciones y, especialmente, con los países de América Latina y del Caribe.”

Posteriormente, el representante del Ministerio Público procede al análisis material del articulado de la Ley 801 de 2003:

En cuanto al artículo 1º sobre expropiaciones y medidas equivalentes, resalta la Vista Fiscal que la norma establece, como regla general, la prohibición de tomar medidas de expropiación o cualquier otra medida equivalente sobre inversiones de nacionales o de empresas de una Parte Contratante en el territorio de la otra. Esta prohibición tiene con fin

promover y proteger la inversión extranjera y crear condiciones favorables para ella. No obstante, esta prohibición no impide que de manera excepcional, las inversiones de nacionales y de las empresas de cualquiera de las Partes Contratantes, sean objeto de nacionalización, expropiación o medidas semejantes, siempre que se cumplan ciertas condiciones. Según el Protocolo, para que tales inversiones puedan ser expropiadas o sometidas a medidas similares, es necesario que la ley del Estado en donde se va a aplicar la medida lo permita, que obedezca a motivos expresamente establecidos en las Constituciones respectivas, que no entrañe discriminación alguna y con una compensación pronta, adecuada y efectiva.

Para el Procurador, el artículo bajo estudio resulta conforme a los artículos 58 y 59 de la Carta, más aún si se tiene en cuenta que a partir del Acto Legislativo No. 1 de 1999, eliminó la posibilidad de expropiación sin indemnización por motivos de equidad.

“El Artículo 58 Superior prescribe que cuando se trate de expropiación ordenada por sentencia judicial, la indemnización se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado, por lo tanto la indemnización debe ser justa, esto es, reparatoria y plena, no compensatoria, lo que hace necesario que comprenda tanto el daño emergente como el lucro cesante soportados por el propietario del bien expropiado. Desde este punto de vista, la norma examinada respeta la Constitución Política, por cuanto, si bien se refiere a una compensación, señala que la misma deberá incluir además del valor genuino de la inversión, o lo que es lo mismo su valor legítimo o auténtico, los intereses hasta el día de pago, lo cual la hace justa, es decir, reparatoria y plena.(...)”

“El artículo 7, numeral (2) tampoco contraría el artículo 58 de la Carta Política, que contempla la expropiación por vía administrativa, debiendo la administración pagar un precio por el bien expropiado; por cuanto, la compensación consagrada en la citada disposición, que es justa, puede equipararse al precio, que por ser el del mercado, ostenta la misma característica. “Una de las condiciones para que la expropiación o cualquier otra medida equivalente puede llevarse a cabo, es que ella no comporte discriminación alguna, lo cual permite concluir que la norma en estudio está conforme al postulado de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Carta Política (...).”

“El numeral (3) del artículo 7, que otorga al nacional o a la empresa afectada con la medida de expropiación y otra equivalente el derecho, de acuerdo con la ley de la Parte Contratante, a obtener una revisión pronta de su caso y de la valoración de su inversión, por parte de la autoridad competente de esa Parte, no contraría el ordenamiento constitucional, toda vez que igual medida se contempla en el artículo 58, cuando se trata de expropiación por vía judicial y por vía administrativa, pues esta última estará sujeta a posterior acción administrativa, incluso respecto del precio.

“Respecto al numeral (4) del artículo 7, el cual se refiere a la expropiación o aplicación de cualquier medida equivalente sobre las acciones que nacionales o empresas de la otra parte tengan en empresas cuyos activos sean afectados, vale el análisis contenido en los párrafos anteriores, para concluir que esta disposición no se opone al Ordenamiento Constitucional.

“Considera el Despacho que el numeral (5) del artículo 7, se ajusta al ordenamiento constitucional, toda vez que el artículo 58 Superior establece claramente que la propiedad

que se protege y garantiza por el Estado es aquella que ha sido adquirida conforme a la ley. Por otra parte, el artículo 34 Superior contempla la extinción del derecho de dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del tesoro público o con grave deterioro de la moral.(...)

“Respecto a la previsión contenida en el numeral (6) del artículo 7 del Protocolo, relacionada con el establecimiento de monopolios como arbitrio rentístico, ésta se ajusta, a juicio del Despacho, a la Carta, toda vez que el artículo 336 de la misma establece que sólo podrán establecerse monopolios como arbitrio rentístico, con una finalidad de interés público o social y en virtud de la ley, la cual no podrá aplicarse antes de que hayan sido plenamente indemnizados los individuos que en virtud de ella deban quedar privados del ejercicio de una actividad económica lícita.

En relación con el artículo 2 del Protocolo, que se refiere a la interpretación del Convenio y del Protocolo Modificadorio frente a la preservación del orden público, indica el Procurador que se ajusta a la Constitución. “El contenido de este artículo, relativo a la necesidad de interpretar el Convenio y el Protocolo de forma tal que permita que un aparte adopte o mantenga medidas destinadas a preservar el orden público, se ajusta a lo dispuesto en el Ordenamiento Constitucional en general y, en particular, al artículo 100 de la Carta Política, que establece que, por razones de orden público, la ley puede subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinados derechos civiles a los extranjeros. (...)”

## V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### 1. Competencia

De conformidad con lo estipulado en el artículo 241, numeral 10 de la Constitución Política, la Corte es competente para ejercer un control integral, previo y automático sobre la constitucionalidad del Protocolo Modificadorio Adicional al Convenio sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú”, hecho en Lima el siete (7) de mayo 2001 y de la Ley 801 de 2003 mediante la cual fue aprobado.

2. El trámite de la ley aprobatoria del Protocolo Modificadorio Adicional al Convenio sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú”, hecho en Lima el siete (7) de mayo 2001.

Tal como lo señaló el Procurador General de la Nación, la Ley 801 de 2003 cumplió con el procedimiento constitucional para su aprobación en el Congreso. El trámite al cual fue sometido el Protocolo Modificadorio fue el siguiente:

– El Proyecto de ley fue presentado al Senado de la República por el Gobierno Nacional, a través de los Ministros de Relaciones Exteriores y de Comercio Exterior, Guillermo Fernández de Soto y Marta Lucía Ramírez de Rincón, respectivamente, el día 12 de octubre de 2001. El texto original junto y la exposición de motivos fueron publicados en la Gaceta del Congreso No. 530, del 19 de octubre de 2001, cumpliéndose así con los requisitos previstos en los artículos 154 y 157, numeral 1 de la Carta.

- La ponencia para primer debate en la Comisión Segunda del Senado fue presentada por el congresista Marceliano Jamioy Muchavisoy, fue entregada a los miembros de la Comisión Primera el día 22 de abril de 2002 y aparece publicada en la Gaceta del Congreso No. 129 del 23 de abril de 2002.
- El proyecto fue aprobado en primer debate en la Comisión Segunda del Senado el día 29 de mayo de 2002, con un quórum deliberatorio y decisorio integrado por 9 de los 13 Senadores que conforman esa Comisión, según certificación del Secretario de dicha comisión.
- La ponencia para segundo debate fue presentada a la Plenaria del Senado por el congresista Marceliano Jamioy Muchavisoy y aparece publicada en la Gaceta del Congreso No. 226 del 13 de junio de 2002.
- El proyecto fue aprobado de conformidad con lo que exigen los artículos 146 (sobre quórum) y 160 (sobre término mínimo de 8 días que debe mediar entre la aprobación de un proyecto de ley en la Comisión Constitucional respectiva y la plenaria correspondiente).
- En la Cámara de Representantes, el trámite se inicia en la Comisión Segunda de la Cámara con la presentación de la ponencia para primer debate presentada por los congresistas Sandra Cevallos Arévalo (ponente coordinadora), Dixon Tapasco Tribiño, Jaime Ernesto Canal Albán y Ricardo Arias Mora, cuya ponencia aparece publicada en la Gaceta del Congreso No. 393 del 20 de septiembre de 2002.
- El proyecto fue debatido y aprobado por unanimidad en primer debate en la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes el día 23 de octubre de 2002, con la asistencia de 19 representantes. El acta de la comisión aparece publicada en la Gaceta No. 393 del 20 de septiembre de 2002.
- La ponencia para segundo debate fue presentada por los congresistas Sandra Cevallos Arévalo (ponente coordinadora), Dixon Tapasco Tribiño, Jaime Ernesto Canal Albán y Ricardo Arias Mora y aparece publicada en la Gaceta del Congreso No. 550 del 29 de noviembre de 2002.
- El proyecto de ley fue aprobado por mayoría en la sesión plenaria de la Cámara de Representantes el día 12 de diciembre de 2002, con un quórum de 153 Representantes, según certificación expedida por el Secretario General de la Cámara de Representantes del 21 de abril de 2003.
- El proyecto de ley fue sancionado el 13 de marzo de 2003 por el Presidente de la República y remitido por la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República a la Corte Constitucional dentro de los seis (6) días señalados por el artículo 241, numeral 10 de la Constitución.

Según la anterior descripción, la Ley 801 de 2003, por medio de la cual se adoptó el Protocolo Modificatorio Adicional al Convenio sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú”, cumplió con las normas constitucionales y legales que regulan el trámite de este tipo

de proyectos.

3. Revisión material del Protocolo Modificatorio Adicional al Convenio sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú

3.1. El Artículo 1º, sobre expropiaciones y medidas afines.

Esta disposición modifica el artículo 7 del Convenio entre Colombia y Perú sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones. El artículo contiene 6 numerales a través de los cuales se regulan los mecanismos de protección de las inversiones de nacionales o de empresas de cualquiera de las Partes Contratantes en el territorio de la otra. Establece que dichas inversiones no serán sometidas a nacionalización, a expropiación o a medidas equivalentes, salvo que se realicen de acuerdo con la ley, sin discriminaciones, por motivos expresamente establecidos en las respectivas Constituciones y relacionadas con las necesidades internas de la Parte que adopta la medida señalada en el numeral (1) del Artículo 1 del Protocolo,<sup>1</sup> así como con una compensación pronta, adecuada y efectiva.

El artículo 1 del Protocolo establece en sus numerales (2) y (4) que, de conformidad con los principios del derecho internacional, la compensación ascenderá al valor genuino de la inversión al momento inmediatamente anterior a que la medida fuera tomada o a que fueran de conocimiento público. Deberá incluir intereses hasta el día del pago efectivo, ser pagada sin demoras injustificadas, ser efectivamente realizable y libremente transferible, según lo estipulado en el artículo (6) del Convenio sobre repatriación de capitales y de ganancias de inversiones. El artículo también señala -numeral (3)- que la empresa o el nacional afectado con la medida tendrá derecho a una revisión pronta de su caso y de la valoración de la inversión por parte de la autoridad competente. Se eximen de esta protección los capitales o activos que de conformidad con la legislación de cada Parte Contratante, se determine que provienen de actividades delictivas -numeral (5)-. El artículo establece expresamente que sus disposiciones no impiden, en el caso de Colombia, que se establezcan monopolios como arbitrio rentístico, previa indemnización plena a los inversionistas que queden privados del ejercicio de una actividad económica lícita.

En cuanto a la forma de compensación prevista en el Protocolo, considera la Corte que es preciso examinar si ésta resulta compatible con la el artículo 58 Superior, dado que las razones de la inexecutable del artículo 7 del Convenio entre Colombia y Perú sobre Promoción y Protección de Inversiones, sustituido por el Protocolo bajo estudio, estaban relacionadas con las normas constitucionales sobre expropiación, vigentes al momento de examinar dicho Convenio.

Tal como lo ha reconocido la Corte Constitucional, la indemnización prevista en el artículo 58 Superior para el caso de expropiación debe cumplir dos características: 1) debe ser previa; y 2) debe fijarse consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En cuanto al momento en que debe ser pagada la indemnización en caso de expropiación, la Corte ha reiterado que debe ser previa.<sup>2</sup> Dos pronunciamientos de la Corte se refieren al momento preciso en el cual debe ser pagada la indemnización: la sentencia C-153 de 1994,<sup>3</sup> donde la Corte anotó que “la expropiación exige la indemnización previa a la transferencia del derecho de dominio”, y la sentencia C-1074 de 2002,<sup>4</sup> donde reiteró este criterio.

En relación con este punto, cabe preguntarse si es constitucionalmente posible que el Estado expropie un bien perteneciente a un particular sin pagar previamente una indemnización. Al respecto cabe recordar que además de la regulación de la expropiación que trae el artículo 58 de la Carta, el artículo 59 Superior autoriza una forma de expropiación con indemnización posterior en caso de guerra, figura excepcional. Según este precepto constitucional, “el Gobierno Nacional está autorizado para decretar expropiaciones en período de guerra exterior, única y exclusivamente cuando las necesidades de la misma lo aconsejen, mediante indemnización, cuyo pago se hará con posterioridad a los acontecimientos. Dicha expropiación sólo recae sobre bienes muebles, pues para el caso de los inmuebles, el inciso segundo del mismo precepto constitucional citado, sólo permite la ocupación temporal de los mismos, y exclusivamente para atender las exigencias de la guerra o para destinar a ella sus productos.”<sup>5</sup>

Ahora bien, mediante el Acto Legislativo No. 1 de 1999, se derogó la expropiación sin indemnización por razones de equidad autorizada por la Carta e interpretada por la Corte en el sentido de que los inversionistas extranjeros no podían ser protegidos de esta eventualidad por medio de un tratado,<sup>6</sup> razón por la cual fueron declaradas inexequibles las cláusulas de protección a las inversiones extranjeras contenidas en varios tratados bilaterales, incluido el artículo 7 del Convenio entre Colombia y Perú sobre Promoción y Protección de Inversiones.<sup>7</sup> En efecto, antes de la entrada en vigor de esta reforma constitucional, el Ordenamiento Superior permitía la expropiación sin indemnización, “por razones de equidad”, siempre que el legislador lo autorizara, mediante una ley aprobada con “el voto favorable de la mayoría absoluta de una y otra cámara”. Al desaparecer de nuestro ordenamiento esta posibilidad, adquirió carácter perentorio la exigencia constitucional de una indemnización previa en caso de expropiación.

Por lo anterior, la exigencia de una compensación que consagra el Protocolo resulta compatible con la regla constitucional sobre indemnización que establece el artículo 58 de la Carta para el caso de expropiación.

En relación con el carácter justo de la indemnización, aun cuando el texto constitucional no menciona expresamente si la indemnización por expropiación debe ser justa, ésta exigencia se ha deducido de la referencia que hace el texto del artículo 58 de la Carta a la necesidad de ponderar los intereses de la comunidad y del afectado al momento de fijar la indemnización por expropiación. Así, la Corte ha reconocido que “esta frase significa que la indemnización debe ser justa, realizando así este alto valor consagrado en el Preámbulo de la Carta, lo cual concuerda, además, con el artículo 21 del Pacto de San José”, según el cual “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.”<sup>8</sup>

Con anterioridad al Acto Legislativo No. 1 de 1999, esta Corporación sostuvo que existían eventos en los que era “justo” no reconocer un valor indemnizatorio a quien fuera expropiado. Así, lo dijo la Corte en la sentencia C-358 de 1996.<sup>9</sup> Sin embargo, a partir de este Acto Legislativo, no es posible que la disminución del valor de la indemnización que se reconozca al particular expropiado, en aras de consultar los intereses de la comunidad, pueda llegar a ser de tal magnitud que finalmente no se le reconozca ningún valor como

indemnización. Por lo tanto, la exigencia de una indemnización adecuada que establece el Protocolo, resulta compatible con la regla sobre indemnización que consagra el artículo 58 de la Carta.

El artículo 1 del Protocolo también exige que dicha compensación incluya “intereses hasta el día del pago efectivo”, y sea “pagada sin demoras injustificadas.” Tales exigencias, están dirigidas a asegurar un pago oportuno de la indemnización que se reconozca en caso de expropiación, nacionalización o procedimientos con el mismo efecto y fundamento. Asegura que el inversionista afectado por la medida reciba el pago de la indemnización a tiempo y, en caso de mora injustificada, que se le reconozcan intereses hasta el día del pago efectivo. Estas condiciones resultan compatibles con el artículo 58 de la Carta, que exige que la indemnización sea pagada previamente al traspaso del derecho de dominio.<sup>10</sup>

A lo anterior se suma que respecto de la reserva por parte del Gobierno de “determinadas actividades estratégicas o servicios públicos” el artículo 365 de la Constitución dispone que se “deberá indemnizar previa y plenamente a las personas que ... queden privadas del ejercicio de una actividad lícita”. El artículo 1 del Protocolo desarrolla este mandato constitucional.

En el artículo 1 del Protocolo bajo estudio, se establece que el valor que debe ser tenido en cuenta para la indemnización, es el valor que los bienes tenían justo antes de que se decretara la medida o de que fuera públicamente conocida, dado que este tipo de medidas produce por lo general una depreciación significativa de la inversión. Esta referencia temporal no es incompatible con las reglas contenidas en el artículo 58 Superior, anteriormente mencionadas, pues lo que hace es establecer un punto de referencia para evaluar los intereses de la comunidad y del afectado, a fin de garantizar una indemnización adecuada, para lo cual las altas partes contratantes disponen de un margen de configuración suficiente.

En el artículo 1 del Protocolo se exige que la indemnización sea “efectivamente realizable” y “libremente transferible”, condiciones dirigidas a garantizar que el pago de la indemnización sea real y efectivo y no simplemente simbólico. Estas características son compatibles con las que exige la Carta para la compensación en caso de expropiación en Colombia, como lo ha resaltado esta Corte.<sup>11</sup>

El Protocolo también establece que este pago debe hacerse de conformidad con las reglas de repatriación de capitales contenidas en el artículo 6 del Convenio, disposición que ya fue declarada exequible por la Corte en la sentencia C-088 de 1997,<sup>12</sup> en los siguientes términos:

La Corte encuentra que en principio esta cláusula se ajusta a los preceptos constitucionales, puesto que está dirigida a hacer efectiva la protección que los Estados celebrantes del tratado brindan a la inversión extranjera, objetivo que no admite reparo alguno. Sin embargo, dado que la inversión extranjera y la transferencia de capitales al exterior son operaciones típicas del mercado cambiario, por lo cual 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.

12- 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. De otro lado, si bien el presente tratado no excluyó de manera expresa los préstamos de la definición de las inversiones -a diferencia de los convenios suscritos con el Reino Unido y Cuba-, ello no significa que los flujos que se deriven de contratos internacionales de préstamo queden por fuera de la regulación sobre endeudamiento externo que expida la Junta Directiva del Banco de la República, ya que, conforme a la Carta, ésta es la autoridad cambiaria del país. En tal entendido, la Corte considera que el artículo es exequible.

Por lo anterior, encuentra la Corte que el artículo 1 del Protocolo resulta compatible con el ordenamiento constitucional.

### 3.2. El artículo 2 del Protocolo

El artículo 2 del Protocolo establece el sentido en que deben ser interpretadas tanto las normas del Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú por el cual se promueven y protegen las inversiones, celebrado en Lima el 26 de abril de 1994, como las disposiciones del Protocolo bajo revisión. Ni el Convenio ni el Protocolo impiden o limitan a los Estados Parte adoptar o mantener medidas destinadas a preservar el orden público. En este sentido, el Protocolo no resulta incompatible con la posibilidad de ocupación temporal de bienes por razones de orden público que establece el artículo 59 de la Carta. En esos eventos, también procede una compensación por los daños causados a nacionales o extranjeros durante la ocupación en los términos y alcances ya referidos. También desarrolla el artículo 100 de la Constitución que permite a la ley “por razones de orden público, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinados derechos civiles a los extranjeros”.

### 3.3. El Artículo 3 del Protocolo

Finalmente, el artículo 3 establece que el Protocolo bajo revisión con el Convenio entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones, celebrado en Lima, el 26 de abril de 1994, hace parte integrante de dicho convenio. En efecto, el Protocolo bajo estudio sustituye el artículo 7 del Convenio sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre Colombia y Perú, que fue declarado inexecutable mediante sentencia C-008 de 1997 y éste entrará en vigor en la fecha en que lo haga el citado Convenio.

Por lo anterior, encuentra la Corte Constitucional que tanto el Protocolo modificadorio

adicional al Convenio sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú, hecho en Lima el siete (7) de mayo de dos mil uno (2001), como la Ley 801 de 2003, aprobatoria del mismo se ajustan al ordenamiento constitucional.

## VI. DECISION

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

### RESUELVE

Primero.- Declarar EXEQUIBLE la Ley 801 de 2003, por medio de la cual se aprueba el "Protocolo modificador adicional al Convenio sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú", hecho en Lima el siete (7) de mayo de dos mil uno (2001).

Segundo.- Declarar EXEQUIBLE Protocolo modificador adicional al Convenio sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Perú, hecho en Lima el siete (7) de mayo de dos mil uno (2001).

Tercero.- Comuníquese esta decisión al Gobierno Nacional por intermedio de la Secretaría General de la Presidencia de la República, y envíese copia auténtica de la misma para los efectos constitucionales previstos en el numeral 10 del artículo 241 de la Carta Política.

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

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Presidente

JAIME ARAUJO 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

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (E)

1 El texto del Protocolo dice expresamente “por motivos expresamente establecidos en las Constituciones respectivas y que se señalan en el Artículo (7) (1) del Protocolo Adjunto, relacionadas con las necesidades internas de esa Parte...”. No obstante, luego de revisar tanto los textos del Convenio original como del Protocolo, se evidencia un error en la referencia al “Artículo (7) (1) del Protocolo Adjunto,” pues dicho Protocolo -norma objeto de estudio en la presente sentencia- sólo tiene 3 artículos, de los cuales únicamente el numeral (1) del artículo 1 hace referencia a los motivos que dan lugar a las medidas expropiatorias, por lo cual entiende la Corte para efectos del control constitucional que la referencia es al Artículo 1, numeral (1) del Protocolo.

2 Ver entre otras las sentencias C-006 de 1993, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; C-060 de 1993, MP: Fabio Morón Díaz; C-370 de 1994, MP: Fabio Morón Díaz; C-389 de 1994, MP: Antonio Barrera Carbonell; C-531 de 1996, MP: José Gregorio Hernández; C-127 de 1998, MP: Jorge Arango Mejía; C-192 de 1998, MP: José Gregorio Hernández Galindo.

3 Corte Constitucional, C-153 de 1994, MP: Alejandro Martínez Caballero, en donde la Corte examinó la constitucionalidad del artículo 457 del Código de Procedimiento Civil, que autorizaba la entrega anticipada del bien objeto de expropiación y que el demandante consideraba inconstitucional por dos razones: 1) porque la entrega anticipaba del bien desconocía la obligación de indemnización previa que establece el art. 58 constitucional; 2) porque la entrega anticipada permitía que la indemnización no fuera plena porque exigía un depósito de un valor inferior a los daños que podía causar la expropiación. La Corte rechazó la totalidad de los cargos. En cuanto al primero, consideró que la Carta señalaba que la indemnización debe ser previa al traspaso de dominio del bien y la norma apenas permitía un traspaso de la tenencia. En cuanto al segundo, afirmó que el pago del depósito por parte del Estado era una garantía para la indemnización que decreta el juez. Para resolver este cargo examina el alcance de la expresión “plena” empleada en el art. 58 constitucional y afirma que i) la indemnización por expropiación es resarcitoria y no meramente compensatoria, por lo tanto debe cubrir tanto el daño emergente como el lucro cesante; ii) debe ser plena, es decir que reconozca todos los daños causados al expropiado y menciona expresamente daño emergente y lucro cesante.

4 Corte Constitucional, Sentencia C-1074 de 2002, MP: Manuel José Cepeda Espinosa, donde la Corte examinó las reglas sobre la indemnización en caso de expropiación.

6 Corte Constitucional, Sentencia C-358 de 1996, MP: Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo, en donde la Corte juzgó la constitucionalidad de un convenio de inversión extranjera que establece la obligatoriedad de indemnización en los casos de nacionalización y expropiación. La Corte declaró la inexecutable de dicha cláusula por considerar que era contraria al inciso 5 del artículo 58 de la Carta que permitía la expropiación sin indemnización por razones de equidad. La Corte señaló que a pesar de que el Convenio Americano de Derechos Humanos establezca en su artículo 21 que nadie podrá ser privado de su propiedad sin que se le garantice una indemnización justa, existen situaciones, justificadas por razones de equidad, en las que lo justo es que no haya indemnización. En el salvamento conjunto presentado por Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz y Julio César Ortiz Gutiérrez, los magistrados disidentes señalaron no sólo que las cláusulas de protección a la inversión extranjera no resultan contrarias a la Carta, sino que son una respuesta al Estado actual del derecho internacional, según el cual una expropiación sin indemnización constituye un acto de confiscación contrario al derecho internacional.

7 Corte Constitucional, Sentencia C-008 de 1997, MP: Alejandro Martínez Caballero.

8 Corte Constitucional, C-153 de 1994, MP: Alejandro Martínez Caballero, ya citada. Ver también la sentencia C-374 de 1997, MP: José Gregorio Hernández Galindo, en donde la Corte al examinar la constitucionalidad de las normas que regulaban la extinción de dominio de bienes adquiridos de manera ilícita, hizo una distinción entre la figura consagrada en el artículo 34 constitucional y la expropiación regulada por el artículo 58.

9 Corte Constitucional, Sentencia C-358 de 1996, MP: Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo, en donde la Corte analiza la constitucionalidad de un convenio de inversión extranjera que establece la obligatoriedad de indemnización en los casos de nacionalización y expropiación. La Corte señala que a pesar de que el Convenio Americano de Derechos Humanos establezca en su artículo 21 que nadie podrá ser privado de su propiedad sin que se le garantice una indemnización justa, existen situaciones, justificadas por razones de equidad, en las que lo justo es que no haya indemnización.

10 Corte Constitucional, C-153 de 1994, MP: Alejandro Martínez Caballero, ya citada.

11 Corte Constitucional, Sentencia C-1074 de 2002, ya citada.

12 Corte Constitucional, Sentencia C-008 de 1997, MP: Alejandro Martínez Caballero.