Sentencia C-031/09

Referencia: expediente LAT-323

Revisión automática del "*Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993*", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006, y de la Ley 1189 de 2008, por medio del cual fue aprobado.

Magistrado Ponente:
Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de enero de dos mil nueve (2009)

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

SENTENCIA

En el proceso de revisión automática del "*Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993*", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006, y de la Ley 1189 de 2008, por medio del cual fue aprobado.

I. ANTECEDENTES

Mediante oficio recibido el día 6 de mayo de 2008, la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, remitió a esta Corporación copia auténtica del "*Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993*", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006, y de la Ley 1189 de 2008, por medio del cual fue aprobado, para que de conformidad con lo previsto en el artículo 241, numeral 10 de la Constitución, la Corte decida sobre la exequibilidad del tratado internacional y su ley aprobatoria.

Mediante auto del 3 de junio de 2008 el Magistrado Sustanciador avocó el conocimiento del proceso de la referencia. Con el fin de contar con los elementos de juicio necesarios para proferir una decisión de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 241 superior, dispuso la práctica de pruebas en relación con los antecedentes legislativos. Recibidas éstas, dictó auto de continuación de trámite y ordenó dar cumplimiento a lo dispuesto en los numerales cuarto y siguientes del auto del 3 de junio de 2008.

Cumplidos los trámites propios de esta clase de procesos y previo el concepto del Procurador General de la Nación, procede la Corte a decidir acerca del asunto de la referencia.

II. LEY APROBATORIA Y TRATADO INTERNACIONAL SOMETIDOS AL EXAMEN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

A continuación se transcribe el texto de la ley enviada para revisión.

LEY 1189 DE 2008
(abril 28)

Por medio de la cual se aprueba el "Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile - Protocolo adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado Entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6

de diciembre de 1993", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006.

El Congreso de Colombia

Visto el texto del "Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile - Protocolo adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006, que a la letra dicen:

RAMA EJECUTIVA DEL PODER PÚBLICO

PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA

Bogotá, D. C.,

Autorizado. Sométase a la consideración del honorable
Congreso de la República para los efectos constitucionales.

(Fdo.) ÁLVARO URIBE VÉLEZ

La Ministra de Relaciones Exteriores,

(Fdo.) María Consuelo Araújo Castro.

DECRETA:

Artículo 1°. Apruébase el "Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile - Protocolo adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de Diciembre de 1993", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de Noviembre de 2006.

Artículo 2°. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley 7ª de 1944, el "Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile - Protocolo adicional al Acuerdo de

Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006, que por el artículo 1° 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.

La Presidenta del honorable Senado de la República,

Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Emilio Ramón Otero Dajud.

El Presidente de la honorable Cámara de Representantes,

Oscar Arboleda Palacio.

El Secretario General (E.) de la honorable Cámara de Representantes,

Jesús Alfonso Rodríguez Camargo.

REPUBLICA DE COLOMBIA
GOBIERNO NACIONAL

Comuníquese y cúmplase.

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

Dada en Bogotá, D. C., a 28 de abril de 2008.

ÁLVARO URIBE VÉLEZ

El Ministro de Relaciones Exteriores,

Fernando Araújo Perdomo.

El Viceministro de Desarrollo Empresarial, del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, encargado de las funciones del Despacho del Ministro de Comercio, Industria y Turismo,

Sergio Diazgranados Guida.

Acuerdo de Libre Comercio entre Colombia y Chile el cual constituye un protocolo adicional al ACE 24

Debido a la extensión del texto del tratado internacional, el mismo puede consultarse en el Diario Oficial Núm. 46.974 del 28 de abril de 2008.

III. PRUEBAS SOLICITADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL

Mediante auto del 1º de julio de 2008, el Magistrado Sustanciador emitió auto de requerimiento dirigido al Señor Secretario General del Senado de la República con el objetivo de hacer acopio de la totalidad de la información relacionada con la aprobación de la ley objeto de examen. De manera específica, solicitó la remisión de las siguientes pruebas:

1. *Todas las gacetas en las cuales aparezcan publicadas las correspondientes ponencias, informes de ponencia, debates, anuncios y aprobación del "Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006, y de la Ley 1189 de 2008, por medio del cual aquél fue aprobado, indicando las correspondientes páginas con exactitud.*

2. *Certificación, con exactitud, de cada uno de los quórum deliberatorios y decisorios con los cuales fue aprobada en cada uno de los debates la mencionada ley en el Senado de la República (Comisión Segunda y Plenaria).*

3. *Certificación en el sentido de si se conformó o no una Comisión de Conciliación, y dado el caso, las correspondientes Gacetas del Congreso donde figuren los anuncios y respectivas aprobaciones.*

IV. INTERVENCIONES.

1. Consejo Gremial Nacional.

Luis Carlos Villegas Echeverri, actuando como Presidente de la ANDI y del Consejo Nacional Gremial, interviene en el proceso de la referencia para solicitarle a la Corte declarar exequibles el tratado internacional y su ley aprobatoria.

Luego de examinar el trámite que surtió el tratado internacional y su respectiva ley aprobatoria, indica que el Tratado de Libre Comercio entre Colombia y Chile es una Complementación Económica del texto suscrito por las partes en 1994, cuando en el marco de la Asociación Latinoamericana de Integración ALADI, suscribieron el ACE-24.

En tal sentido, indica que el ACE-24 ha generado una liberalización del 99% de las partidas sometidas a régimen, y a su amparo se realiza el 95% del comercio bilateral.

Así las cosas, señala que el presente tratado comercial abre las puertas al comercio y a la integración entre ambas naciones, el cual ha crecido de manera significativa en los últimos años. De allí que la profundización en disciplinas ya existentes y la inclusión de nuevas, permite crear nuevas condiciones para la inversión extranjera.

En cuanto al capítulo laboral, indica que el tratado incluye objetivo de ambos países en preservar los derechos laborales, asegurando que el comercio no se realizará a expensas de los trabajadores.

Respecto a las medidas sanitarias y fitosanitarias, explica que el tratado internacional fortalece la capacidad institucional para la implementación del Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias de la OMC.

En lo que atañe a los mecanismos de solución de controversias, el tratado internacional incluye uno que consta de tres etapas: consultas, intervención de la comisión y tribunal arbitral, cuyos procedimientos y términos brindan un marco de seguridad jurídica y eficacia para resolver las diferencias que puedan surgir entre las partes.

2. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN.

Jacqueline Prada Ascencio, actuando en representación de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, interviene en el proceso de la referencia para solicitarle a la Corte declarar exequible el tratado internacional.

Indica que el instrumento internacional se ajusta a los principios de solidaridad y cooperación entre los pueblos; desarrolla los derechos y obligaciones adquiridos en el ámbito de la Organización Mundial de Comercio y del Tratado de Montevideo de 1980 e incentiva la participación activa de las partes en la Asociación Latinoamericana de Integración ALADI. De igual manera, el tratado internacional, mediante el cual se crea una zona de libre comercio, se encamina a promover el desarrollo de los países, en condiciones de equidad.

En materia tributaria, explica, el tratado establece una cláusula de excepción de tributación muy semejante a la consagrada en el Acuerdo de Promoción Comercial firmado entre Colombia y Estados Unidos. Así, con miras a restringir aspectos tributarios derivados de los compromisos comerciales y evitar la doble tributación, de dispone que en caso de incompatibilidad entre el Acuerdo y cualquier convenio tributario suscrito entre las partes, prevalecerá este último.

3. Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.

Tito Simón Ávila Suárez, actuando en representación del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, interviene en el proceso de la referencia para solicitarle a la Corte declarar exequible el tratado internacional.

Señala que, desde la perspectiva ambiental, el tratado internacional no desconoce el marco constitucional de preservación de la flora y fauna. Con todo, aclara que las actividades desarrolladas en virtud del instrumento internacional deberán someterse a los principios de prevención y precaución, así como al régimen de licenciamiento.

4. Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

Luis Guillermo Plata Páez, Ministro de Comercio, Industria y Turismo, interviene en el proceso de la referencia para solicitarle a la Corte declare exequible el Tratado de Libre Comercio suscrito entre Colombia y Chile.

Explica el interviniente que el Acuerdo constituye un Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica núm. 24, celebrado entre Colombia y Chile el 6 de diciembre de 1993, en el marco de la Asociación latinoamericana de Integración ALADI.

Indica que los acuerdos de libre comercio suscritos con Chile son instrumentos idóneos para promover la prosperidad general, el mejoramiento de la calidad de vida de los colombianos, así como el desarrollo social.

En cuanto a la estructura del tratado internacional, el interviniente explica que aquél se compone de 22 capítulos y 25 anexos, entre ellos, 23 a los capítulos y 2 al tratado. En tal sentido, el artículo 20.1 del Acuerdo establece que los anexos, apéndices y notas a pie de página constituyen parte integrante del mismo. Sobre el particular, aclara el funcionario que todos los anexos fueron incorporados al texto de la ley aprobatoria.

Señala que el Acuerdo cumple con el mandato constitucional de promover la internacionalización de las relaciones económicas y comerciales con Latinoamérica. En efecto, las políticas encaminadas a celebrar tratados y acuerdos comerciales ayudan a impulsar un ciclo de desarrollo fundamentado en el aumento de los flujos de comercio, lo que incrementa la demanda de productos nacionales, generando un alto impacto en la generación de nuevos empleos, en el bienestar de la población y en la reducción de la pobreza. De hecho, el Acuerdo busca un mayor acceso del consumidor a bienes y servicios de mejor calidad y menor precio.

Precisa que el Acuerdo crea una zona de libre comercio, de conformidad con el artículo XXIV del Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio de 1994 GATT y el artículo V del Acuerdo General sobre Comercio de Servicios GATTS. De allí la conformidad del mismo con los artículos 9, 226 y 226 constitucionales.

En lo que concierne a la libre circulación de bienes y servicios, explica que con el ACE 24 se convino establecer un espacio económico ampliado entre los dos países. Así pues, la liberalización comercial bilateral fue acordada en dos etapas, según el grado de sensibilidad de sectores y productos: del 1º de enero de 1994 a 1999 y del 1º de enero de 1997 al 31 de diciembre de 2011.

Así las cosas, en virtud del artículo 22.3 del ALC, se mantienen vigentes del ACE 24 los artículos 3 al 6 del capítulo II (Programa de Liberación), los anexos 1 al 5, los protocolos modificatorios del 1 al 7 y la resolución 6/06 de 2006 de la Comisión Administradora del ACE 24, es decir, las Partes decidieron mantener vigente todo lo relacionado con el programa de liberación del comercio de bienes.

Como consecuencia de lo anterior, el cronograma de desgravación de aranceles para el comercio de bienes entre Colombia y Chile está pactado y avanzando conforme a lo establecido en el ACE 24. Sin perjuicio de lo anterior, en el ALC se actualizaron y profundizaron las disposiciones existentes y se incluyeron nuevas, las cuales dan mayor certeza y transparencia al comercio bilateral de bienes.

En lo que atañe al principio del trato nacional, en materia de acceso a las mercancías, el instrumento internacional se aviene a los artículos 13, 100 y 227 que imponen el deber de otorgar, bajo condiciones recíprocas, el mismo trato a los nacionales de Chile en nuestro territorio que a los nacionales colombianos. Así mismo, respecto a la eliminación de subsidios a las exportaciones agrícolas, indica que Chile y Colombia, como miembros de la OMC, convinieron en dicho esquema multilateral de integración.

Por otra parte, respecto al Capítulo V del tratado, referente a la facilitación del comercio, señala que éste busca implementar

procedimientos aduaneros simplificados, expeditos y con reglas de juego claras para las exportadores e importadores, con lo cual se están cumpliendo los mandatos constitucionales de eficiencia y eficacia administrativas.

En relación con el Capítulo VI, referente a la adopción de medidas sanitarias y fitosanitarias, el interviniente sostiene que el tratado busca implementar lo acordado en el seno de la OMC, disposiciones éstas que se avienen a la Constitución. Otro tanto sucede con el capítulo correspondiente a los mecanismos de defensa comercial, es decir, con los derechos compensatorios y las medidas antidumping.

En materia de inversión extranjera, indica el interviniente que el tratado internacional pretende amparar aquélla que se realice en los territorios de los Estados Partes, mediante la inclusión de cláusulas de trato nacional, nación más favorecida, garantía de transferencias y solución de controversias inversionista-Estado. Las anteriores disposiciones se encuentran igualmente presentes en otros tratados bilaterales de inversión declarados exequibles por la Corte.

Ahora bien, explica el Ministro que la liberalización del sector servicios permitirá que Colombia se convierta en una importante plataforma exportadora de servicios hacia Chile. En tal sentido, las disposiciones del tratado se ajustan a los postulados constitucionales de libre competencia, integración latinoamericana, reciprocidad y equidad.

Una novedad que igualmente desea resaltar el interviniente es la referente a la entrada temporal de personas de negocios, normatividad que pretende agilizar el comercio de bienes y servicios, al igual que fomentar la inversión extranjera.

Por otra parte, en lo atinente al comercio electrónico, indica el interviniente que ninguna disposición del tratado puede ser entendida como un impedimento para la imposición de impuestos, directos o indirectos, sobre productos digitalizados, razón por la cual no se vulnera la Constitución.

Respecto al capítulo de contratación pública, sostiene que Chile es uno de los países latinoamericanos que está a la vanguardia en la utilización de

la información para mejorar su sistema de contratación. De hecho, "*ChileCompra*" es modelo de la realización de todo el proceso de contratación, incluida la adjudicación de forma no presencial, alcanzando la contratación pública la suma de USS 3.5 miles de millones. Las normas del tratado, por tanto, ofrecen ventajas para el país.

En lo que atañe a los mecanismos de solución de controversias, explica que el Acuerdo otorga a la Parte reclamante la posibilidad de elegir el foro para la resolución de aquéllas, lo que se denomina "*elección del foro*". En virtud de lo anterior, si la parte reclamante considera oportuno acudir al mecanismo del Acuerdo para resolver la controversia con la otra parte, se aplicarán las disposiciones del capítulo XVII del Tratado, pero si estima conveniente acudir ante la OMC, se aplicarán entonces las normas contenidas en el "*Entendimiento Relativo a las Normas y Procedimientos por los que se rige la solución de diferencias*" en la OMC.

En asuntos laborales el interviniente tampoco encuentra inconstitucionalidad alguna, por cuanto el tratado se limita a reafirmar las obligaciones que tienen como miembros de la OIT, especialmente, las derivadas de la "*Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento*" de 1998.

Por último, en lo referente al capítulo sobre medio ambiente, el interviniente señala que el Acuerdo se limita recordar los compromisos asumidos internacionalmente por las partes y a respectar sus respectivas legislaciones internas en la materia.

5. Ministerio de Agricultura.

Oskar Schroeder Muller, actuando en representación del Ministerio de Agricultura, interviene en el proceso de la referencia para solicitarle a la Corte declarar exequible el tratado de libre comercio suscrito entre Colombia y Chile.

Indica que el Acuerdo tiene por objeto desarrollar principios, derechos y obligaciones constitucionales, en especial, aquellos que propenden por integración de la comunidad latinoamericana, y que su texto en nada controvierte la Carta Política.

6. Cámara de Comercio de Bogotá.

María Fernanda Campo Saavedra, Presidenta Ejecutiva de la Cámara de Comercio de Bogotá, interviene en el proceso de la referencia para solicitarle a la Corte declarar exequible el tratado internacional.

Asegura que el TLC con Chile representa para Colombia una enorme oportunidad para acceder a los mercados asiáticos con quienes el país austral mantiene estrechas relaciones comerciales, lo cual le permitirá a los empresarios colombianos trabajar conjuntamente con sus pares chilenos a efectos de acceder a mercados con altos niveles de demanda.

7. Comisión Nacional de Televisión.

María Carolina Hoyos Turbay, Directora de la Comisión Nacional de Televisión, interviene en el proceso de la referencia para solicitarle a la Corte declarar exequible el TLC suscrito con Chile.

Sostiene que las disposiciones del Acuerdo 10 de 2006 de la CNT, referentes a la transmisión de televisión abierta y cerrada, deben ser tenidas en cuenta por la Corte al momento de resolver lo pertinente en relación con el tratado internacional. En tal sentido explica que el porcentaje de obras cinematográficas colombianas que se deben emitir por el servicio público de televisión abierta, ya se encuentra reglamentado.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

En ejercicio de las competencias previstas en los artículos 242.2 y 278 del texto constitucional, el Procurador General de la Nación presentó concepto núm. 4625 dentro del trámite de la referencia, en el cual solicitó a la Corte lo siguiente:

> *"Declarar **EXEQUIBLE** la Ley 1189 de 2008, "Por medio de la cual se aprueba "EL ACUERDO DE LIBRE COMERCIO ENTRE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y LA REPÚBLICA DE CHILE, suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006"". Subsidiariamente, en caso que la Corte Constitucional establezca*

*que la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes **NO** fue convocada a las sesiones extraordinarias en las cuales discutió y aprobó el Proyecto de ley 187 de 2006, Senado; 200 de 2007, Cámara, de acuerdo con lo establecido en el artículo 143, o en el 138, ambos de la Constitución Política, declarar **INEXEQUIBLE** la Ley 1189 de 2008, por vicio de trámite substancial en su aprobación basado en la falta de competencia de la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes para discutir y aprobar el Proyecto de ley 187 de 2006, Senado; 200 de 2007, Cámara; o, en su defecto, **ORDENAR SU DEVOLUCIÓN** al Congreso de la República que subsane el vicio de trámite indicado retomado la discusión del Proyecto de ley 187 de 2006, Senado; 200 de 2007, Cámara, a partir de la Comisión Segunda del Congreso de la República.*

*"Declarar **EXEQUIBLE** el "EL ACUERDO DE LIBRE COMERCIO ENTRE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y LA REPÚBLICA DE CHILE – PROTOCOLO ADICIONAL AL ACUERDO DE COMPLEMENTACIÓN ECONÓMICA PARA EL ESTABLECIMIENTO DE UN ESPACIO ECONÓMICO AMPLIADO ENTRE COLOMBIA Y CHILE (ACE 24) DEL 6 DE DICIEMBRE DE 1993", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006", bajo el entendido que sólo se aprueba el "EL ACUERDO DE LIBRE COMERCIO ENTRE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y LA REPÚBLICA DE CHILE", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006", debido a que se trata de un Instrumento independiente del considerado **INEXISTENTE** "ACUERDO DE COMPLEMENTACIÓN ECONÓMICA PARA EL ESTABLECIMIENTO DE UN ESPACIO ECONÓMICO AMPLIADO ENTRE COLOMBIA Y CHILE (ACE 24) DEL 6 DE DICIEMBRE DE 1993" porque fue adoptado en Colombia sin cumplir los requisitos constitucionales establecidos para el efecto. Dicha aprobación debe contemplar los siguientes condicionamientos:*

*"Declarar **EXEQUIBLE** el "EL ACUERDO DE LIBRE COMERCIO ENTRE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y LA REPÚBLICA DE CHILE", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006" bajo el entendido que:*

"Para Colombia, la definición de territorio establecida en el Anexo 2.1 del Capítulo 2 del Acuerdo es la comprendida en el artículo 101 de su Constitución Política.

*"Las Partes aclararán, mediante tratado o el órgano de gobierno del Acuerdo Comercial, el factor **VM** de la fórmula establecida en el artículo 4.2 que determina el valor del contenido regional de las mercancías que son producidas en el territorio de una Parte a partir de materiales no originarios, para efectos de establecer si dicha mercancía se considera originaria.*

"Las Partes se comprometen a pactar medidas de cooperación para atender y solucionar de manera efectiva las reclamaciones que presenten los consumidores de una Parte contra los oferentes, proveedores o comercializadores de bienes y servicios del mercado electrónico localizados en la otra Parte, según lo pactado al respecto en el Capítulo 12.

"La sigla DEG se refiere a los Depósitos Especiales de Giro del Fondo Monetario Internacional o, de no se así, que las Partes aclararán lo correspondiente a dicha sigla para determinar el valor máximo estimado por el período completo de duración de la contratación pública para calcular el valor de un contrato con el propósito de comprobar si la contratación pública se encuentra cubierta por el Capítulo 13.

En cuanto al trámite del proyecto de ley aprobatoria en la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes, la Vista Fiscal constató que **e**l anuncio de votación en primer debate fue efectuado en la sesión del 22 de mayo de 2007, fijándose como fecha de votación la de <u>la siguiente sesión</u>, con lo cual se cumplió con el aviso previo de votación del proyecto de ley, en sesión distinta en la cual se debe efectuar la votación. A renglón seguido sostiene que "*En el Presente caso, la citación efectuada para la siguiente sesión es claramente determinable puesto que, como se indica en el numeral 2.3.4. del presente Concepto, la votación se efectuó en la sesión de la Comisión Segunda del Senado de la República del 29 de mayo de 2007, <u>sin que se hubiere realizado sesión alguna de por medio</u>. Es decir, la citación fue efectuada en los términos*

constitucionales requeridos con el fin de proteger los derechos de las minorías que llevan la vocería al interior del Congreso de la República".

De igual manera, en cuanto al anuncio realizado en la sesión plenaria del Senado de la República, la Procuraduría constató igualmente que aquél se efectuó correctamente, por cuanto "*El aviso de votación en segundo debate fue efectuado en la Sesión de la Plenaria del Senado de la República, el 4 de diciembre de 2007 (Gaceta del Congreso 40 de 2008, páginas 33-35), fijándose como fecha de votación la de la siguiente sesión, con lo cual se cumplió con el aviso previo de votación del proyecto de ley, en sesión distinta en la cual se debe efectuar la votación (artículos 160, Constitución Política; 8, Acto Legislativo 01 de 2003)".*

La Vista Fiscal manifiesta que el aviso para votación efectuado en la sesión extraordinaria de la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes, mediante el cual se fijó como fecha de votación la sesión siguiente "*cumplió con el aviso previo de votación del proyecto de ley en sesión distinta en la cual se debe efectuar la votación (artículos 160, Constitución Política; 8, Acto Legislativo 01 de 2003)."* Otro tanto sucedió con aquél realizado durante la sesión Plenaria de la Cámara de Representantes que tuvo lugar el 26 de marzo de 2008.

Así las cosas, la Procuraduría considera que el trámite de aprobación de la ley y del tratado internacional, adelantado en el Congreso de la República, se ajustó a la Constitución. No obstante lo anterior, hace la siguiente observación:

> *"Sin embargo, en el expediente se echa de menos la convocatoria a sesiones extraordinarias, <u>por parte de la Cámara de Representantes</u> (que No de su Mesa Directiva), de la Comisión Segunda de dicha Cámara para darle curso al primer debate del Proyecto de Ley 187 de 2006 Senado, 200 de 2007 Cámara…O, en su defecto, hace falta que obre en presente expediente la convocatoria del Gobierno Nacional a sesiones extraordinarias del Congreso de la República con la finalidad de continuar con el trámite del Proyecto de Ley 187 de 2006 Senado, 200 de 2007 Cámara.*
>
> *Si este requisito de convocatoria no se cumplió, el trámite de la*

> *Ley 1189 de 2008 deviene en inconstitucional porque esa Comisión sesionó y aprobó en primer debate el Proyecto de ley referido por fuera del período ordinario de sesiones, los días 4 y 5 de marzo de 2008, lo que significa que actuó sin competencia. Como ya se citó, los períodos ordinarios van del 20 de julio al 16 de diciembre y del 16 de marzo al 20 de junio de cada año. Esa percepción será puesta de manifiesto a la Corte Constitucional, de manera subsidiaria, en las conclusiones del presente concepto, para lo cual solicitará la inexequibilidad pertinente o, en su defecto, que se ordene la devolución de la Ley 1189 de 2008 al Congreso de la República para que subsane el vicio de trámite indicado (Constitución Política, artículo 241, parágrafo), retomado la discusión del Proyecto de ley 187 de 2006, Senado; 200 de 2007, Cámara a partir de la Comisión Segunda del Congreso de la República."*

En cuanto al contenido material del tratado internacional, la Procuraduría plantea que existe una cuestión previa que debe dilucidar la Corte referente a la "*inexistencia del Acuerdo de Complementación Económica Colombia-Chile para el establecimiento de un espacio económico ampliado entre los dos países (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993, porque no ha entrado en vigor en Colombia por no haberse surtido los trámites de aprobación pertinentes según lo establecido en la Constitución Política de 1991."*

Al respecto, explica la Vista Fiscal que el Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24), fue adoptado en Colombia mediante el Decreto REGLAMENTARIO 2717 de 1993. Que al observar el texto de dicho instrumento, independientemente de su origen en el Tratado de Montevideo mediante el cual se creó la Asociación Latinoamericana de Integración ALADI, el cual fue aprobado en Colombia mediante la Ley 45 de 1981, "*se ve que ese Acuerdo de Complementación Económica debió ser objeto de los trámites que prescribe nuestra Carta Política de 1991 para la aprobación de los tratados internacionales, como lo está siendo el Acuerdo de Libre Comercio en su carácter de Protocolo adicional del ACE 24, por haber sido suscrito en 1993 bajo la vigencia de la actual Constitución."*

En este orden de ideas, la Procuraduría concluye afirmando que "*se trata de un Instrumento que es **INEXISTENTE**, legal y jurídicamente, en el orden interno colombiano porque fue adoptado de una manera contraria a los mandatos de la Constitución Política de 1991 al respecto*". No obstante lo anterior, se indica que "*Revisado el texto del Acuerdo de Libre Comercio entre Colombia y Chile se observa que es totalmente independiente del Acuerdo ACE 24 y que puede regir entre las Partes con identidad propia e independencia del Instrumento que se pretende matriz*".

Luego de examinar cada uno de los Capítulos que conforman el Acuerdo de Libre Comercio entre Colombia y Chile, la Procuraduría no encuentra reparo alguno de constitucionalidad, salvo en lo atinente al artículo 4.2. :

> *"En el artículo 4.2 se observa que el factor **VM** de la fórmula que determina el valor del contenido regional de las mercancías que son producidas en el territorio de una Parte a partir de materiales no originarios, para efectos de establecer si dicha mercancía se considera originaria, no fue objeto de definición, por lo que la misma resulta inaplicable, a menos que se trate de un asunto técnico estandar en el comercio internacional contemplado por la Organización Mundial de Comercio o que las Partes lo tengan claro desde los puntos de la igualdad y reciprocidad.*
>
> *De lo contrario, podría tratarse de un asunto que haría inaplicable el régimen de origen de mercancías entre las Partes, lo cual requeriría del trámite de un Instrumento Aclaratorio o de una Aclaración por intermedio del órgano de gobierno del tratado. Esto último, siempre y cuando no se presente una variación sustancial del Acuerdo Comercial. En ese sentido, se solicitará el pronunciamiento judicial pertinente.*

Por último, la Procuraduría encuentra un problema de constitucionalidad en relación con la sigla DEG, contenida en el Capítulo 13 del Acuerdo, en los siguientes términos:

> *"De acuerdo con lo establecido en el artículo 13.1.6, el numeral 1 de la Sección A, el numeral 1 de la Sección B y el numeral 1 de la Sección C del Anexo 13.1, todos del Capítulo 13, se observa que*

no existe claridad en lo que significa la sigla DEG para determinar el valor máximo estimado por el período completo de duración de la contratación pública para calcular el valor de un contrato con el propósito de comprobar si la contratación pública se encuentra cubierta por el Capítulo 13.

Teniendo en cuenta que ambas Partes contratantes son miembros del Fondo Monetario Internacional, es prever que la referida sigla hace alusión a los Depósitos Especiales de Giro, como unidad contable y medio de pago de dicho Fondo.

Por tanto, se solicitará se declare exequible el Capítulo 13 del Acuerdo Comercial Colombia-Chile bajo el entendido que la sigla DEG se refiere a los Depósitos Especiales de Giro del Fondo Monetario Internacional o, de no se así, que las Partes aclararán lo correspondiente a dicha sigla para determinar el valor máximo estimado por el período completo de duración de la contratación pública para calcular el valor de un contrato con el propósito de comprobar si la contratación pública se encuentra cubierta por el Capítulo 13.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. La competencia y el objeto del control

Según lo previsto en el artículo 241 numeral 10 de la Constitución corresponde a la Corte realizar el control automático de constitucionalidad de los tratados internacionales y las leyes que los aprueban. Sobre el particular cabe resaltar que el control confiado a esta Corporación en estos casos es integral, automático y versa tanto sobre el contenido material del instrumento internacional y de su ley aprobatoria, como sobre la concordancia entre su trámite legislativo y las normas constitucionales aplicables.

En relación con el aspecto formal la Corte se encuentra llamada a examinar la validez de la representación del Estado colombiano durante el proceso de negociación, celebración y suscripción del tratado, al igual que la observancia de las reglas del trámite legislativo que precedieron la

aprobación de la ley sujeta a análisis. Sobre el particular, es preciso advertir que el texto constitucional no dispone un procedimiento legislativo especial para la expedición de una ley aprobatoria de un tratado internacional, razón por la cual debe seguir, en términos generales, el mismo trámite de una ley ordinaria. Empero, esta previsión opera salvo las obligaciones de *(i)* iniciación del debate en el Senado de la República, por tratarse de asuntos relativos a relaciones internacionales (Art. 154 C.N.); y *(ii)* remisión de la ley aprobada a la Corte Constitucional, por parte del Gobierno, para efectos de su revisión definitiva (Art. 241-10 C.N.).

En tal sentido, en razón del trámite ordinario de la ley, se requiere: (i) el inicio del procedimiento legislativo en la comisión constitucional correspondiente del Senado de la República; (ii) la publicación oficial del proyecto de ley; (iii) la aprobación reglamentaria en los debates de las comisiones y plenarias de cada una de las Cámaras (Art. 157 C.N.); (iv) que entre el primer y segundo debate medie un lapso no inferior a ocho días y que entre la aprobación del proyecto en una de las Cámaras y la iniciación del debate en la otra, transcurran por lo menos quince días (Art. 160 C.P.); (v) la comprobación del anuncio previo a la votación en cada uno de los debates; y (vi) la sanción presidencial y la remisión del texto a la Corte Constitucional dentro de los seis días siguientes, (Art. 241-10 C.P.).

Ahora bien, en cuanto al elemento material del control de constitucionalidad, la labor de la Corte consiste en confrontar las disposiciones del instrumento internacional y, a su vez, las de la ley aprobatoria con la totalidad de los preceptos constitucionales, a fin de determinar si se ajustan o no al Texto Fundamental.

2. La constitucionalidad del tratado y de la ley aprobatoria en sus aspectos formales.

En relación con el aspecto formal la Corte se encuentra llamada a examinar la validez de la representación del Estado colombiano durante el proceso de negociación, celebración y suscripción del tratado, al igual que la observancia de las reglas del trámite legislativo que precedieron la aprobación de la ley sujeta a análisis.

2.1. Remisión del Acuerdo y su ley aprobatoria

Mediante oficio del 30 de abril de 2008, la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República remitió a esta Corporación copia auténtica del *Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993*", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006, y de la Ley 1189 de 2008, por medio del cual fue aprobado.

2.2. Negociación y celebración del Tratado

La Corte Constitucional ha resaltado, en múltiples oportunidades, el deber constitucional de revisar los tratados internacionales y las leyes que los aprueban y ha afirmado que tal análisis implica comprobar la existencia de las facultades del representante del Estado colombiano para negociar, adoptar el articulado mediante su voto y autenticar el instrumento internacional respectivo, de acuerdo con lo previsto en los artículos 7 a 10 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados de 1969[1].

En el caso bajo estudio, de acuerdo con la Exposición de Motivos se encuentra que el proceso de negociación entre Chile y Colombia inició el 7 de agosto de 2006, con la visita que realizó la Presidenta Michelle

[1] El artículo 7° de la citada Convención dispone que la representación de un Estado para todo lo relativo a la celebración de un tratado es válida en cualquiera de los siguientes casos: (1) cuando la persona delegada presenta los adecuados plenos poderes (7.1-a); (2) si de la práctica del Estado, o de otras circunstancias, se deduce que existe la intención de considerar a la persona que participa en la negociación como la representante del Estado para esos efectos, prescindiendo de la presentación de plenos poderes (7.1-b); o (3) cuando se deduce de las funciones que cumple la persona delegada, sin tener que presentar plenos poderes (7.2). En este último caso, el mismo artículo considera que, por razón de sus funciones, representan a su Estado para los efectos de negociar y adoptar el texto de un tratado: (i) los jefes de Estado, jefes de Gobierno y ministros de relaciones exteriores (7.2-a); (ii) el jefe de la misión diplomática ante el Estado con el cual se va a celebrar (7.2-b) y (ii) el representante acreditado por el Estado ante una conferencia internacional o ante una organización internacional o uno de los órganos de ésta (7.2-c).Verificada la ocurrencia de alguna de las circunstancias descritas, debe entenderse cumplido el requisito de representación del Estado para cada una de las diversas etapas dentro de la celebración de un tratado internacional.

Bachelet al Presidente colombiano. Las negociaciones del acuerdo se iniciaron formalmente el 10 de octubre de 2006, en la ciudad de Santiago de Chile y culminaron, en la ciudad de Barranquilla, el 27 de octubre del mismo año.

El Acuerdo fue suscrito por el Ministro de Comercio, Industria y Turismo de Colombia, Dr. Jorge Humberto Botero, y por el Ministro de Relaciones Exteriores de Chile, Dr. Alejando Foxley, el 27 de noviembre de 2006.

Ahora bien, en relación con la competencia para la suscripción del tratado internacional, se tiene que el Presidente de la República confirmó los plenos poderes al Ministro de Comercio, Industria y Turismo, para que en representación del Estado colombiano procediera a suscribir el mencionado Acuerdo.

2.3. Trámite de aprobación de la Ley 1189 de 2008 en el Senado de la República

Con fundamento en los antecedentes legislativos, las actas publicadas en las Gacetas del Congreso de la República y las certificaciones remitidas a la Corte Constitucional por el Senado de la República y la Cámara de Representantes, se pudo verificar que el trámite surtido en esa Corporación para la expedición de la Ley No. 1189 de 2008, fue el siguiente.

2.3.1. Presentación del proyecto de ley aprobatoria y primer debate en la Comisión Segunda del Senado.

El proyecto de Ley por medio del cual se aprueba el *"Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993*", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006 por el Ministro de Comercio, Industria y Turismo, Jorge Humberto Botero Angulo, fue presentado ante la Comisión Segunda del Senado de la República por el mencionado funcionario y la Ministra de Relaciones Exteriores, María Consuelo Araújo Castro. El respectivo "*Proyecto de Ley número 187 de 2006*

Senado", aparece publicado, junto con su correspondiente exposición de motivos, en la Gaceta del Congreso núm. 691 de 2006 (pp. 1 a 98).

El informe de ponencia para primer debate en la Comisión Segunda del Senado de la República, fue presentado el 18 de mayo de 2007 por el Congresista Juan Manuel Galán Pachón, texto que aparece publicado en la Gaceta del Congreso núm. 198 (pp. 15 a 23). De igual manera, el 22 de mayo de 2006, los Senadores Martha Lucía Ramírez de Rincón, Jairo Clopatofsky Ghisays, Carlos Emiro Barriga, Manuel Ramiro Velásquez, Adriana Gutiérrez, Nancy Patricia Gutiérrez, Mario Uribe Escobar, Jesús Enrique Piñacué y Alexandra Moreno Piraquive, presentaron igualmente el texto de la "*Ponencia para primer debate al proyecto de ley número 187 de 2006 Senado, por medio de la cual se aprueba el "Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006*", documento que aparece publicado en la Gaceta del Congreso núm. 200 (pp. 1 a 32). En otras palabras, para los debates del proyecto de ley aprobatoria del Acuerdo de Libre Comercio entre Colombia y Chile en Comisión Segunda del Senado se presentaron dos ponencias: una mayoritaria y la otra de autoría del Senador Juan Manuel Galán, quien proponía darle primer debate al proyecto de ley pero en la exposición de motivos expresaba la opinión de que el Congreso de la República debía formular una declaración interpretativa referente al tema del comercio electrónico. La anterior proposición fue rechazada por los miembros de la Comisión II del Senado.

En el acta número 37 de la sesión celebrada el **día martes 22 de mayo** de 2007, la cual fue publicada en la Gaceta del Congreso número 438 del 7 de septiembre de 2007 (p.48), figura el siguiente texto del anuncio:

> **"Toma la palabra la señora Presidenta, Senadora Marta Lucía Ramírez de Rincón:**
>
> Entonces por favor damos primero que todo la aprobación del proyecto de ley del Tratado de Libre Comercio con Chile **para el día de mañana.** Le ruego el favor de anunciar los proyectos señor Secretario.

El señor Secretario informa a la Presidencia que se anuncia la discusión y votación de los siguientes proyectos de ley para la **próxima sesión**:

- **Proyecto de ley número 187/06**

- Proyecto de ley número 142/06.

- Proyecto de ley número 163/06.

- Proyecto de ley número 225/07.

La señora Presidenta, Senadora Marta Lucía Ramírez de Rincón, pregunta si hay algún otro tema que quieran tratar los señores Senadores. Muchísimas gracias, **se levanta la sesión y se convoca para mañana a las 9 de la mañana.** (negrillas y subrayados agregados).

La Presidenta,

Marta Lucía Ramírez de Rincón.

La Vicepresidenta,

Alexandra Moreno Piraquive.

El Secretario,

Felipe Ortiz Marulanda

El proyecto de ley fue discutido y aprobado en sesión del día **martes 29 de mayo** de 2007, según consta en el Acta núm. 38 de esa fecha, publicada en la Gaceta del Congreso núm. 440 del 7 de septiembre de 2007.

En cuanto a los quórum deliberatorio, decisorio votación del proyecto de ley, Felipe Ortiz M., Secretario General a la Comisión Segunda del Senado de la República, certificó lo siguiente:

"QUÓRUM DELIBERATORIO Y DECISORIO: integrado por once (11) de los trece (13) H Senadores que conforman la Comisión Segunda del Senado.

VOTACIÓN: fue aprobado por la totalidad de los votos presentes conforme al inciso 1º del artículo 129 del Reglamento del Congreso, con constancia del Senador Juan Manuel Galán Pachón, Alexandra Moreno Piraquive y Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda de una nota interpretativa"

El texto definitivo aprobado en primer debate por parte de la Comisión Segunda Constitucional Permanente fue publicado en la Gaceta del Congreso número 304 del 26 de junio de 2007 (p. 28).

2.3.2. Trámite en la Plenaria del Senado.

La ponencia para segundo debate del proyecto de ley núm. 187 de 2006 Senado, fue presentada por el Senador Juan Manuel Galán Pachón, habiendo sido publicada en la Gaceta del Congreso número 295 del 15 de junio de 2007 (pp. 1 y 2). De igual manera, en la Gaceta del Congreso núm. 304 del 26 de junio de 2007 (pp. 1 a 28), aparece publicado el texto de la "*PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 187 DE 2006 SENADO*", presentada por los Senadores Martha Lucía Ramírez de Rincón, Jairo Clopatofsky Ghisays, Manuel Ramiro Velásquez, Alexandra Moreno Piraquive, Carlos Emiro Barriga, Nancy Patricia Gutiérrez, Adriana Gutiérrez y Mario Uribe Escobar. En otras palabras, al igual que sucedió en la Comisión II del Senado, ante el Plenario se presentaron dos ponencias: una mayoritaria y la otra de autoría del Senador Juan Manuel Galán.

En la Gaceta del Congreso No. 41 del viernes 15 de febrero de 2008, se publicó el Acta de Plenaria del Senado de la República No. 24 correspondiente a la sesión celebrada el día **martes 4 de diciembre de 2007**, texto en el cual figura el respectivo anuncio de votación en los siguientes términos (pp. 33 y 34):

> "*Por instrucciones de la Presidencia y de conformidad con el Acto Legislativo número 01 de 2003 la Secretaría anuncia los proyectos que se discutirán y aprobarán en la* ***próxima sesión****.*
>
> *(...)*
>
> **Proyecto de ley número 187 de 2006 Senado,** *por medio de la cual se aprueba el acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile- Protocolo adicional al acuerdo de complementación económica para el establecimiento de un espacio económico ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993, suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006.*

Durante la Sesión Plenaria núm. 25 del día **miércoles 5** de diciembre de 2007, la cual aparece publicada en la Gaceta del Congreso núm. 41 del

viernes 15 de febrero de 2008, fue aprobado el proyecto de ley sometido al examen de la Corte. El texto de la aprobación es el siguiente:

> **Lectura de ponencias y consideración de proyectos en segundo debate**
>
> **Proyecto de ley número 187 de 2006 Senado**, *por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile - Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el establecimiento de un espacio económico ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993¿,* suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006.
>
> La Presidencia manifiesta lo siguiente:
>
> Hemos tenido dos Sesiones frente a este proyecto, en la última Sesión se presentó la solicitud de declarar la suficiente ilustración y quedamos con esa Proposición, ¿la aprueba la Plenaria?
>
> La Presidencia somete a consideración de la Plenaria la suficiente ilustración a la discusión del Proyecto de ley número 187 de 2006 Senado y, cerrada su discusión, esta le imparte su aprobación.
>
> La Presidencia indica a la Secretaría dar lectura a la proposición con que termina el informe de ponencia.
>
> Por Secretaría se da lectura a la proposición positiva con que termina el informe de ponencia mayoritaria.
>
> La Presidencia indica a la Secretaría dar lectura a la proposición presentada en el informe de ponencia minoritaria.
>
> Por Secretaría se da lectura a la proposición positiva con que termina el informe de ponencia, presentada por el honorable Senador Juan Manuel Galán Pachón.
>
> La Presidencia somete a consideración de la Plenaria la proposición positiva con que termina el informe de ponencia presentada por el honorable Senador Juan Manuel Galán Pachón y, cerrada su discusión, esta la niega.
>
> La Presidencia somete a consideración de la Plenaria la proposición positiva con que termina el informe de ponencia mayoritaria y, cerrada su discusión, esta le imparte su aprobación.
>
> Dejan constancia de su voto negativo a la aprobación de la proposición positiva con que termina el informe de ponencia, los honorables Senadores Jorge Enrique Robledo Castillo, Parmenio Cuéllar Bastidas y Jesús Antonio Bernal Amorocho.

Se abre segundo debate

La Presidencia pregunta a la Plenaria si acepta omitir la lectura del articulado y, cerrada su discusión, esta responde afirmativamente.

La Presidencia somete a consideración de la Plenaria el articulado del proyecto, y cerrada su discusión pregunta: ¿Adopta la Plenaria el articulado propuesto? Y esta responde afirmativamente.

La Presidencia indica a la Secretaría dar lectura al título del proyecto.

Por Secretaría se da lectura al título del Proyecto de ley número 187 de 2006 Senado, *por medio de la cual se aprueba el ¿Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile - Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el establecimiento de un espacio económico ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993¿*, suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006.

Leído este, la Presidencia lo somete a consideración de la Plenaria, y cerrada su discusión pregunta: ¿Aprueban los miembros de la Corporación el título? Y estos le imparten su aprobación.

Cumplidos los trámites constitucionales, legales y reglamentarios, la Presidencia pregunta: ¿Quieren los Senadores presentes que el proyecto de ley aprobado sea ley de la República? Y estos responden afirmativamente.

La Presidencia indica a la Secretaría continuar con el Orden del Día.

En lo que concierne al *quórum* y votación del proyecto de ley, en comunicación recibida el 13 de junio de 2008 en la Secretaría General de la Corte Constitucional, el Secretario General del Senado de la República afirma lo siguiente:

> "Entregamos la Gaceta del Congreso número 41 del viernes 15 de febrero de 2008, donde consta la **aprobación por unanimidad, sin solicitud de verificación de quórum**, del proyecto, páginas, 5, 40 y 41. Según Acta de Plenaria número 25 de la sesión ordinaria del día miércoles 5 de diciembre de 2007". (negrillas y subrayado agregados).

Posteriormente, en cumplimiento de un auto del 1 de julio de 2008, proferido por el Magistrado Sustanciador, el Secretario General del Senado de la República certificó lo siguiente:

> "Publicación del Acta de Sesión Plenaria número 25 del día miércoles 5 de diciembre de 2007, en la Gaceta del Congreso número 41 del viernes 15 de febrero de 2008 que contiene **la aprobación por quienes aparecen asistiendo a la plenaria** según acta y con la constancia negativa de votos de los Honorables Senadores Jorge Enrique Robledo Castillo; Parmenio Cuellar Bastidas y Jesús Antonio Bernal Amorocho, Páginas 5, 40 y 41" (negrillas y subrayados agregados).

El texto definitivo aprobado en segundo debate por parte de la Plenaria del Senado de la República el día 5 de diciembre de 2007, fue publicado en la Gaceta del Congreso número 41 de 2008.

2.3.3. Trámite en la Comisión II de la Cámara de Representantes.

2.3.3.1. Convocatoria a sesiones extraordinarias.

El Presidente de la República, mediante decreto núm. 096 de 2008, fechado 17 de enero de 2008, convocó a sesiones extraordinarias al Congreso de la República desde el 6 de febrero de 2008 hasta el 15 de marzo del mismo año. En el artículo 2º del mencionado decreto se establece lo siguiente:

> "Artículo 2º. Durante el período de sesiones extraordinarias señalado en el artículo anterior, el Honorable Congreso de la República se ocupará de darle trámite legislativo a los siguientes proyectos de ley:
>
> "*Proyecto de Ley 187 de 2006 Senado "Por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006*".

2.3.3.2. Trámite surtido en la Comisión II de la Cámara de Representantes.

Radicado el Proyecto de ley en la Cámara de Representantes con el número 200 Cámara, se le repartió a la Comisión Segunda Constitucional Permanente, siendo designado como ponente el Representante Manuel José Vives Henríquez. El informe de ponencia fue publicado en la Gaceta del Congreso No. 43 del 19 de febrero de 2008 (pp. 1 a 16).

En el Acta de Comisión Segunda Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes No. 06, fechada el día **martes 4 de marzo de 2008** y publicada en la Gaceta del Congreso No. 270 del 19 de mayo de 2008, se realizó el anuncio correspondiente en los siguientes términos (p.2):

> "Hace uso de la palabra la Secretaria la Comisión doctora Pilar Rodríguez Arias:
>
> Anuncio los proyectos de ley para aprobación en primer debate **para la próxima sesión de Comisión**, de acuerdo a lo que usted ordena señor Presidente: (negrillas y subrayados agregados).
>
> Proyecto de ley número 187 de 2006 Senado, 200 de 2007 Cámara, "*por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006*".

En el Acta número 07 del día **miércoles 5 de marzo 2008**, publicada en la Gaceta del Congreso núm. 270 del 19 de mayo de 2008, aparece la aprobación del proyecto en los siguientes términos:

> "Hace uso de la palabra el Presidente, honorable Representante Augusto Posada Sánchez:
> Señora Secretaria sírvase leer el articulado del proyecto.
> Hace uso de la palabra la Secretaria General, doctora Pilar Rodríguez Arias:
> Articulado del proyecto. El Congreso de la República decreta:
> Artículo 1°. Apruébase el acuerdo de libre comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, protocolo adicional al acuerdo de complementación económica para el establecimiento de un espacio económico

ampliado entre Colombia y Chile, (AC-24), el 6 de diciembre de 1993, suscrito en Santiago de Chile el 27 de noviembre de 2006.

Artículo 2°. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley Séptima de 1944, el acuerdo de libre comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, protocolo adicional al acuerdo de complementación económica para el establecimiento de un espacio económico ampliado entre Colombia y Chile (AC-24), del 6 de diciembre de 1993, suscrito en Santiago de Chile el 27 de noviembre de 2006, que por el artículo 1º 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.

Leído el articulado del proyecto señor Presidente.

Hace uso de la palabra el Presidente, honorable Representante Augusto Posad a Sánchez:

En consideración el articulado del proyecto, anuncio que va a cerrarse, ¿aprueban los honorables miembros de esta Comisión el articulado leído?

Hace uso de la palabra la Secretaria General, doctora Pilar Rodríguez Arias:

Ha sido aprobado el articulado leído señor Presidente.

Hace uso de la palabra el Presidente, honorable Representante Augusto Posada Sánchez:

Favor dar lectura al título del proyecto.

Hace uso de la palabra la Secretaria General, doctora Pilar Rodríguez Arias:

Título del proyecto: *por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile,* protocolo adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el establecimiento de un espacio económico ampliado entre Colombia y Chile (AC-24), del 6 de diciembre de 1993. Suscrito en Santiago de Chile el 27 de noviembre de 2006.

Ha sido leído el título del proyecto señor Presidente.

Hace uso de la palabra el Presidente, honorable Representante Augusto Posada Sánchez:

En consideración el título del proyecto, anuncio que va a cerrarse, ¿aprueban los honorables miembros de esta Comisión el título leído?

Hace uso de la palabra la Secretaria General, doctora Pilar Rodríguez Arias:

Ha sido aprobado el título leído señor Presidente.

Hace uso de la palabra el Presidente, honorable Representante Augusto Posada Sánchez:

> ¿Quieren los Representantes presentes que el proyecto de ley aprobado sea ley de la República?
>
> **Hace uso de la palabra la Secretaria General, doctora Pilar Rodríguez Arias:**
>
> Sí lo quieren señor Presidente."

En cuanto al quórum y votación del proyecto de ley, la Secretaria General de la Cámara de Representantes, en certificación recibida el día 16 de junio de 2008 en la Secretaría General de la Corte Constitucional, afirma lo siguiente:

> "En sesión del día 5 de marzo de 2008, con la asistencia de 15 Honorables Representantes, la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes dio primer debate y **aprobó por unanimidad** el proyecto de ley 187/06 Senado, 200/07 Cámara, "*por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006*". (negrillas y subrayados agregados).

El texto definitivo aprobado en primer debate por parte de la Comisión Segunda Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes fue publicado en la Gaceta del Congreso número 100 de 2008, p. 6.

2.3.4. Trámite en la Plenaria de la Cámara de Representantes.

El informe de ponencia para segundo debate en la Cámara de Representantes fue presentado el día 14 de marzo de 2008 por el Congresista Manuel José Vives Henríquez, texto que aparece publicado en la Gaceta del Congreso No. 87 del 26 de marzo de 2008, (pp. 1 a 16)

En el Acta núm. 97 del 26 de marzo de 2008 de la Sesión Plenaria, la cual aparece publicada en la Gaceta del Congreso No. 253 del 14 de mayo de 2008, se verifica lo siguiente respecto del anuncio (p. 38):

"Señora Secretaria, mencione los **Proyectos de ley para el próximo martes 1º de abril.**

(…)

Proyecto de ley número 200 de 2007 Cámara, 187 de 2006 Senado, por la cual se aprueba el Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, protocolo adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el establecimiento de un espacio económico ampliado entre Colombia y Chile.

Señor Presidente, están leídos los Proyectos para la próxima Sesión. (negrillas y subrayados agregados).

De conformidad con el Acta de Plenaria núm. 98 de la sesión ordinaria del día **martes 1º de abril de 2008**, la cual aparece publicada en la Gaceta del Congreso núm. 165 del 22 de abril de 2008, fue aprobado el proyecto de ley en los siguientes términos (p. 25).

"Proyecto de ley número 200 de 2007 Cámara, 187 de 2006 Senado, *por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el establecimiento de un espacio económico ampliado entre Colombia y Chile AC-24, del 6 de diciembre de 1993,* suscrito en Santiago de Chile el 27 de noviembre de 2006.

El informe de ponencia es como sigue:

Propongo a los honorables Representantes dar segundo debate y aprobar el Proyecto de ley número 200 de 2007 Cámara, 187 de 2006 Senado, *por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el establecimiento de un espacio económico ampliado entre Colombia y Chile AC-24 del 6 de diciembre de 1993,* suscrito en Santiago de Chile el 27 de noviembre.

Por esa razón le solicito a la Plenaria dar aprobación al mismo.

Firma: *Manuel José Vives Hernández*.

Dirección de la sesión por la Presidencia (doctor Bérner León Zambrano):

En consideración la proposición con la que termina el informe, se abre su discusión, anuncio que va a cerrarse, queda cerrada ¿la aprueba la Cámara?

Dirección de la sesión por la Presidencia (doctor Bérner León Zambrano):

El articulado, señor Secretario.

La Secretaría General informa (doctor Jesús Alfonso Rodríguez):

Tiene tres artículos sin proposición.

Dirección de la sesión por la Presidencia (doctor Bérner León Zambrano):

En consideración el articulado leído, se abre su discusión, anuncio que va a cerrarse, queda cerrada ¿lo aprueba la Cámara?

La Secretaría General informa (doctor Jesús Alfonso Rodríguez):

Aprobado, Presidente.

Dirección de la sesión por la Presidencia (doctor Bérner León Zambrano):

El título del proyecto, señor Secretario.

La Secretaría General informa (doctor Jesús Alfonso Rodríguez):

Proyecto de ley número 200 de 2007 Cámara, 187 de 2006 Senado, *por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el establecimiento de un espacio económico ampliado entre Colombia y Chile AC-24, del 6 de diciembre de 1993,* suscrito en Santiago de Chile el 27 de noviembre de 2006.

Ha sido leído el título, señor Presidente.

Dirección de la sesión por la Presidencia (doctor Bérner León Zambrano):

En consideración el título del proyecto, se abre su discusión, anuncio que va a cerrarse, queda cerrada ¿lo aprueba la Cámara?

La Secretaría General informa (doctor Jesús Alfonso Rodríguez):

Aprobado señor Presidente.

Dirección de la sesión por la Presidencia (doctor Bérner León Zambrano):

¿Quiere la Cámara que el proyecto sea ley de la República?

La Secretaría General informa (doctor Jesús Alfonso Rodríguez):

Así lo quiere, señor Presidente.

En lo que concierne al quórum y votación del proyecto de ley, el Secretario General de la Cámara de Representantes certificó lo siguiente:

> "Que en sesión plenaria de la H. Cámara de Representantes del día 1º de abril de 2008, a la cual se hicieron presentes ciento cuarenta y nueve (149) Honorables Representantes fue considerada y aprobada por mayoría de los presentes en votación ordinaria, la Ponencia para Segundo debate, el articulado y el título del Proyecto de ley núm. 200/07 Cámara, 187/06 Senado "*por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006*."

El texto definitivo aprobado el 1º de abril de 2008 en segundo debate por parte de la plenaria de la Cámara de Representantes fue publicado en la Gaceta del Congreso número 165 de 2008.

La Ley 1189 de 2008 fue publicada en el Diario Oficial núm. 46.974 del 28 de abril de 2008. El Presidente de la República remitió a la Corte Constitucional, el 30 de abril de 2008, los textos de la ley aprobatoria y del tratado internacional para su revisión.

Ahora bien, una vez ha sido concluida la presentación del trámite legislativo de aprobación ofrecido al proyecto de ley, es preciso adelantar un análisis acerca del cumplimiento de los requisitos constitucionales.

2.4. El cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales en el trámite legislativo de la Ley 1189 de 2008.

2.4.1. Iniciación del trámite en el Senado

A partir del examen efectuado por la Corte Constitucional, pudo verificarse que el Proyecto de Ley inició su curso en el Senado de la República, tal como lo indica el artículo 154 de la Constitución.

2.4.2. Término que debe mediar entre debates

En lo que respecta a las exigencias derivadas de lo dispuesto en el artículo 160 Superior, se encuentra que los términos que deben mediar para las respectivas aprobaciones de un proyecto de ley en la comisión constitucional respectiva y la plenaria correspondiente es de 8 días, y entre la aprobación del proyecto en una Cámara y la iniciación del debate en la otra, es de 15 días.

En el caso concreto es posible evidenciar lo siguiente: el primer debate en el Senado de la República tuvo lugar el día 18 de mayo de 2007 y la aprobación en la Plenaria se llevó a cabo durante la sesión del 5 de diciembre de 2007. Por su parte, el 13 de febrero de 2008 inició el debate del tratado en la Comisión II de la Cámara de Representantes, el cual finalmente fue aprobado por la Plenaria de esa Corporación el 1º de abril de 2008. De acuerdo con lo anterior, queda demostrado que entre el primer y segundo debate en cada Cámara, transcurrió un tiempo no inferior a ocho (8) días. Así mismo, pudo constatarse que entre la aprobación del proyecto en el Senado y la iniciación del debate en la Cámara de Representantes transcurrió un lapso no inferior a quince (15) días.

2.4.3. Publicaciones oficiales

En el numeral 1° del artículo 157 de la Constitución se consagra la obligación de realizar la publicación oficial del proyecto y de la ponencia por parte del Congreso de la República, antes de darle curso en la comisión respectiva. Estas publicaciones se cumplieron así:

- El texto del proyecto de Ley por medio del cual "*Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993",* suscrito en Santiago de Chile, el 27 de noviembre de 2006, fue publicado junto con la respectiva exposición de motivos en la Gaceta del Congreso núm. 691 de 2006 (pp. 1 a 98).

- El informe de ponencia para primer debate en la Comisión Segunda del Senado de la República aparece publicado en la Gaceta del Congreso núm. 198 (pp. 15 a 23).

- El texto definitivo aprobado en primer debate por parte de la Comisión Segunda Constitucional Permanente fue publicado en la Gaceta del Congreso número 304 del 26 de junio de 2007 (p. 28).

- La ponencia para segundo debate del proyecto aparece publicada en la Gaceta del Congreso número 295 del 15 de junio de 2007 (pp. 1 y 2).

- La aprobación en Plenaria de Senado aparece publicada en la Gaceta del Congreso núm. 41 del viernes 15 de febrero de 2008.

- El texto definitivo aprobado en segundo debate por parte de la Plenaria del Senado de la República el día 5 de diciembre de 2007 fue publicado en la Gaceta del Congreso número 41 de 2008.

- El informe de ponencia para primer debate en Cámara fue publicado en la Gaceta del Congreso No. 43 del 19 de febrero de 2008 (pp. 1 a 16).

- El texto definitivo aprobado en primer debate por parte de la Comisión Segunda Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes fue publicado en la Gaceta del Congreso número 100 de 2008, p. 6.

- El informe de ponencia para segundo debate en la Cámara de Representantes aparece publicado en la Gaceta del Congreso No. 87 del 26 de marzo de 2008, (pp. 1 a 16).

- La aprobación del proyecto en Plenaria de Cámara aparece publicada en la Gaceta del Congreso núm. 165 del 22 de abril de 2008.

- La Ley 1189 de 2008 aparece publicada en el Diario Oficial 46.974 del 28 de abril de 2008.

2.4.4. Quórum y Mayorías

Fue posible verificar que el trámite legislativo observó el requisito del quórum decisorio en el sentido prescrito por el artículo 146 de la Constitución Nacional, y que igualmente se cumplieron con los debates y aprobaciones en las Comisiones Segundas Permanentes y en las Plenarias de Senado y Cámara, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 160 y 163 superiores.

En tal sentido, se tiene que Felipe Ortiz M., Secretario General a la Comisión Segunda del Senado de la República, certificó lo siguiente:

> "QUÓRUM DELIBERATORIO Y DECISORIO: integrado por once (11) de los trece (13) H Senadores que conforman la Comisión Segunda del Senado.
>
> VOTACIÓN: fue aprobado por la totalidad de los votos presentes conforme al inciso 1º del artículo 129 del Reglamento del Congreso, con constancia del Senador Juan Manuel Galán Pachón, Alexandra Moreno Piraquive y Nancy Patricia Gutiérrez Castañeda de una nota interpretativa"

De igual manera, en lo que concierne al *quórum* y votación del proyecto de ley en Plenaria del Senado de la República, en comunicación recibida el 13 de junio de 2008 en la Secretaría General de la Corte Constitucional, el Secretario General del Senado afirmó lo siguiente:

> "Entregamos la Gaceta del Congreso número 41 del viernes 15 de febrero de 2008, donde consta la aprobación por unanimidad, sin solicitud de verificación de quórum, del proyecto, páginas, 5, 40 y 41. Según Acta de Plenaria número 25 de la sesión ordinaria del día miércoles 5 de diciembre de 2007".

Respecto al quórum y votación del proyecto de ley en la Comisión II de la Cámara de Representantes, la Secretaria General de la Cámara de Representantes, en certificación recibida el día 16 de junio de 2008 en la Secretaría General de la Corte Constitucional, afirma lo siguiente:

> "En sesión del día 5 de marzo de 2008, con la asistencia de 15 Honorables Representantes, la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes dio primer debate y aprobó por unanimidad el proyecto de ley 187/06 Senado, 200/07 Cámara, "*por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Libre*

> *Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006*".

Finalmente, en lo respecta al *quórum* y votación del proyecto de ley en Plenaria del Senado, se tiene que el Secretario General de la Cámara de Representantes certificó mediante oficio del 13 de junio de 2008 lo siguiente:

> "Que en sesión plenaria de la H. Cámara de Representantes del día 1º de abril de 2008, a la cual se hicieron presentes ciento cuarenta y nueve (149) Honorables Representantes fue considerada y aprobada por mayoría de los presentes en votación ordinaria, la Ponencia para Segundo debate, el articulado y el título del Proyecto de ley núm. 200/07 Cámara, 187/06 Senado "*por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006*."

2.4.5. Examen del cumplimiento del requisito del anuncio previo consagrado en el artículo 160 constitucional dentro del trámite legislativo de aprobación de la ley 1189 de 2008

Una vez revisadas las pruebas que reposan en el expediente, la Corte constata que los anuncios realizados durante el trámite de la Ley 1189 de 2008 se ajustan a la Constitución, por las razones que pasan a explicarse.

En lo que concierne al debate en la Comisión II del Senado de la República, se tiene que, al final de la sesión que tuvo lugar el día **martes 22 de mayo** de 2007, la Presidente de la misma convocó "*para el día de mañana*" la sesión aprobatoria del Tratado de Libre Comercio con Chile. En igual sentido, al terminar la sesión, la Presidenta convocó expresamente para "*mañana a las 9 de la mañana*".

Así las cosas, en principio, el tratado internacional debía haber sido aprobado el día **miércoles 23 de mayo** y no el **martes 29 de mayo**, tal y como finalmente lo fue según consta en el Acta núm. 38, la cual aparece publicada en la Gaceta del Congreso núm. 440 del 7 de septiembre de 2007.

No obstante lo anterior, la Corte estima que no se violó el artículo 8 del Acto Legislativo 01 de 2003, por las siguientes razones.

En el texto del Acta número 37, de la sesión celebrada el día martes 22 de mayo de 2007, se lee que el Secretario de la Comisión Segunda del Senado informó a la Presidencia que "*se anuncia la discusión y votación de los siguientes proyectos de ley para la* ***próxima sesión****....Proyecto de ley número 187/06*", sesión que finalmente tuvo lugar el día miércoles 23 de mayo de 2007.

Así mismo, cabe resaltar que, en cumplimiento de las pruebas ordenadas por el Magistrado Sustanciador, el Secretario General de la Comisión Segunda del Senado de la República, certificó lo siguiente:

> "En atención al oficio de la referencia me permito certificar que la Comisión Segunda del Senado **No sesionó** entre los días 23 y 28 de mayo de 2007" (negrillas originales)[2].

En este orden de ideas, queda claro que la "*próxima sesión*" de la Comisión Segunda del Senado no tuvo lugar el día miércoles 23 de mayo de 2007, sino el 29 de mayo del mismo año, fecha en la cual fue aprobado el proyecto de ley aprobatoria del tratado internacional. En otras palabras, la "*próxima sesión*" válida fue el 29 de mayo de 2007, motivo por el cual no se vulneró lo dispuesto en el artículo 8 del Acto Legislativo 01 de 2003.

En lo que atañe al anuncio de votación realizado en la Plenaria del Senado, se tiene que durante la sesión celebrada el día **martes 4 de diciembre** de 2007, la Secretaría "*anuncia los proyectos que se discutirán y aprobarán en la* ***próxima sesión****",* la cual tuvo lugar el

[2] Visible a folio 380 del cuaderno principal.

miércoles 5 de diciembre de 2007, según publicación que aparece en la Gaceta del Congreso núm. 41 del viernes 15 de febrero de 2008. No se presentó, por tanto, irregularidad alguna.

De igual manera, en lo referente al anuncio realizado en la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes, se tiene que durante la sesión realizada el día **martes 4 de marzo de 2008,** el Secretario de aquélla "*Anuncio los proyectos de ley para aprobación en primer debate para la* ***próxima sesión de Comisión****, de acuerdo a lo que usted ordena señor Presidente*", dentro de los cuales se encontraba el "*Proyecto de ley número 187 de 2006 Senado, 200 de 2007 Cámara, "por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006*". Pues bien, según consta en el Acta número 07 del día **miércoles 5 de marzo 2008**, publicada en la Gaceta del Congreso núm. 270 del 19 de mayo de 2008, el mencionado proyecto de ley fue aprobado.

Finalmente, en relación con el debate en Plenaria en la Cámara de Representantes, se tiene que, de conformidad con el texto del Acta núm. 97 del 26 de marzo de 2008, la cual aparece publicada en la Gaceta del Congreso No. 253 del 14 de mayo de 2008, la Secretaría anunció los "*Proyectos de ley para el próximo* ***martes 1º de abril***", dentro de los cuales figuraba el "*Proyecto de ley número 200 de 2007 Cámara, 187 de 2006 Senado, por la cual se aprueba el Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, protocolo adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el establecimiento de un espacio económico ampliado entre Colombia y Chile*". De conformidad con el Acta de Plenaria núm. 98 de la sesión ordinaria del día **martes 1º de abril de 2008**, la cual aparece publicada en la Gaceta del Congreso núm. 165 del 22 de abril de 2008, fue aprobado el proyecto de ley en cuestión.

2.4.6. Convocatoria a sesiones extraordinarias.

En el presente caso, fue necesario verificar que la Comisión II de la Cámara y la Plenaria de la misma Corporación hubiesen tenido

competencia para tramitar en sesiones extraordinarias el texto de la ley aprobatoria y del tratado internacional. De hecho, la Vista Fiscal en su concepto alude a la existencia de un posible vicio de inconstitucionalidad subsanable, de no llegar a demostrarse tal competencia.

En tal sentido, la Corte constata que efectivamente el Presidente de la República, mediante decreto núm. 096 de 2008, fechado 17 de enero de 2008, convocó a sesiones extraordinarias al Congreso de la República desde el 6 de febrero de 2008 hasta el 15 de marzo del mismo año. En el artículo 2º del mencionado decreto se establece lo siguiente:

> "Artículo 2º. Durante el período de sesiones extraordinarias señalado en el artículo anterior, el Honorable Congreso de la República se ocupará de darle trámite legislativo a los siguientes proyectos de ley:
>
> "*Proyecto de Ley 187 de 2006 Senado "Por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006*".

En este orden de ideas, la Cámara de Representantes contaba con la competencia temporal y material para tramitar la ley aprobatoria y el Acuerdo de Libre Comercio suscrito entre Colombia y Chile.

3. La constitucionalidad del tratado internacional en sus aspectos materiales.

3.1. Descripción del instrumento internacional y de sus anexos.

3.1.1. Estructura general del TLC.

El Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de

diciembre de 1993, está conformado por 22 capítulos y 25 anexos, de los cuales 23 lo son a los respectivos capítulos y dos a la integridad del tratado. De igual manera, el artículo 20.1 del ALC dispone que los anexos, apéndices y notas a pie de página constituyen parte integral del mismo.

Así las cosas, como anexos generales al Acuerdo se encuentran los Anexos I y II, los cuales contienen las denominadas "*medidas disconformes*" para servicios e inversión, en tanto que los correspondientes anexos a cada capítulo son los siguientes:

Capítulo	**Anexo**	**Materia**
Capítulo II: definiciones generales	Anexo 2.1	Definición específica para cada país
Capítulo III: comercio de mercancías.	Anexo 3.1	Trato nacional y restricciones a la importación y a la exportación.
		Impuestos a la exportación.
	Anexo 3.2	
Capítulo IV: régimen de origen	Anexo 4.1.4	Certificado de origen
	Anexo 4.1.	Reglas de origen
Capítulo VI: medidas sanitarias y fitosanitarias	Anexo 6.10	Autoridades competentes
Capítulo VII: obstáculos técnicos al comercio	Anexo 7.10	Comité sobre obstáculos técnicos al comercio.
Capítulo IX: inversión	Anexo 9- A	Derecho internacional consuetudinario.
	Anexo 9-B	Pagos y transferencias
	Anexo 9- C	Expropiación
	Anexo 9- D	Decreto Ley 600 Chile
	Anexo 9- E	Entrega de documentos a una Parte

	Anexo 9- F	Posibilidad de un Órgano de Apelación o Mecanismo Similar.
	Anexo 9.3	Trato de la nación más favorecida
Capítulo X: comercio transfronterizo de servicios	Anexo 10.1.4 (d)	Servicios profesionales
	Anexo 10.9	
Capítulo XI: entrada temporal de personas de negocios	Anexo 11.3 Anexo 11.3.1 Apéndice 11.3.A.1	Entrada temporal de personas de negocios
Capítulo XIII. Contratación pública	Anexo 13.1	Sección A- entidades del nivel central de gobierno.
Capítulo XV. Administración.	Anexo 15.1.1	Integrantes de la Comisión de Libre Comercio.
		Coordinadores del Acuerdo.
	Anexo 15.2	
Capítulo XVI: solución de controversias	Anexo 16.2.1	Anulación o menoscabo
Capítulo XXI: excepciones	Anexo 21.4	Autoridades competentes.

3.2. Preámbulo.

En el texto del Preámbulo, Colombia y Chile manifiestan su interés en estrechar sus vínculos de amistad, solidaridad y cooperación, en desarrollo de sus respectivos derechos y obligaciones derivados del Acuerdo de Marrakech, por medio del cual se creó la Organización Mundial de Comercio.

Afirman igualmente la necesidad de fortalecer el proceso de integración latinoamericana, a fin de alcanzar los objetivos previstos en el Tratado de Montevideo de 1980, mediante la suscripción de tratados bilaterales de libre comercio.

Manifiestan igualmente su interés en profundizar los resultados alcanzados en el Acuerdo de Complementación Económica para el

Establecimiento de un Espacio Ampliado entre Colombia y Chile (Acuerdo núm. 24).

Por último, indican que sus respectivas políticas comerciales y ambientales deben apoyarse mutuamente, a efectos de alcanzar un desarrollo sostenible.

3.3. Capítulo 1. Disposiciones iniciales.

El Capítulo I, sobre disposiciones iniciales, establece la creación de una zona de libre comercio, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo XXIV del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 y el artículo V del Acuerdo General sobre Comercio de Servicios y el Tratado de Montevideo de 1980. Se trata, en consecuencia, de ampliar los logros alcanzados mediante el "*Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile"*, del 6 de diciembre de 1993.

De igual manera, se establecen como objetivos del TLC, entre otros, (i) la promoción, en condiciones de equidad, del desarrollo equilibrado y armónico de las Partes; (ii) eliminar los obstáculos al comercio bilateral de bienes y servicios; (iii) coordinar la ejecución de políticas comerciales y ambientales; y (iv) incrementar las oportunidades de inversión.

3.4. Capítulo 2. Definiciones generales.

El Capítulo II del instrumento internacional contiene diversas definiciones de siglas, términos y expresiones que se emplean a lo largo del mismo, tales como: ACE 24; Acuerdo de Valoración Aduanera; Acuerdo MSF; AGCS, entre muchos otros. De igual manera, abarca el Anexo 2.1., el cual tiene efectos en relación con la totalidad del texto del TLC. En este último especifica qué debe entenderse por la palabra "*territorio*". Para el caso colombiano, el literal b) dispone lo siguiente:

> "respecto de Colombia, además de su territorio continental, el archipiélago de san Andrés, Providencia y Santa Catalina, la Isla de Malpelo y todas las demás islas, islotes, cayos, morros y bancos que le pertenecen, así como su espacio aéreo y las áreas marítimas sobre las que tiene soberanía o derechos soberanos

o jurisdicción de conformidad con su legislación interna y el Derecho Internacional, incluidos los tratados internacionales aplicables".

3.5. Capítulo 3. Comercio de mercancías.

El Capítulo III sobre comercio de mercancías tiene por objeto complementar las disposiciones sobre la materia vigentes en el Capítulo II del Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Ampliado entre Colombia y Chile o ACE 24, donde se establecen las condiciones del programa de liberalización del comercio bilateral entre Colombia y Chile. Contiene igualmente los Anexos 3.1. y 3.2.

En tal sentido, en el Protocolo Adicional al ACE 24, el cual constituye el presente objeto de estudio, se mantienen vigentes los artículos 3 al 6 del Capítulo II (Programa de Liberación) del inicial ACE 24, al igual que sus anexos 1 al 5, los protocolos modificatorios del 1 al 7 al igual que la resolución 6/06 de 2006, proferida por la Comisión Administradora del ACE 24, es decir, las Partes decidieron mantener vigente todo lo relacionado con el programa de liberación del comercio de bienes.

En pocas palabras, en materia de comercio de mercancías, la enmienda al ACE 24 pretende profundizar los logros alcanzados con el inicial TLC suscrito entre Colombia y Chile. De allí que en el texto del Protocolo modificatorio se incluyan cláusulas tipo de los tratados internacionales sobre inversión extranjera, tales como aquellas del trato nacional, la superación de restricciones a la importación y exportación de bienes, al igual que el interés de las Partes por lograr una eliminación multilateral de los subsidios a las exportaciones de mercancías agropecuarias en el seno de la Organización Mundial de Comercio.

El Anexo 3.1., por su parte, estipula las excepciones a la aplicación de la cláusula del trato nacional y a la eliminación de restricciones a la importación y exportación de bienes. En tal sentido, el Estado colombiano se reservó los controles a las importaciones de bienes usados, imperfectos, saldos o segundas y desperdicios. Todos estos bienes seguirán sujetos, en consecuencia, al régimen de licencia previa, tal y como sucede en la actualidad, permitiendo sólo la importación de bienes usados no producidos en el país.

El Anexo 3.2. consagra las excepciones a la eliminación de los impuestos a la exportación. Sin perjuicio de lo anterior, las Partes se reservan algunos temas sensibles para sus economías.

3.6. Capítulo 4. Régimen de origen.

El Capítulo 4, sobre régimen de origen, se compone, a su vez de dos secciones: la (A) sobre reglas de origen y la (B) sobre procedimientos de origen. Lo integran igualmente los Anexos 4.14 y 4.1.

En líneas generales, la finalidad de este capítulo consiste en fijar unos criterios de calificación y los correspondientes procedimientos de certificación y verificación del origen de las mercancías de ambos países. Así pues, estas disposiciones y procedimientos administrativos apuntan a que sólo las mercancías originarias de Colombia y Chile, es decir, los productos creados, transformados o procesados en estos Estados reciban los beneficios del tratado internacional, esto es, el tratamiento arancelario preferencial.

El Anexo 4.14 contiene simplemente un formato del "*certificado de origen*", el cual deberá ser empleado por las respectivas autoridades aduaneras colombianas y chilenas. A su vez, el Anexo 4.1. establece unas notas generales acerca de la interpretación de las normas de origen, al igual que un extenso listado contentivo de productos agrícolas, farmacéuticos, manufacturas, minerales, maquinaria y textiles, entre otros, acompañados de sus correspondientes códigos.

3.7. Capítulo 5. Facilitación del comercio.

El Capítulo 5 del Protocolo al ACE 24, referente a la facilitación del comercio, pretende implementar procedimientos aduaneros simplificados, expeditos, que permitan agilizar las operaciones de importación y exportación de mercancías a un menor costo, beneficiando de esta forma a los consumidores finales del producto.

En este orden de ideas, el instrumento internacional establece medidas encaminadas a (i) asegurar la transparencia de las operaciones comerciales; (ii) eliminación de sobrecostos en las operaciones

aduaneras; (iii) aplicación uniforme de la normatividad aduanera; (iv) introducción de cambios tecnológicos en las respectivas aduanas; (v) posibilidad de los usuarios del servicio aduanero de impugnar las decisiones adoptadas por las correspondientes autoridades.

3.8. Capítulo 6. Medidas sanitarias y fitosanitarias.

El Capítulo 6 del tratado internacional, referente a medidas sanitarias y fitosanitarias, se encamina a proteger la vida y la salud humanas; la salud animal, la sanidad vegetal, facilitar el comercio entre las Partes y las capacidades para la implementación del Acuerdo MSF de la Organización Mundial de Comercio, es decir, a evitar que las normas sanitarias y fitosanitarias internas obstaculicen indebidamente el comercio binacional. El Capítulo VI igualmente contiene el Anexo 6.10 sobre "*Autoridades competentes".*

El Capítulo consta de doce artículos: los tres primeros relacionados con los objetivos (artículo 6.1), las disposiciones generales (artículo 6.2) y los derechos y obligaciones (artículo 6.3). Los cinco restantes contienen el compromiso de Chile y Colombia para desarrollar de manera conjunta los principios establecidos en el Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas del Comercio relativos a la armonización (artículo 6.4), equivalencia (artículo 6.5), evaluación de riesgo y nivel adecuado de protección (artículo 6.6), reconocimiento de zonas libres y de escasa prevalencia de plagas y enfermedades (artículo 6.7) y procedimientos de control, inspección, aprobación y certificación (artículo 6.8).

Por último, el Capítulo contempla cuatro artículos relacionados con la institucionalidad para apoyar la aplicación del mismo. En este sentido, las partes pueden suscribir convenios entre autoridades sanitarias y fitosanitarias (artículo 6.9); acuerdan la creación y las funciones asignadas al Comité de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias (artículo 6.10); definen un mecanismo para adelantar las consultas técnicas que surjan de la aplicación del Capítulo (artículo 6.11) y, por último, establecen sus autoridades competentes (artículo 6.12).

En el Anexo 6.10 simplemente se designan las autoridades colombianas y chilenas coordinadoras de la aplicación de las medidas sanitarias y fitosanitarias.

3.9. Capítulo 7. Obstáculos técnicos al comercio.

El objetivo de este capítulo consiste en incrementar y facilitar el comercio y obtener acceso efectivo al mercado, con base en una mejor implementación del Acuerdo OTC de la OMC; la eliminación de los obstáculos técnicos innecesarios al comercio y el aumento de la cooperación bilateral. De igual manera, contiene un Anexo 7.10.

Desde esta perspectiva, en el Capítulo se reconoce que las Partes tienen derecho a establecer normas y reglamentos técnicos, por ejemplo, para la protección de la vida y la salud de las personas, la preservación de las especies animales y vegetales, así como el medio ambiente. De allí que se pretenda que ni los reglamentos ni las normas técnicas, referentes a los procedimientos de prueba y certificación, creen obstáculos innecesarios al comercio bilateral.

En pocas palabras, el Capítulo busca que las exportaciones de ambos países puedan ingresar con mayor facilidad a los respectivos mercados, lo cual comporta una reducción en los costos de las operaciones, y por ende, reduce los precios de los productos. Para tales fines, se adoptan medidas en el tratado a efectos de (i) asegurar la transparencia; (ii) agilizar las solicitudes de información; (iii) establecer mecanismos de cooperación sectorial en materia de normas y reglamentos técnicos; y (iv) conformación de un Comité de Obstáculos Técnicos al Comercio.

En el Anexo 7.10 se indica simplemente que, en el caso chileno, el Comité sobre Obstáculos Técnicos al Comercio será coordinado por el Ministerio de Economía, en tanto que para Colombia dicha labor la realizará el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

3.10. Capítulo 8. Defensa comercial.

El Capítulo VIII del Acuerdo, referente a la defensa comercial, se compone de dos Secciones: la (A) sobre medidas de salvaguardia, y la (B) atinente a derechos *antidumping* y compensatorios.

El objetivo de este Capítulo es diseñar unas medidas de defensa comercial frente a dos fenómenos: las prácticas desleales de comercio

internacional o *dumping* y los subsidios estatales a la producción o exportación de productos.

Se trata, en consecuencia, de ajustar el comercio binacional a los mecanismos de defensa diseñados en el seno de la OMC, con el fin de brindar seguridad jurídica y transparencia a los diferentes agentes económicos.

Ahora bien, en cuanto a la Sección A, la misma reglamenta la aplicación de una medida de salvaguardia bilateral. Para tales efectos, se incluyen disposiciones específicas sobre la vigencia del régimen de salvaguardia bilateral, condiciones de aplicación, naturaleza de las medidas, preservación de los reglamentos de la OMC sobre salvaguardia general y no simultaneidad en la aplicación de medidas generales y bilaterales, así como normas de exclusión por mínimis.

La Sección B, por su cuenta, contiene procedimientos *antidumping* y derechos compensatorios. En general, se aplican los estándares diseñados por la OMC en la materia.

3.11. Capítulo 9. Inversión.

El Capítulo 9 sobre inversión se compone de las siguientes secciones: (A) sobre inversión; (B) acerca de soluciones de controversias Inversionista-Estado; y (C) definiciones. Además, contiene siete (7) anexos, además de dos listados de medidas disconformes incluidas en los Anexos I y II del Acuerdo.

El propósito general del Capítulo es garantizarle a las empresas de ambos países un marco jurídico sólido, que les brinde protección recíproca, estabilidad y previsibilidad en el tratamiento de sus inversiones.

Así las cosas, en la Sección A se reúnen todas las disposiciones sustantivas sobre protección recíproca de las inversiones colombo-chilenas. De allí que se establezcan cláusulas referentes a: (i) trato nacional; (ii) trato de nación más favorecida; (iii) nivel mínimo de trato; (iv) tratamiento en caso de contienda; (v) requisitos de desempeño; (vi) altos ejecutivos y directorios; (vii) medidas disconformes; (viii) transferencias; (ix) expropiación e indemnización; (x) formalidades

especiales y requisitos de información; (xi) denegación de beneficios; (xii) inversión y medio ambiente; y (xiii) implementación.

La Sección B, por su cuenta, versa sobre solución de controversias Inversionista-Estado. En tal sentido, contiene disposiciones referentes a: (i) consultas y negociación; (ii) sometimiento de una reclamación a arbitraje; (iii) consentimiento de cada una de las Partes al arbitraje; (iv) condiciones y limitaciones al consentimiento de las Partes; (v) selección de árbitros; (vi) realización del arbitraje; (vii) transparencia en las actuaciones arbitrales; (viii) derecho aplicable; (ix) interpretación de los anexos; (x) informes de expertos; (xi) acumulación de procedimientos; (xii) laudos; y (xiii) entrega de documentos.

La Sección C, titulada "*definiciones*", se encamina a precisar los significados de determinados términos y expresiones, únicamente para efectos del Capítulo IX, tales como: Acuerdo sobre los ADPIC; Convenio del CIADI; empresa de una Parte; inversionista de un país no Parte; Tribunal, entre otros.

En el Anexo 9 A, titulado "*derecho internacional consuetudinario*", se establece que por esta expresión debe entenderse una práctica general "*y consistente de los Estados, seguida por ellos en el sentido de una obligación legal*".

En el Anexo 9 B sobre "*pagos y transferencias*" se dispone que cada Parte se reserva las atribuciones y facultades de sus bancos centrales para mantener o adoptar medidas de conformidad con su legislación interna; para el caso colombiano, la Ley 31 de 1992. Se pretende, en consecuencia, velar por la estabilidad de la moneda y el normal funcionamiento de los pagos internos y externos.

En el Anexo 9-C, referente a la expropiación, las Partes confirman su común acuerdo en que un acto o una serie de actos de una Parte no pueden constituir una expropiación, a menos que interfiera con un derecho de propiedad tangible o intangible o con los atributos o facultades esenciales del dominio de una inversión. De igual manera, se adelantan ciertas precisiones acerca de los conceptos expropiación directa e indirecta.

En el Anexo 9-D se adelantan ciertas precisiones acerca del Decreto Ley 600 de 1974 de Chile o Estatuto de la Inversión Extranjera, indicando que se trata de un régimen voluntario y especial. A su vez, en el Anexo 9-E se regula lo referente a la "*Entrega de documentos a la Parte de conformidad con la Sección B*", en tanto que el Anexo 9-F se alude a la posibilidad de crear un Órgano de Apelación o un mecanismo similar.

Finalmente, en el Anexo 9.3 se realizan ciertas precisiones en materia de aplicación de la cláusula de la nación más favorecida.

3.12. Capítulo 10. Comercio Transfronterizo de Servicios.

El propósito principal de este Capítulo consiste en superar los obstáculos que se presentan para el comercio transfronterizo de servicios. Se compone de doce (12) artículos y de los Anexos 10.1.4 (d) y 10.9 sobre "*servicios profesionales*". Así pues, el Capítulo comprende dos elementos principales: los principios de liberalización y los anexos de medidas disconformes, que son las excepciones a los principios de liberalización acordados en aquél.

Así las cosas, el Capítulo X aplica a las medidas adoptadas o mantenidas por una Parte que afecten el comercio transfronterizo de servicios suministrados por proveedores de servicios de la otra Parte. Dentro de la lista descriptiva de tales medidas, se incluyen aquellas que afectan, entre otros: la producción, distribución, comercialización, venta y suministro de un servicio; la compra, uso o pago de un servicio; el acceso a sistemas de distribución; el transporte y las redes de comunicaciones; al igual que la presencia en su territorio de un proveedor de servicios de la otra Parte.

De igual manera, en el Capítulo X se precisan los temas no cubiertos por el mismo, tales como los servicios financieros, las compras estatales, los servicios aéreos, al igual que aquellos prestados en ejercicio de facultades gubernamentales.

3.13. Capítulo 11. Entrada temporal de personas de negocios.

El Capítulo XI sobre entrada temporal de personas de negocios está conformado por nueve (9) artículos y los Anexos 11.3 "*entrada temporal de personas de negocios*"; 11.3.1; y 11.3.A.1 "*actividades de negocios*".

El Capítulo está dividido en dos partes principales. La primera hace referencia a las disposiciones generales en materia de entrada temporal de personas de negocios; la segunda, corresponde a los Anexos que señalan las diferentes categorías de personas incluidas dentro del capítulo (visitante de negocios, comerciantes e inversionistas, transferencias intracorporativas y profesionales).

En suma, a lo largo del Capítulo XI se establecen diversas disposiciones encaminadas a facilitar la entrada temporal de personas de negocios, conforme al principio de reciprocidad y la necesidad de establecer criterios y procedimientos transparentes para tal efecto. Tales disposiciones reconocen la necesidad de garantizar la seguridad de las fronteras, particularmente en cuanto al ingreso, así como el derecho a proteger el trabajo de sus nacionales y el empleo permanente de sus territorios, de conformidad con su respectiva legislación interna.

3.14. Capítulo 12. Comercio electrónico.

La finalidad del Capítulo XII consiste en facilitar el comercio de productos digitales. Para tales efectos, se establecen disposiciones que garantizan el acceso de dichos productos a los mercados de las Partes, evitando la imposición de gravámenes a su comercio transfronterizo y al comercio de los mismos en medios portadores.

Desde esta perspectiva, el capítulo XII consagra diversas cláusulas convencionales referentes a (i) suministro electrónico de servicios; (ii) aranceles aduaneros a productos digitales; (iii) no discriminación para productos digitales; (iv) cooperación; (v) protección al consumidor; (vi) autenticación y certificados digitales; y (vii) definiciones.

3.15. Capítulo 13. Contratación pública.

El Capítulo XIII del Acuerdo, referente a la contratación pública, está conformado por veinte (20) artículos y un Anexo 13.1, integrado a su vez por una Sección A (Entidades del nivel central de gobierno) y una Sección B (Entidades del nivel sub-central de gobierno).

El capítulo de contratación pública busca lograr la apertura de los mercados de adquisición de bienes y servicios de las entidades públicas, en condiciones de igualdad y en un marco de transparencia, cubriendo todas las compras superiores a 50.000 DEGs (Derechos Especiales de Giro), para las entidades señaladas en los anexos. Sin embargo, existen algunas excepciones motivadas en restricciones legales o asuntos de alta sensibilidad.

A lo largo del Capítulo XIII se establecen cláusulas convencionales encaminadas a asegurar un trato nacional y no discriminatorio para los proveedores de bienes y servicios originarios de Chile y Colombia. Se establecen igualmente ciertas reglas para los procesos de licitación pública, en tanto que la contratación directa se restringe. Así mismo, se establecen condiciones y requisitos mínimos referentes al proceso de selección que incluyen la publicación para todas las licitaciones de un aviso en un medio electrónico que tenga un punto único de acceso para todo el gobierno y que sea accesible electrónicamente.

De igual manera, se establece que los pliegos de condiciones y los términos de referencia requieren de una información mínima que permita a cualquier proveedor preparar una oferta con todos los requisitos de la contratación.

Por último, se debe señalar que la lista de entidades de Colombia comprende el ámbito de aplicación de la Ley 80 de 1993, incluidos los Ministerios, Departamentos Administrativos, las entidades territoriales y las demás ramas del poder público. Sin embargo, existen algunas contrataciones exceptuadas por cada país, ya sea de forma particular o general.

3.16. Capítulo 14. Transparencia.

El Capítulo XIV sobre transparencia tiene como objetivo establecer los compromisos que adquieren las partes para garantizar un libre comercio libre de interferencias indebidas.

El Capítulo contempla obligaciones para las Partes encaminadas a dotar de una mayor transparencia las actuaciones administrativas, legislativas y

judiciales. Se enfatizan por tanto los compromisos de publicidad, notificación y suministro de información, procedimientos administrativos, revisión e impugnación de decisiones.

3.17. Capítulo 15. Administración.

El propósito central del Capítulo XV consiste en el establecimiento de reglas claras sobre la forma en que se administrará el Acuerdo, al igual que la manera como se garantizará el cumplimiento de los compromisos pactados. Para tales efectos, se dispone la creación de unos órganos encargados de administrar el Acuerdo, la forma como se integran, sus competencias, etcétera. El Capítulo comprende además el Anexo 15.1.1 sobre "*integrantes de la Comisión de Libre Comercio*" y el Acuerdo 15.2 titulado "*Coordinadores del Acuerdo*".

En el Capítulo XV se crea la Comisión de Libre Comercio, en tanto que máximo órgano del Acuerdo, integrado por el Ministro de Relaciones Exteriores de Chile y el Ministro de Comercio, Industria y Turismo de Colombia.

La principal función de la Comisión es supervisar el proceso de implementación del Acuerdo; velar por la ejecución de las disposiciones del Acuerdo; intentar solucionar las controversias, al igual que supervisar el trabajo de los comités creados por el Acuerdo.

3.18. Capítulo 16. Solución de controversias.

El Capítulo XVI tiene como objetivo permitir una pronta y efectiva solución a las controversias que surjan entre Colombia y Chile, en lo respecta a los derechos y obligaciones de las Partes bajo el Acuerdo. Cuenta además con un Anexo 16.2.1 sobre "*Anulación o menoscabo*".

En este orden de ideas, el Acuerdo otorga a la Parte reclamante la posibilidad de elegir el foro para la solución de su controversia, lo que comúnmente se llama "*elección del foro*".

En virtud de lo anterior, si la Parte reclamante considera oportuno acudir al mecanismo del Acuerdo para resolver su controversia con la otra Parte, se aplicarán las disposiciones del Capítulo XVI; pero si considera

oportuno acudir al mecanismo de la OMC, se aplicarán las disposiciones del "*Entendimiento Relativo a las Normas y Procedimientos por los que se Rige la Solución de Diferencias*", en la OMC. Una vez se haya solicitado la integración del tribunal arbitral del ALC o del grupo especial conforme a la OMC, el foro seleccionado será excluyente del otro.

Ahora bien, el mecanismo cuenta con tres etapas: etapa de consulta; intervención de la Comisión de Libre Comercio; y establecimiento de un Tribunal de Arbitramento.

El Capítulo desarrolla igualmente todo lo referente a la integración, competencias y procedimientos empleados por el Tribunal Arbitral.

3.19. Capítulo 17. Laboral.

Las disposiciones del Capítulo XVII del Acuerdo apuntan a que las Partes asuman obligaciones dirigidas a garantizar la inclusión de derechos laborales fundamentales, reconocidos internacionalmente y en las correspondientes legislaciones internas de Colombia y Chile.

En el artículo del Capítulo se reafirman las obligaciones derivadas de la "Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento" de 1998. De igual forma, se reconoce expresamente la cooperación laboral entre las Partes, al igual que el establecimiento de un mecanismo de consultas en caso de controversias surgidas por la aplicación de las disposiciones labores del Acuerdo.

3.20. Capítulo 18. Ambiental.

El Capítulo XVIII pretende contribuir en la creación de políticas ambientales y comerciales compatibles con la preservación de los recursos naturales. En tal sentido, se fijan unos compromisos internacionales, se crea un mecanismo de consultas e igualmente se establece la posibilidad de decretar sanciones y multas.

3.21. Capítulo 19. Cooperación.

En el Capítulo XIX se crea un espacio para canalizar las necesidades de cooperación que tengan las Partes a efectos de implementar el Acuerdo y para aprovechar al máximo los beneficios que se deriven del mismo, mediante la profundización del Convenio Básico de Cooperación suscrito entre Colombia y Chile en 1991.

El Capítulo XIX está conformado por cláusulas referentes a (i) objetivos; (ii) ámbito de aplicación; (iii) cooperación económica; (iv) cooperación e innovación; (v) cooperación energética; (vi) aspectos institucionales; y (viii) definiciones.

3.22. Capítulo 20. Disposiciones generales.

El Capítulo XXII del Acuerdo está conformado por un conjunto de disposiciones de diversa naturaleza, las cuales cumplen fines transversales del Acuerdo, siendo necesarias para una adecuada ejecución del mismo. De allí que se encuentren cláusulas referentes a los anexos, las notas a pie de página, sucesión de acuerdos, etcétera.

3.23. Capítulo 21. Excepciones.

El Capítulo XXI contiene el régimen de excepciones al Acuerdo, es decir, los asuntos o materias que quedan excluidos de las obligaciones que el mismo consagra y sobre las cuales ambas Partes se pueden reservar el derecho a regular de manera absoluta, sin que ninguna de ellas pueda alegar incumplimiento alguno del Acuerdo. Contiene igualmente un Anexo 21.4 sobre "*Autoridades competentes*", en el cual se estipula que, para el caso de Chile será el Director del Servicios de Impuestos Internos del Ministerio de Hacienda, en tanto que para Colombia lo será el Viceministro Técnico del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Así las cosas, el respectivo Capítulo comprende disposiciones acerca de (i) excepciones generales; (ii) seguridad esencial; (iii) orden público; (iv) tributación; y (v) dificultades en la balanza de pagos.

3.24. Capítulo 22. Disposiciones finales.

El Capítulo XXII regula la manera como puede enmendarse o modificarse el tratado internacional, su vigencia, aplicación provisional, denuncia, adhesión y negociaciones futuras.

3.25. Anexos I y II del Acuerdo. Medidas Disconformes a los Capítulos de Servicios Transfronterizos e inversión.

El Anexo I tiene por objetivo incluir en el Acuerdo las medidas existentes en la legislación nacional de cada país, que son contrarias a las obligaciones de otorgar a los proveedores de servicios de la otra Parte, los beneficios que emanan de las cláusulas de la nación más favorecida, el trato nacional, el acceso a mercados y a no exigir presencia local para la prestación transfronteriza de servicios.

El Anexo I establece, a su vez, elementos tales como: sector, subsector, obligaciones afectadas, descripción y medidas, entendiendo por éstas las leyes, regulaciones o semejantes respecto de las cuales se ha elaborado la respectiva ficha técnica.

El Anexo II, por su parte, tiene como finalidad incluir en el Acuerdo los sectores, subsectores o actividades de servicios sobre los cuales el país podrá adoptar cualquier tipo de reglamentación a futuro, sin que ello viole los compromisos de otorgar a los proveedores de servicios de la otra Parte, el respectivo trato nacional o se le aplique la cláusula de la nación más favorecida.

En tal sentido, en el texto del Anexo II se indica, de conformidad con los artículos sobre medidas disconformes del capítulo de comercio transfronterizo de servicios y del capítulo de inversión, los sectores, subsectores o actividades específicas para los cuales Colombia podrá mantener medidas existentes o adaptar nuevas o más restrictivas.

3.2. Contenido, alcance e intensidad del control de constitucionalidad sobre tratados de libre comercio.

De manera reiterada, la Corte Constitucional ha sostenido que el juicio que adelanta sobre los tratados internacional no es de conveniencia sino jurídico. No obstante lo anterior, lo cierto es que el examen de constitucionalidad acerca del respeto de los principios de equidad,

igualdad, reciprocidad y conveniencia nacional, en los términos de los artículos 9, 150.16, 226 y 227 Superiores, tratándose de Acuerdos de Libre Comercio, no puede adelantarse sin tomar en cuenta las actuales dimensiones de los intercambios comerciales entre las Partes; las expectativas válidas de incremento de aquéllos, al igual que el grado de desarrollo de sus respectivas economías.

En otras palabras, no le basta al juez con examinar la constitucionalidad de los diversos equilibrios, ventajas y concesiones presentes en cada uno de los compromisos asumidos formalmente por los contratantes a lo largo del clausulado que conforma el texto del tratado, sino que este último debe ser apreciado como un todo, aunque por razones metodológicas su estudio se adelante por grandes capítulos o incluso, de forma transversal. Dicho análisis, por lo demás, debe ser llevado a cabo dentro de un contexto histórico y económico específico. De allí que, la conformidad del tratado internacional con la Constitución dependerá no sólo de la ausencia de contradicciones normativas entre el primero y la segunda, sino de la preservación fáctica de los grandes equilibrios alcanzados inicialmente por las Partes contratantes.

A decir verdad, los instrumentos internacionales de comercio suelen ser negociados por los Estados bajo unas determinadas circunstancias económicas, las cuales pueden cambiar drásticamente, afectando el equilibrio primigenio entre las obligaciones y los deberes asumidos entre los contratantes, e incluso, comprometiendo el cumplimiento del tratado. De allí que, en el derecho interno, la declaratoria de exequibilidad del tratado internacional se funde igualmente en un examen apriorístico acerca de los contenidos y alcances de las cláusulas convencionales, juicio que puede cambiar conforme se perciban, con el tiempo, los efectos prácticos de la aplicación del instrumento internacional, siendo posible constatar, por el juez constitucional, la eventual existencia de esos cambios fundamentales en las circunstancias que afectan la eficacia del tratado internacional. De hecho, una de las características de los controles abstractos de constitucionalidad, es la ausencia de elementos fácticos, de aplicación concreta, lo cual le impide a la Corte tomar una decisión plena con todos los elementos de juicio. De allí que la decisión de la Corte se apoya en los elementos de juicio con que cuenta en el momento (intervenciones ciudadanas, concepto de la Procuraduría,

condicionamiento a futuras leyes de desarrollo, a regulaciones por decreto, a contratos, etcétera).

Todo lo anterior conduce a señalar que, en materia de control previo de constitucionalidad, la decisión que se toma respecto al tratado sea *a priori*, por cuanto su efectiva adecuación con la Constitución se verificará en la práctica. De allí que, sea dable afirmar la existencia de varias interpretaciones, opiniones y valoraciones sobre la equidad y conveniencia del tratado, así como distintas alternativas hipotéticas de interpretación que llevan a reconocer la presunción de validez y de constitucionalidad del tratado, con base en el *principio in dubio pro legislatoris*.

De igual manera, las futuras ejecuciones legislativa y administrativa del instrumento internacional deben ser conformes con la Constitución. En efecto, es usual que ciertas disposiciones consagradas en tratados internacionales tengan carácter, en términos de la doctrina americana y seguida por la europea, de normas *non-self-executing*[3], esto es, que para poder desplegar todos sus efectos en el ordenamiento interno de un Estado requieran del correspondiente desarrollo normativo, a diferencia de aquellas que son *self-executing* o autoejecutables. Así pues, aquellas disposiciones con rango legal o reglamentario que permitan la debida ejecución interna de un tratado internacional de libre comercio, deberán ser sometidas a los correspondientes controles judiciales.

Quiero ello decir, que la Corte se reserva su competencia para examinar toda ley que desarrolle las cláusulas contenidas en un Acuerdo de Libre

[3] Para los Profesores Stefan A. Riesenfeld y Frederick Abbot, en su artículo The scope of U.S. control over the conclusion and operation of treaties", *Parliamentary participation in the making and operation of treaties: a comparative study*, Netherlands, Ed. Nijhoff, 1994, una disposición de un tratado internacional es calificada como *self-executing*, cuando no requiere de una legislación interna para ser aplicada, y puede crear directamente derechos y obligaciones en cabeza de los particulares, invocables ante los tribunales nacionales. Por el contrario, algunas normas internacionales, incorporadas a los ordenamientos internos, precisan de la intermediación de una ley o de un decreto para poder ser invocadas ante los tribunales o administraciones estatales. En este último caso, nos encontraremos ante una norma convencional *not-self-executing*. Sobre el contenido y alcance de la noción de *self-executing*, ver además, T. Buergenthal, "Self-executing and not-self-executing treaties in national and international law", *R.C.A.D.I.*, Tome 235, 1992, pp. 235 y ss.

Comercio, sin que se pueda alegar la operancia del fenómeno de la cosa juzgada constitucional.

En este orden de ideas, se concluye y precisa que, la declaratoria de exequibilidad de un tratado internacional de comercio, no afecta (i) la existencia y vigencia plena de competencias normativas del Congreso y del Ejecutivo; (ii) la aplicación, en casos concretos, del bloque de constitucionalidad queda intacta; y (iii) la eventual procedencia de alcance de las acciones constitucionales. Un tratado de libre comercio no puede llevar al vaciamiento o desconocimiento de las competencias de los órganos judiciales que propenden por la defensa de los derechos fundamentales. De hecho, no se puede olvidar que un tratado internacional de libre comercio no es más que una ley, y por ende, debe ser interpretada y aplicada de conformidad con la Constitución.

En igual sentido, la Corte señaló en sentencia C-864 de 2006 que aquellos elementos estrictamente técnicos y operativos que resulten de la aplicación de un tratado de libre comercio, pueden ser resueltos mediante el ejercicio de las respectivas acciones judiciales. En palabras de esta Corporación:

> *"Finalmente, aun cuando el contenido de los Anexos, previamente descrito, no genera prima facie ninguna violación de la Constitución, pues corresponden a aspectos esencialmente técnicos y operativos que permiten la aplicación de las disposiciones previstas en el Acuerdo de Complementación suscrito, esto no significa que algunos asuntos específicos puedan suscitar controversia en su ejecución, especialmente, en lo referente a la protección de los derechos fundamentales y colectivos. Para la Corte, cualquier problema que se origine en la aplicación de los Anexos y que implique la violación o amenaza de dichos derechos constitucionales, escapa al ámbito del control abstracto de constitucionalidad, por lo que su defensa se puede obtener mediante el ejercicio de las otras acciones constitucionales reconocidas en la Carta Fundamental.*

De igual manera, es preciso indicar que el control de constitucionalidad que adelanta la Corte sobre los tratados internacionales comprende la integridad del texto, es decir, los anexos, pies de página, al igual que

cualquier comunicación entre las Partes encaminada a acordarle algún sentido o alcance a los compromisos asumidos. Sobre el particular, es preciso recordar la definición que de tratado trae la Convención de Viena de 1969, en su artículo 2º:

> "se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o **en dos o más instrumentos conexos** y cualquiera que sea su denominación particular"

Pues bien, en cuanto a la intensidad del control de constitucionalidad en lo atinente a tratados de libre comercio, la Corte considera que aquél debe ser leve, en consideración al amplio margen de discrecionalidad de que goza el Presidente de la República como director de las relaciones internacionales y a la materia regulada. Sin embargo, aquél se torna intenso en relación con aquellas cláusulas convencionales que afecten el disfrute de derechos fundamentales constitucionales, tales como la salud y el trabajo, al igual que la protección de las comunidades indígenas y raizales.

En tal sentido, se debe precisar que, en materia de control previo de constitucionalidad sobre tratados de libre comercio, la Corte debe analizar si las normas que restringen derechos fundamentales superan un test de razonabilidad; que los fines a alcanzar sean constitucionales y que las restricciones sean adecuadas.

Así mismo, en cuanto al parámetro para ejercer el control de constitucionalidad de estos tratados internacionales de comercio, se debe tener en cuenta que éstos deben ser conformes con el llamado "*bloque de constitucionalidad*", muy especialmente, respecto a aquellas normas que tienen rango de *ius cogens*, es decir, en los términos del artículo 53 de la Convención de Viena de 1969, aquellas disposiciones imperativas de derecho internacional general aceptadas y reconocidas por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como normas "*que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter*."

3.3. El contexto económico del Acuerdo internacional sometido al examen de la Corte.

Según cifras del DANE, el proceso de liberalización arancelaria entre Colombia y Chile, iniciado a comienzos de la pasada década, ha incidido positivamente en los flujos de comercio entre ambos países. Para tales efectos, basta con consultar la siguiente tabla:

Relaciones comerciales entre Colombia y Chile entre 2000 y 2006. (Millones de dólares)

Año	**Exportaciones**	**Importaciones**
2000	191.4	234.9
2001	167.8	238.4
2002	176.8	255.9
2003	189.4	275.6
2004	255.0	324.3
2005	299.2	337.8
2006	258.8	476.6
2006- noviembre	237.2	440.4
2007- noviembre	341.0	573.3

El anterior gráfico muestra que, mientras que el intercambio comercial en el 2006 alcanzó los US$ 735 millones, en el 2000 apenas llegaba a los US$ 426 millones.

De igual manera, la importancia del intercambio comercial entre ambos países se aprecia en la siguiente gráfica, referente al comportamiento de las exportaciones de Colombia hacia Chile, en millones de dólares:

Tipo de exportación	**2003**	**2004**	**2005**	**2006**	**2007-nov.**
Exportaciones tradicionales	22.6	31.4	75.4	22.7	88.4
Exportaciones no tradicionales	166.8	223.6	220.8	236.0	252.7
Total exportado	189.4	255.0	296.2	258.8	341.0

Como se puede observar en la anterior gráfica, más de la tercera parte de los bienes exportados por Colombia a Chile, corresponden a productos no tradicionales. De igual forma, se aprecia que la mayoría de productos

exportados por nuestro país presentan un alto valor agregado, destacándose además la escasa concentración que hay de un solo producto, y por ende, la poca dependencia que existe de un único sector.

De igual manera, según estudios realizados sobre las exportaciones colombianas hacia Chile evidencian que, en 2006, los sectores exportadores fueron: industria básica (químicos, compresas higiénicas y pañales para bebé y metalurgia): industria liviana (plásticos, textiles y confecciones); productos agroindustriales (azúcares) y bienes primarios.

Cabe asimismo destacar que las importaciones de productos provenientes de Chile se han incrementado notoriamente, habiendo alcanzado en año 2006 la suma de USD 476 millones, lo que representa un incremento del 41% respecto al año 2005.

Por último, en materia de inversión chilena en Colombia, según los datos oficiales, la misma en el año 2005 aumentó en USD 6.3 millones, cifra superior a los USD 5.6 millones registrados en 2004, incremento que se registró en el sector energético. A su vez, la inversión directa colombiana en Chile, para el año 2005, ascendió a poco más de USD 23 millones, cifra superior a los USD 22 millones registrada en el año anterior.

3.4. El Protocolo Adicional suscrito entre Colombia y Chile en el contexto de la Asociación Latinoamericana de Integración ALADI.

El Acuerdo comercial entre Colombia y Chile es un Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica núm. 24, celebrado entre ambos países el 6 de diciembre de 1993, en el marco de la Asociación Latinoamericana de Integración ALADI.

El Tratado de Montevideo de 1980, aprobado en Colombia mediante Ley 45 de 1981, creó la Asociación Latinoamericana de Integración ALADI, organización internacional de integración económica, conformada en la actualidad por Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Cuba, Ecuador, México, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela, cuyos sus principios rectores son los siguientes: (i) pluralismo en materia política y económica; (ii) convergencia progresiva de acciones parciales hacia la formación de un mercado común latinoamericano; (iii) flexibilidad; (iv) tratamientos diferenciales con base en el nivel de desarrollo de los países

miembros; y (v) multiplicidad en las formas de concertación de instrumentos comerciales.

Ahora bien, los Estados miembros de la ALADI, con el propósito de consolidar un mercado común latinoamericano, pueden aprobar acuerdos de integración económica de diversa naturaleza, como son: (i) Acuerdos contentivos de preferencias arancelarias regionales, las cuales se aplican a productos originarios de los países miembros frente a los aranceles vigentes para terceros países; (ii) Acuerdos de alcance regional, es decir, comunes a la totalidad de los países miembros; y (iii) Acuerdos de alcance parcial, con la participación de dos o más países del área.

Precisamente, en 1993, Colombia y Chile suscribieron un Acuerdo de Complementación Económica o ACE 24, con el propósito de establecer un espacio económico ampliado en el marco del Tratado de Montevideo de 1980. En tal sentido, el Acuerdo de Libre Comercio, aprobado por el Congreso mediante Ley 1189 de 2008 y sometido a la revisión de la Corte constituye un Protocolo adicional al ACE-24, es decir, una reforma al mismo.

Sobre el particular, cabe precisar que el ACE 24 fue incorporado al orden interno colombiano mediante decreto reglamentario núm. 2717 de 1993, modificado posteriormente por el decreto núm. 1741 de 1994 y ampliado por medio de los decretos 2172 de 1995; 2181 de 1996; 2178 de 1997 y 617 de 2002. Le asiste por tanto razón a la Procuraduría cuando señala que el ACE-24 no ha sido sometido, hasta el presente, a la aprobación del Congreso ni al control constitucional a cargo de la Corte.

Al respecto, la Vista Fiscal en su intervención le plantea a la Corte adoptar dos decisiones: por una parte, declarar (i) *"EXEQUIBLE el "EL ACUERDO DE LIBRE COMERCIO ENTRE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y LA REPÚBLICA DE CHILE – PROTOCOLO ADICIONAL AL ACUERDO DE COMPLEMENTACIÓN ECONÓMICA PARA EL ESTABLECIMIENTO DE UN ESPACIO ECONÓMICO AMPLIADO ENTRE COLOMBIA Y CHILE (ACE 24) DEL 6 DE DICIEMBRE DE 1993", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006", bajo el entendido que sólo se aprueba el "EL ACUERDO DE LIBRE COMERCIO ENTRE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y LA REPÚBLICA DE CHILE", suscrito en Santiago, Chile, el 27 de*

noviembre de 2006", debido a que se trata de un Instrumento independiente; y (ii) declarar "*INEXISTENTE el "ACUERDO DE COMPLEMENTACIÓN ECONÓMICA PARA EL ESTABLECIMIENTO DE UN ESPACIO ECONÓMICO AMPLIADO ENTRE COLOMBIA Y CHILE (ACE 24) DEL 6 DE DICIEMBRE DE 1993" porque fue adoptado en Colombia sin cumplir los requisitos constitucionales establecidos para el efecto".*

En cuanto a la segunda de las decisiones, es decir, declarar que el Acuerdo de Complementación Económica suscrito entre Colombia y Chile en 1993 es "*inexistente*", la Corte considera que carece de competencia para ello por cuanto la Carta Política, en su artículo 241.10, la faculta exclusivamente para ejercer el control de constitucionalidad sobre los tratados internacionales y sus correspondientes leyes aprobatorias. En otras palabras, esta Corporación no puede asumir, de oficio, el conocimiento de acuerdos internacionales, o de textos normativos que se le presenten como tales por los ciudadanos, los cuales ni siquiera han sido sometidos a la aprobación del Congreso de la República.

Ahora bien, en cuanto a la primera de las peticiones, es decir, declarar *exequible de manera condicionada* el presente Acuerdo, en el sentido de que se trata de un "*instrumento independiente*", la Corte considera que, por las razones que pasan a explicarse, tampoco es necesario tal condicionamiento.

En primer lugar, el artículo 241.10 Superior le atribuye a la Corte competencia para "*Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los* ***tratados*** *internacionales y de las leyes que los aprueben*". Concordando tal disposición con el artículo 2º de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, se tiene que el presente Acuerdo de Libre Comercio es un instrumento internacional sometido al control de la Corte. En efecto, la citada norma internacional establece lo siguiente:

> **"Términos empleados.** 1. Para los efectos de la presente Convención:

a) se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en

un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular;

Revisado el texto del Acuerdo de Libre Comercio suscrito entre Colombia y Chile en 2006, se tiene que cumple a cabalidad con todas y cada una de las condiciones para ser considerado un tratado internacional, en los términos de la Convención de Viena de 1969.

En segundo lugar, el Acuerdo internacional sometido al control de la Corte fue adoptado en el seno de la ALADI, organización internacional cuyo tratado constitutivo de Montevideo de 1980 fue aprobado en Colombia mediante Ley 45 de 1981, en cuyo artículo 11 establece las características y objetivos de los Acuerdos de Complementación Económica, en los siguientes términos:

> ”Los acuerdos de complementación económica tienen como objetivos, entre otros, promover el máximo aprovechamiento de los factores de la producción, estimular la complementación económica, asegurar condiciones equitativas de competencia, facilitar la concurrencia de los productos al mercado internacional e impulsar el desarrollo equilibrado y armónico de los países miembros.
>
> Estos acuerdos se sujetarán a las normas específicas que se establezcan al efecto.

Aunado a lo anterior, conviene indicar que el mismo texto del Preámbulo del instrumento internacional sometido al control de la Corte se precisa que el mismo se adopta en el seno de la ALADI y con el propósito de alcanzar los fines previstos en el Tratado de Montevideo de 1980. En otras palabras, se está en presencia de un tratado internacional adoptado en el seno de una organización internacional de integración.

Sobre el particular, conviene además precisar que actualmente, más allá de los esquemas de integración subregionales (Comunidad Andina de Naciones y el MERCOSUR-ACE Nro. 18), existen nueve acuerdos de complementación económica que prevén el establecimiento de zonas de libre comercio entre sus signatarios. En estos Acuerdos participan Chile-Venezuela (ACE 23), Chile-Colombia (ACE 24), Bolivia-México (ACE 31), Chile-Ecuador (ACE 32) Colombia-México-Venezuela (ACE 33),

MERCOSUR-Chile (ACE 35), MERCOSUR-Bolivia (ACE 36), Chile-Perú (ACE 38), Chile-México (ACE 41), (MERCOSUR-Perú) ACE 58, (MERCOSUR-Colombia-Ecuador-Venezuela) ACE 59 y (México-Uruguay) ACE 60.

En tercer lugar, la Corte considera, al igual que la Vista Fiscal, que el instrumento internacional sometido a su examen no es *incompatible* con el Acuerdo de Complementación Económica de 1993 o ACE 24.

En efecto, el original ACE 24 de 1993 es un instrumento internacional relativamente corto, de apenas 40 artículos, de carácter muy general, en el cual (i) se fijan unos objetivos programáticos a alcanzar; (ii) se prevé la puesta en marcha de un programa de desgravación arancelaria; (iii) se fijan ciertas garantías generales a los inversionistas de ambos países; y (iv) se establecen unos mecanismos amplios de solución de controversias.

Por el contrario, el instrumento internacional sometido actualmente al control de la Corte, está conformado por 22 capítulos y 25 anexos, de los cuales 23 lo son a los respectivos capítulos y dos a la integridad del tratado. De igual manera, el artículo 20.1 del ALC dispone que los anexos, apéndices y notas a pie de página constituyen parte integral del mismo. En tal sentido, como se ha explicado, se abordan los siguientes temas: (i) definiciones generales; (ii) comercio de mercancías; (iii) régimen de origen; (iv) medidas sanitarias y fitosanitarias; (v) obstáculos técnicos al comercio; (vi) inversión; (vii) comercio transfronterizo de servicios; (viii) entrada temporal de personas de negocios; (ix) Contratación pública; (x) administración; (xi) solución de controversias; y (xii) excepciones.

En cuarto lugar, tal y como lo señaló la Corte en sentencia C- 751 de 2008, referente al control automático del *"Protocolo Modificatorio al Acuerdo de Promoción Comercial Colombia – Estados Unidos",* las enmiendas, protocolos modificatorios y cartas adjuntas son "*verdaderos tratados internacionales*". Así mismo, "*la jurisprudencia relativa al control constitucional sobre protocolos modificatorios y enmiendas, muestra que* ***siempre ha sido posible hacer un control de constitucionalidad separado de estos instrumentos****, y en dicha jurisprudencia nunca se ha señalado que la Corte no pueda pronunciarse*

sobre la constitucionalidad del tratado porque el protocolo o la enmienda lo modificaron, ni tampoco que no sea posible pronunciarse sobre la constitucionalidad del protocolo o la enmienda de manera independiente". (negrillas agregadas).

Más adelante, en la misma sentencia se señala lo siguiente:

> *Por otra parte, según el argumento del Procurador existe una relación tan estrecha entre el Acuerdo de Promoción Comercial y el Protocolo Modificatorio y la Carta Adjunta, que no es posible analizar su contenido de manera aislada. Si bien la conexión de las enmiendas y protocolos modificatorios con el instrumento internacional que pretenden modificar puede ser muy estrecha, ello no les quita su naturaleza de tratados internacionales ni impide su examen de constitucionalidad.*
>
> *Según lo que establece el artículo 2 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados "se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular." En esa medida, los protocolos modificatorios o las enmiendas son verdaderos tratados, como quiera que son el resultado de un acuerdo escrito de voluntades entre sujetos de derecho internacional para modificar, adicionar, o incluso interpretar otro instrumento internacional.*
>
> *La Corte ha revisado en numerosas ocasiones leyes aprobatorias de protocolos modificatorios, tanto frente a tratados bilaterales como multilaterales, en materia económica, ambiental, de derechos humanos, de derecho internacional humanitario, y de integración económica.* ***En la mayoría de los casos, los protocolos modificatorios o las enmiendas fueron presentados por el gobierno para que el Congreso los aprobara en una ley separada del tratado original y, por lo tanto, fueron revisados por la Corte en sentencias separadas***. (negrillas agregadas).

Así las cosas, la Corte considera que tiene competencia para examinar la constitucionalidad del Protocolo Adicional al Tratado de Libre Comercio suscrito entre Colombia y Chile,

3.5. Conformidad del Acuerdo de Libre Comercio con el mandato de promoción de la internacionalización de las relaciones económicas y comerciales con Latinoamérica.

La Constitución de 1991, desde su Preámbulo, denota una fuerte vocación integracionista hacia los países de la comunidad latinoamericana. De igual manera, el artículo 9 Superior, referente a los principios que deben orientar la política exterior colombiana, señala que ésta debe orientarse "*hacia la integración latinoamericana y del Caribe*". En igual sentido, el artículo 227 constitucional, señala que "*El Estado promoverá la integración económica, social y política con las demás naciones y especialmente, con los países de América Latina y del Caribe mediante la celebración de tratados que sobre bases de equidad, igualdad y reciprocidad, creen organismos supranacionales, inclusive para conformar una comunidad latinoamericana de naciones*".

En igual sentido, la Corte en sentencia C- 155 de 2007, referente a la ley de estabilidad jurídica para los inversionistas en Colombia, resaltó la vocación integracionista de la Constitución de 1991, en los siguientes términos:

> *"La Constitución Política de 1991 no fue ajena a la integración del Estado Colombiano al orden internacional. Así, el Preámbulo y los artículos 9º y 227 señalan que se promoverá la integración económica, social y política con los demás Estados, especialmente los de América Latina y del Caribe, para lo cual se autoriza: (i) la creación de organismos supranacionales; (ii) la participación en una comunidad latinoamericana; (iii) la realización de elecciones directas para la conformación del parlamento Andino y del parlamento latinoamericano.*

Así mismo, en sentencia C- 923 de 2007, referente al control de constitucionalidad sobre el Acuerdo de Complementación Económica núm. 33 o Tratado de Libre Comercio entre México, Venezuela y

Colombia, la Corte indicó lo siguiente en relación con el postulado de la integración latinoamericana:

> *"Los propósitos implícitos en las disposiciones del Acuerdo constitutivo del Sexto Protocolo Adicional, se enmarcan dentro de la Carta Fundamental al perseguir fortalecer y profundizar el proceso de integración latinoamericana y ampliar el ámbito de liberación comercial sobre la base de un comercio compensado para que los Estados prosigan en su desarrollo económico y social, que consulta el inciso final del artículo 9 de la Constitución, al disponer que "la política exterior de Colombia se orientará hacia la integración latinoamericana y del Caribe".*

Ahora bien, en el caso concreto del tratado internacional sometido actualmente al control de la Corte, se evidencia la conformidad del mismo con los postulados integracionistas constitucionales, por cuanto mediante la adopción de tales instrumentos, encaminados a liberalizar el comercio de bienes y servicios mediante la supresión de barreras arancelarias y medidas de efecto equivalente, se estrechan los vínculos comerciales entre los países, se genera un clima propicio para las inversiones recíprocas, y en últimas, se fomenta la generación de empleo en los sectores exportadores. De igual manera, se pretende que los consumidores locales accedan a una mayor variedad de bienes y servicios a mejores precios.

3.6. Examen de constitucionalidad del articulado del tratado internacional.

3.6.1. Preámbulo.

El Preámbulo del tratado internacional apunta a señalar los grandes objetivos que las Partes persiguen con su adopción como son, entre otros, estrechas los vínculos de amistad, solidaridad y cooperación entre los pueblos; fortalecer el proceso de integración Latinoamérica; trabajar conjuntamente hacia una mayor integración con la región Asia – Pacífico; así como crear nuevas y mejores condiciones de empleo. Lo anterior, en concordancia con los compromisos asumidos por las Partes en el Tratado de Montevideo de 1980 y en el Acuerdo de Marrakech.

Al respecto, la Corte no observa ningún reproche de constitucionalidad, por cuanto los objetivos fijados en el texto del Preámbulo coinciden con aquellos plasmados en los artículos 9, 226 y 227 Superiores.

3.6.2. Capítulo I. Disposiciones iniciales.

En el Capítulo I del Acuerdo se dispone la creación de una zona de libre comercio entre Colombia y Chile, de conformidad con el Artículo XXIV del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 y el artículo V del Acuerdo General sobre Comercio de Servicios y el Tratado de Montevideo de 1980.

De igual manera, se establecen como objetivos del TLC, entre otros, (i) la promoción, en condiciones de equidad, del desarrollo equilibrado y armónico de las Partes; (ii) eliminar los obstáculos al comercio bilateral de bienes y servicios; (iii) coordinar la ejecución de políticas comerciales y ambientales; y (iv) incrementar las oportunidades de inversión.

Ahora bien, la Corte observa que las disposiciones citadas en el artículo 1.1. del tratado internacional, autorizan a los Estados Partes, bien sea en el ámbito de la Organización Mundial de Comercio o de la ALADI, a celebrar acuerdos comerciales encaminados a constituir zonas de libre comercio o uniones aduaneras, a condición de que se cumpla con determinadas condiciones[4]. Al respecto, esta Corporación considera que

[4] Por ejemplo, en el ámbito de la OMC, el Artículo XXIV señala las siguientes condiciones para conformar zonas de libre comercio o uniones aduaneras:

carece de competencia para determinar la conformidad del instrumento internacional sometido a su examen con otros tratados internacionales sobre comercio internacional, como es el caso del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994, el Acuerdo General sobre Comercio de Servicios y el Tratado de Montevideo de 1980. En efecto, en estos casos serán los órganos internacionales correspondientes, sean de carácter judicial o no, creados por los respectivos tratados internacionales, los competentes para examinar posibles violaciones a los tratados constitutivos de la respectiva organización internacional, con ocasión de la creación de nuevas zonas de libre comercio o uniones aduaneras.

Realizada la anterior precisión, la Corte considera que la creación de una zona de libre comercio se aviene los principios constitucionales señalados en el Preámbulo de la Carta Política, así como en los artículos 9, 226 y 227 Superiores. Otro tanto sucede con los objetivos fijados con

---

Artículo XXIV

Aplicación territorial - Tráfico fronterizo

Uniones aduaneras y zonas de libre comercio

1. Las disposiciones del presente Acuerdo se aplicarán a los territorios aduaneros metropolitanos de las partes contratantes, así como a cualquier otro territorio aduanero con respecto al cual se haya aceptado el presente Acuerdo de conformidad con el artículo XXVI o se aplique en virtud del artículo XXXIII o de conformidad con el Protocolo de aplicación provisional. Cada uno de dichos territorios aduaneros será considerado como si fuera parte contratante, exclusivamente a los efectos de la aplicación territorial del presente Acuerdo, a reserva de que las disposiciones de este párrafo no se interpreten en el sentido de que crean derechos ni obligaciones entre dos o más territorios aduaneros respecto de los cuales haya sido aceptado el presente Acuerdo de conformidad con el artículo XXVI o se aplique en virtud del artículo XXXIII o de conformidad con el Protocolo de aplicación provisional por una sola parte contratante.

2. A los efectos del presente Acuerdo, se entenderá por territorio aduanero todo territorio que aplique un arancel distinto u otras reglamentaciones comerciales distintas a una parte substancial de su comercio con los demás territorios.

3. Las disposiciones del presente Acuerdo no deberán interpretarse en el sentido de obstaculizar:

a) las ventajas concedidas por una parte contratante a países limítrofes con el fin de facilitar el tráfico fronterizo;

b) las ventajas concedidas al comercio con el Territorio Libre de Trieste por países limítrofes de este Territorio, a condición de que tales ventajas no sean incompatibles con las disposiciones de los tratados de paz resultantes de la segunda guerra mundial.

la conformación de aquélla, los cuales aparecen estipulados en el artículo 1.2. del Acuerdo de Libre Comercio.

3.6.3. Capítulo II. Disposiciones generales.

El Capítulo II del instrumento internacional contiene diversas definiciones de siglas, términos y expresiones que se emplean a lo largo del mismo, tales como: ACE 24; Acuerdo de Valoración Aduanera; Acuerdo MSF; AGCS, entre muchos otros. De igual manera, abarca el Anexo 2.1., el cual tiene efectos en relación con la totalidad del texto del TLC. En este último se especifica qué debe entenderse por la palabra "*territorio*". Para el caso colombiano, el literal b) dispone lo siguiente:

> "respecto de Colombia, además de su territorio continental, el archipiélago de san Andrés, Providencia y Santa Catalina, la Isla de Malpelo y todas las demás islas, islotes, cayos, morros y bancos que le pertenecen, así como su espacio aéreo y las áreas marítimas sobre las que tiene soberanía o derechos soberanos o jurisdicción de conformidad con su legislación interna y el Derecho Internacional, incluidos los tratados internacionales aplicables".

Sobre el particular, la Procuraduría en su concepto sostiene lo siguiente:

> *El Capítulo 2 establece definiciones de aplicación general, incluida la de territorio en el Anexo 2.1. En este aspecto es de señalar que la definición de territorio es incompleta en relación con lo establecido al respecto en nuestro orden interno, porque no se incluye lo correspondiente al subsuelo, el segmento de la órbita geoestacionaria y el espectro electromagnético, entre otros, con lo que eso puede significar en materia de soberanía…Por tanto se solicitará la exequibilidad de dicho artículo, incluida la de su Anexo 2.1, bajo el entendido que para Colombia la definición de territorio es la comprendida en el artículo 101 de su Constitución Política.*

No comparte la Corte la opinión de la Vista Fiscal por las siguientes razones.

La Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de 1969, en su artículo 29, dispone que "*Un tratado será obligatorio para cada una de las partes por lo que respecta a la totalidad de su territorio, salvo que una intención diferente se desprenda de él o conste de otro modo*." En otras palabras, al momento de suscribir un instrumento internacional las Partes pueden limitar el ámbito geográfico de aplicación del mismo. Así por ejemplo, es viable excluir de la aplicación del tratado determinadas regiones del país, o ciertos elementos de sus respectivos territorios, como lo serían los espacios marítimos o el subsuelo. De tal suerte que la norma internacional según la cual los tratados internacionales se aplican "*a la totalidad del territorio*" es de *ius dispositivum*, es decir, se trata de una disposición que admite acuerdo en contrario, a diferencia de aquellas de *ius cogens*.

En este orden de ideas, la exclusión de ciertos espacios en el Acuerdo de Libre Comercio entre Colombia y Chile no constituye renuncia alguna al ejercicio de la soberanía nacional ni significa, como equivocadamente se podría pensar, que el Estado está admitiendo que tales espacios excluidos no conforman parte de su territorio. Todo lo contrario. El Estado colombiano, en ejercicio de su soberanía, suscribe un tratado internacional en el cual, por motivos de conveniencia, decide limitar los efectos jurídicos de aquél a ciertos espacios que conforman su territorio. Tanto es así que el Anexo 2.1. dispone que "*Para los efectos de este Acuerdo, a menos que se especifique otra cosa, territorio significa…".*

Así las cosas, la Corte considera que el Capítulo II del tratado internacional es conforme con la Constitución.

3.6.4. Capítulo III. Comercio de mercancías.

El Capítulo III sobre comercio de mercancías tiene por objeto liberalizar el comercio de bienes o mercancías entre Colombia y Chile. Comprende igualmente tres anexos sobre "*Trato nacional y restricciones a la importación y a la exportación*".

El artículo 3.1. consagra la cláusula del trato nacional, en virtud de la cual cada Parte, de conformidad con el artículo III del GATT de 1994, le otorgará a las mercancías de la otra, el mismo tratamiento acordado a las propias. Se trata, en pocas palabras, de evitar que los productos importados sean discriminados en el país receptor, bien sea en aspectos tributarios, acceso a la publicidad, comercialización o distribución de los mismos.

En cuanto a los impuestos a la exportación, el artículo 3.2. del TLC dispone que, salvo lo establecido en el Anexo 3.2., ninguna Parte podrá mantener o adoptar arancel, impuesto u otro cargo sobre las exportaciones de mercancías, a menos que aquél sea adoptado o mantenido "*sobre cualquier mercancía para consumo doméstico*".

El artículo 3.3. se refiere a las cuotas y trámites administrativos, estableciendo que las tasas o cargos de cualquier naturaleza, diferentes a los aranceles aduaneros, a los impuestos internos, derechos *antidumping* y compensatorios, que debe soportar la importación o exportación de bienes, deben limitarse al costo aproximado de los servicios prestados y no debe representar protección indirecta a las mercancías nacional ni un impuesto a las exportaciones o importaciones para propósitos fiscales.

El artículo 3.4. regula lo referente a las medidas no arancelarias. Al respecto, se prohíbe adoptar restricciones a las importaciones y exportaciones, salvo aquellas consagradas expresamente en el Acuerdo y en el Artículo XI del GATT de 1994.

En lo que concierne a los subsidios a las exportaciones agropecuarias, el artículo 3.5. dispone que las Partes comparten el objetivo de la eliminación multilateral de los mismos, para lo cual trabajarán conjuntamente en el seno de la OMC.

Finalmente, desde un punto de vista orgánico, el artículo 3.6. prevé la creación de un Comité de Comercio de Mercancías, compuesto por representantes de cada Parte, cuya función consiste en fomentar el comercio de mercancías, al igual que considerar los obstáculos al comercio de mercancías entre las Partes.

La Corte considera que el Capítulo III del Acuerdo de Libre Comercio se ajusta a la Constitución, por las siguientes razones.

La cláusula del trato nacional es una clásica manifestación del principio de igualdad en las relaciones internacionales. Su objetivo apunta a que las mercancías que ingresan a un Estado Parte no sean sometidas a un trato discriminatorio en relación con los productos del país receptor. En otras palabras, se busca asegurar la existencia de unas reglas de competencia leal y transparente entre el producto importado y el nacional. La existencia de tales cláusulas-tipo en los tratados internacionales de integración o de inversión extranjera siempre ha sido considerada conforme con la Constitución por la Corte[5].

De igual manera, las cláusulas convencionales referentes a cuotas o trámites administrativos y a restricciones a las importaciones y exportaciones, se ajustan a la Constitución en cuanto son instrumentos idóneos para asegurar el establecimiento de una zona de libre comercio, es decir, conformar un espacio económico en el cual los bienes y servicios de ambas Partes puedan circular libremente.

Así mismo, la Corte tampoco estima que la creación de comités encargados de asegurar el cumplimiento de los compromisos asumidos por las Partes en materia de igualdad de trato y de regulación de trámites administrativos vulnere la Carta Política. Al respecto, y en caso semejante al presente, la Corte en sentencia C- 864 de 2006, referente al Acuerdo de Complementación Económica CAN-MERCOSUR, consideró lo siguiente:

> *"Una lectura sistemática de las citadas normas permite concluir, que se trata de un conjunto de disposiciones cuyo fin es consolidar la existencia de una instancia de coordinación internacional, para vigilar y supervisar la aplicación del presente Acuerdo sin que en ello sea posible encontrar contradicción alguna con la Constitución. En estos mismos términos, se pronunció esta*

[5] Por ejemplo, en las sentencia C- 358 de 1996, C.- 379 de 1996, C- 494 de 1998 y C- 864 de 2006

Corporación en sentencia C-228 de 1999, al declarar la exequibilidad de la Comisión de seguimiento del Acuerdo de Intercambio Comercial entre la República de Colombia y la República Argelina.

Por último, los compromisos asumidos por las Partes en materia de desmonte de subsidios a las exportaciones agrícolas se ajusta a la Constitución, en la medida en que propende por un comercio internacional más equitativo entre las naciones desarrolladas y en vía de desarrollo, e igualmente es conforme con los compromisos asumidos por el Estado colombiano ante la Organización Mundial de Comercio.

3.6.5. Capítulo IV. Reglas de origen.

El Capítulo 4, sobre régimen de origen, se compone, a su vez de dos secciones: la (A) sobre reglas de origen y la (B) sobre procedimientos de origen. Lo integran igualmente los Anexos 4.14 y 4.1.

En pocas palabras, la finalidad de este capítulo consiste en fijar unos criterios de calificación y los correspondientes procedimientos de certificación y verificación del origen de las mercancías de ambos países. Así pues, estas disposiciones y procedimientos administrativos apuntan a que sólo las mercancías originarias de Colombia y Chile, es decir, los productos creados, transformados o procesados en estos Estados reciban los beneficios del tratado internacional, esto es, el tratamiento arancelario preferencial.

En relación con los procedimientos, el TLC preserva el mecanismo de la certificación, bajo responsabilidad de entidades certificadoras, públicas o privadas, de cada uno de los Estados. Se prevé igualmente que los importadores podrán solicitar la devolución de los aranceles pagados hasta un año después de la importación de la mercancía, en caso de no haber solicitado tratamiento arancelario preferencial al momento de la importación.

La Corte considera que las normas técnicas referentes a las normas de origen y procedimientos se ajustan a la Constitución, por cuanto se trata de mecanismos encaminados a evitar que de las preferencias arancelarias

acordadas entre las Partes se beneficien mercancías originarias de otros países. De tal suerte que se pretende alcanzar una mayor transparencia en el intercambio de productos entre Colombia y Chile, lo cual se ajusta a los postulados de los artículos 9, 226 y 227 Superiores.

3.6.6. Capítulo V. Facilitación del comercio.

El Capítulo V comprende un conjunto de procedimientos aduaneros simplificados y de reglas de juego claras para los operadores del mercado, que permitan realizar transacciones de importación y exportación de manera ágil y a bajo costo. Así las cosas, las mencionadas medidas apuntan a (i) asegurar la transparencia de las operaciones comerciales; (ii) eliminación de sobrecostos en las operaciones aduaneras; (iii) aplicación uniforme de la normatividad aduanera; (iv) introducción de cambios tecnológicos en las respectivas aduanas; (v) posibilidad de los usuarios del servicio aduanero de impugnar las decisiones adoptadas por las correspondientes autoridades.

Al respecto, la Corte advierte que las medidas señaladas en el Capítulo V del Acuerdo de Libre Comercio se ajustan a los postulados integracionistas de la Carta Política, en la medida en que el intercambio bilateral de bienes y servicios exige la adopción de procedimientos aduaneros eficientes, la sistematización de las aduanas, un óptimo manejo del riesgo, así como la adecuación de los procedimientos administrativos internos a las exigencias del comercio mundial. De igual manera, la adecuación del sistema colombiano aduanero a las exigencias internacionales de eficiencia y eficacia se ajusta a los principios consagrados en el artículo 209 Superior.

Así mismo, en cuanto a las disposiciones del Acuerdo concernientes a la revisión y apelación de los actos administrativos referentes a asuntos aduaneros (art. 5.9), la Corte considera que se ajustan a los postulados del artículo 29 Superior, en la medida en que se le garantiza a los importadores la existencia de instancias judiciales de "*revisión judicial de los actos administrativos".* Así mismo, se garantiza que las Partes mantendrán, en sus respectivos derechos internos, un sistema permita la imposición de sanciones civiles o administrativas, y cuando corresponda,

penales, en temas referentes a la clasificación arancelaria, valoración aduanera, reglas de origen y "*solicitudes de tratamiento arancelario preferencial según este Acuerdo*", disposiciones éstas que se ajustan a los deberes estatales consagrados en el artículo 2º constitucional.

Finalmente, en cuanto a la conformación de un "*Comité de Facilitación del Comercio*" (art. 5.12), encargado de proponerle a la Comisión del Acuerdo la adopción de prácticas y lineamientos aduaneros que faciliten el intercambio comercial entre las Partes, así como velar por la correcta aplicación de la normativa aduanera, la Corte estima que tampoco se vulnera la Constitución, por cuanto la creación de tales órganos internacionales constituye un medio para alcanzar los objetivos propuestos con la creación de la zona de libre comercio.

3.6.7. Capítulo VI. Medidas sanitarias y fitosanitarias.

El Capítulo 6 del tratado internacional, referente a medidas sanitarias y fitosanitarias, se encamina a proteger la vida y la salud humanas; la salud animal, la sanidad vegetal, facilitar el comercio entre las Partes y las capacidades para la implementación del Acuerdo MSF de la Organización Mundial de Comercio, es decir, a evitar que las normas sanitarias y fitosanitarias internas obstaculicen indebidamente el comercio binacional. El Capítulo VI igualmente contiene el Anexo 6.10 sobre "*Autoridades competentes".*

El Capítulo consta de doce artículos: los tres primeros relacionados con los objetivos (artículo 6.1), las disposiciones generales (artículo 6.2) y los derechos y obligaciones (artículo 6.3). Los cinco restantes contienen el compromiso de Chile y Colombia para desarrollar de manera conjunta los principios establecidos en el Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas del Comercio relativos a la armonización (artículo 6.4), equivalencia (artículo 6.5), evaluación de riesgo y nivel adecuado de protección (artículo 6.6), reconocimiento de zonas libres y de escasa prevalencia de plagas y enfermedades (artículo 6.7) y procedimientos de control, inspección, aprobación y certificación (artículo 6.8).

Por último, el Capítulo contempla cuatro artículos relacionados con la institucionalidad para apoyar la aplicación del mismo. En este sentido, las partes pueden suscribir convenios entre autoridades sanitarias y

fitosanitarias (artículo 6.9); acuerdan la creación y las funciones asignadas al Comité de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias (artículo 6.10); definen un mecanismo para adelantar las consultas técnicas que surjan de la aplicación del Capítulo (artículo 6.11) y, por último, establecen sus autoridades competentes (artículo 6.12).

En el Anexo 6.10 simplemente se designan las autoridades colombianas y chilenas coordinadoras de la aplicación de las medidas sanitarias y fitosanitarias.

La Corte considera que el Capítulo VI sobre medidas sanitarias y fitosanitarias se ajusta a la Constitución, por las siguientes razones.

En materia de comercio internacional, de tiempo atrás, se ha planteado la siguiente discusión: ¿cómo garantizar que los nuevos productos que ingresan a un país como resultado de la aplicación de procesos de liberalización económica, no atenten, a su vez, contra derechos fundamentales y bienes jurídicos protegidos como son la vida, la salud humana y animal, los derechos de los consumidores y el medio ambiente sano?; y al mismo tiempo, ¿cómo evitar que la aplicación estricta de controles sanitarios, fitosanitarios y ambientales no constituyen un mecanismo para proteger a los productores nacionales frente a la competencia de los productos importados?.

Aunado a lo anterior, se ha constatado que la reducción multilateral de barreras arancelarias, llevada a cabo en diversas rondas en el seno del antiguo GATT y de la actual Organización Mundial de Comercio, ha llevado a que algunos Estados intenten proteger a sus productores nacionales de la competencia extranjera, mediante la adopción de medidas de carácter técnico que impidan el ingreso al país de determinados bienes o mercancías, argumentado que tales controles persiguen fines legítimos como son la preservación de la salud o del medio ambiente, entre otros. De allí la necesidad de regular, bien sea en el ámbito de la OMC o de los tratados bilaterales o multilaterales de libre comercio, la existencia y aplicación de dichos controles administrativos.

Por las anteriores razones, en el artículo 6.1 del Acuerdo de Libre Comercio entre Colombia y Chile se dice que el objetivo de dicho

Capítulo es proteger la vida y la salud humana, la salud animal y la sanidad vegetal, pero que, a su vez, "*Las Partes se comprometen a evitar que sus normas sanitarias y fitosanitarias constituyan obstáculos injustificados al comercio*". Así mismo, las Partes afirman que en la materia se regirán por lo establecido en el Acuerdo MSF, que significa, según el Capítulo II del tratado, "*Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias*", el cual hace parte del Acuerdo sobre la OMC.

Sobre el particular, conviene precisar que el Acuerdo MSF de la OMC establece las reglas básicas para la normativa sobre inocuidad de los alimentos y salud de los animales y preservación de los vegetales. En tal sentido, el Acuerdo autoriza a los países a establecer sus propias normas en la materia, pero también precisa que las reglamentaciones estén fundadas en principios científicos y, además, que sólo se apliquen en la medida necesaria para proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales y que no discriminen de manera arbitraria o injustificable entre Miembros en que prevalezcan condiciones idénticas o similares

Así las cosas, a lo largo del Capítulo VI las Partes reiteran sus compromisos asumidos en el Acuerdo MSF; se comprometen a garantizar la inocuidad de los alimentos, prevenir el ingreso de plagas y enfermedades, al igual que mejorar sus controles sanitarios y fitosanitarios. De igual forma, disponen la creación de un "*Comité de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias*", encargo de monitorear el cumplimiento de los compromisos asumidos por las Partes, así como servir de foro para la implementación del Acuerdo MSF.

En este orden de ideas, la Corte considera que la preservación y perfeccionamiento de controles administrativos sanitarios y fitosanitarios se ajusta a la Carta Política, en la medida en que se trata de mecanismos encaminados a proteger derechos fundamentales y bienes jurídicos tutelados, en los términos del artículo 2º Superior. Que igualmente es conforme con la Constitución el establecimiento de instancias encargadas de velar por que dichos controles cumplan sus objetivos legítimos y no constituyan obstáculos injustificados para el comercio bilateral.

3.6.8. Capítulo VII. Obstáculos técnicos al comercio.

El Capítulo VII sobre obstáculos técnicos al comercio comprende un conjunto de medidas encaminadas a incrementarlo y facilitarlo, obteniendo acceso efectivo al mercado mediante el mejoramiento de la implementación del Acuerdo OTC, la eliminación de los obstáculos técnicos innecesarios al comercio y el aumento de la cooperación bilateral. Por consiguiente, las Partes acuerdan utilizar las normas y procedimientos de orden técnico de manera adecuada, es decir, únicamente cuando la protección de un bien jurídico tutelado lo justifique, tales como la seguridad nacional, la prevención de prácticas comerciales desleales o el medio ambiente sano. Para tales efectos, se crea un Comité de Obstáculos Técnicos al Comercio, órgano encargado de velar por que los compromisos asumidos por las Partes en la materia se cumplan adecuadamente.

Sobre el particular, es necesario precisar que el Acuerdo OTC o Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio, adoptado en el seno de la OMC, pretende que los reglamentos, las normas y los procedimientos de prueba y certificación no creen obstáculos innecesarios a los procesos de exportación o importación de mercancías entre los Estados. En tal sentido, el Acuerdo estipula que los procedimientos utilizados para decidir sobre la conformidad de un producto con las normas pertinentes, tienen que ser justos y equitativos. Se pretende así evitar que mediante la utilización de métodos técnicos se acuerde a los bienes de producción nacional una ventaja injusta frente al producto importado. El Acuerdo fomenta también el reconocimiento mutuo entre los países de los procedimientos de evaluación de la conformidad. Sin ese reconocimiento, se duplicarían las pruebas de las mercancías, llevándolas a cabo primero en el país exportador y luego en el país importador.

En este orden de ideas, la Corte considera que el capítulo sobre obstáculos técnicos al comercio se ajusta a la Constitución por cuanto persigue unas finalidades, emplea unos mecanismos y prevé la creación de unas instancias internacionales que, por una parte, se encaminan a salvaguardar bienes jurídicos constitucionales (vgr. la seguridad nacional, la prevención de prácticas desleales de comercio, etcétera), y por otra,

disponen el empleo de aquéllos de forma tal que no terminen por discriminar a los productores del país exportador.

3.6.9. Capítulo VIII. Defensa comercial.

El Capítulo VIII del Acuerdo, referente a la defensa comercial, se compone de dos Secciones: la (A) sobre medidas de salvaguardia, y la (B) atinente a derechos *antidumping* y compensatorios.

El objetivo de este Capítulo es diseñar unas medidas de defensa comercial frente a los siguientes fenómenos: (i) situaciones reales de amenaza o daño a la producción nacional de un determinado bien debido aumento, en términos absolutos de la importación de bienes del otro Estado; (ii) las prácticas desleales de comercio internacional o *dumping* y (iii) los subsidios estatales a la producción o exportación de productos.

Se trata, en consecuencia, de ajustar el comercio binacional a los mecanismos de defensa diseñados en el seno de la OMC, con el fin de brindar seguridad jurídica y transparencia a los diferentes agentes económicos.

Ahora bien, en cuanto a la Sección A, la misma reglamenta la aplicación de una medida de salvaguardia bilateral. Para tales efectos, se incluyen disposiciones específicas sobre la vigencia del régimen de salvaguardia bilateral, condiciones de aplicación, naturaleza de las medidas, preservación de los reglamentos de la OMC sobre salvaguardia general y no simultaneidad en la aplicación de medidas generales y bilaterales, así como normas de exclusión por mínimis.

La Sección B, por su cuenta, contiene procedimientos *antidumping* y derechos compensatorios. En general, se aplican los estándares diseñados por la OMC en la materia.

La Corte considera que el Capítulo de defensa comercial del Acuerdo de Libre Comercio se ajusta a la Constitución por las siguientes razones.

En derecho internacional económico es usual que los tratados internacionales mediante los cuales se establecen programas de liberalización de bienes y servicios, incluyan cláusulas de salvaguardia,

es decir, determinadas disposiciones mediante las cuales, bajo situaciones excepcionales, se puedan incumplir temporalmente, algunos de los compromisos asumidos por las Partes contratantes.

En tal sentido, la cláusula de salvaguardia o "*escape clause*" tiene como fundamento el clásico principio "*rebus sic stantibus*", soporte de la teoría de la imprevisión, según la cual, bajo determinadas circunstancias excepcionales, un Estado puede incumplir algunas obligaciones asumidas en el texto del instrumento internacional. Así pues, la finalidad de las cláusulas de salvaguardia es evitar que los Estados violen el tratado internacional ante el advenimiento de hechos o circunstancias que tornen imposible su cumplimiento.

Así las cosas, en el contexto de los artículos XIX del GATT de 1994 y X del GATS, los cuales sirvieron de referente para la redacción del Capítulo VIII del Acuerdo de Libre Comercio entre Colombia y Chile, se prevé una cláusula de salvaguardia según la cual cuando quiera que se presente una situación de desorganización del mercado que amenace con causar un perjuicio grave a los productores nacionales de una mercancía o servicio similar al importado o que haga competencia con éstos, el Estado afectado podrá, a efectos de prevenir el daño o remediarlo y luego de efectuada una investigación por sus autoridades competentes y con arreglo a un procedimiento previamente establecido y hecho público en consonancia con el artículo X del GATT de 1994, (i) suspender la reducción futura de cualquier tasa arancelaria establecida en el tratado; (ii) aumentar la tasa arancelaria para la mercancía a un nivel que no exceda el menor de la tasa arancelaria aplicada de nación más favorecida en el momento en que se adopte la medida; y (iii) en el caso de un arancel aplicado a una mercancía sobre la base estacional aumentar la tasa arancelaria a un nivel que no exceda el de la tasa arancelaria NMF.

De manera muy similar se regula la aplicación de la cláusula de salvaguardia en el Acuerdo de Libre Comercio entre Colombia y Chile, indicando que, de llegar a presentarse una situación de daño grave o amenaza a un sector productivo, una Parte puede suspender la reducción futura de cualquier tasa arancelaria establecida en el Acuerdo o aumentar la misma. Así mismo, en el artículo 8.1.3 del Acuerdo de Libre Comercio dispone que no se podrá aplicar simultáneamente el artículo XIX del

GATT de 1994 y la cláusula de salvaguardia prevista en el tratado internacional.

Así las cosas, la inclusión de medidas de salvaguardia en el Acuerdo de Libre Comercio entre Colombia y Chile se ajusta a la Constitución por cuanto es conforme con los principios que actualmente rigen el derecho internacional económico (art. 9 Superior). Además, tiene por finalidad proteger a los productores nacionales ante situaciones de grave amenaza o riesgo para su supervivencia, originadas por la aplicación de programas de liberalización económica.

Por otra parte, en cuanto a las *medidas de defensa comercial*, se tiene que las mismas constituyen un conjunto de procedimientos administrativos encaminados a proteger a los países frente a importaciones desleales o lícitas pero causantes de graves distorsiones en sus mercados internos.

En tal sentido, una clásica medida de defensa comercial lo constituyen los derechos antidumping, los cuales son empleados por los Estados para hacerle frente a prácticas desleales del comercio internacional. Se considera que una mercancía es objeto de dumping cuando se exporta a otro Estado a un precio inferior a su valor normal en el mercado interno del país productor, es decir, si su precio de exportación es menor que el precio comparable en el curso de operaciones comerciales normales de un producto similar destinado al consumo en el país exportador. La anterior diferencia de precios debe causar un daño o significar una amenaza a los productores nacionales existentes o retrasar sensiblemente la creación y desarrollo de la industria nacional.

Ante tal situación, los Estados pueden neutralizar los efectos negativos del dumping mediante la adopción de derechos antidumping, los cuales constituyen cargas pecuniarias impuestas a las mercancías importadas. Para tales efectos, se debe surtir un trámite administrativo durante el cual deben demostrarse la diferencia de precios y la existencia de la amenaza a la producción nacional.

Los derechos compensatorios, a su vez, constituyen cargas pecuniarias impuestas por los Estados a mercancías importadas que se benefician de una subvención en su país de origen. Por subvención hay que entender

toda ventaja económica cuantificable, concedida por el sector público a una empresa sin contraprestación alguna. Algunas de estas subvenciones presentan un mercado carácter proteccionista y otorgan una ventaja competitiva importante a las mercancías del Estado concedente. Por ello, el Estado de destino puede neutralizar los efectos de las subvenciones otorgadas a los productos importados, mediante la adopción de derechos compensatorios, fijados mediante un procedimiento administrativo similar al empleado en casos de dumping.

La Corte considera que las medidas antidumping y los derechos compensatorios se ajustan a la Constitución, en especial a los deberes de protección consagrados en el artículo 2 Superior, por cuanto constituyen instrumentos de defensa comercial legítimos, encaminados a proteger a los productores nacionales frente a prácticas, o bien desleales del comercio internacional, o que distorsionan las reglas de libre competencia.

3.6.10. Capítulo IX. Inversión.

El Capítulo 9 sobre inversión se compone de las siguientes secciones: (A) sobre inversión; (B) acerca de soluciones de controversias Inversionista-Estado; y (C) definiciones. Además, contiene siete (7) anexos, además de dos listados de medidas disconformes incluidas en los Anexos I y II del Acuerdo.

El propósito general del Capítulo es garantizarle a las empresas de ambos países un marco jurídico sólido, que les brinde protección recíproca, estabilidad y previsibilidad en el tratamiento de sus inversiones.

En cuanto a la Sección A sobre inversión, la misma reúne todas las disposiciones sustantivas sobre protección recíproca de las inversiones colombo-chilenas. De allí que se establezcan cláusulas referentes a: (i) trato nacional; (ii) trato de nación más favorecida; (iii) nivel mínimo de trato; (iv) tratamiento en caso de contienda; (v) requisitos de desempeño; (vi) altos ejecutivos y directorios; (vii) medidas disconformes; (viii) transferencias; (ix) expropiación e indemnización; (x) formalidades especiales y requisitos de información; (xi) denegación de beneficios; (xii) inversión y medio ambiente; y (xiii) implementación.

La Sección B, por su cuenta, versa sobre solución de controversias Inversionista-Estado. En tal sentido, contiene cláusulas referentes a: (i) consultas y negociación; (ii) sometimiento de una reclamación a arbitraje; (iii) consentimiento de cada una de las Partes al arbitraje; (iv) condiciones y limitaciones al consentimiento de las Partes; (v) selección de árbitros; (vi) realización del arbitraje; (vii) transparencia en las actuaciones arbitrales; (viii) derecho aplicable; (ix) interpretación de los anexos; (x) informes de expertos; (xi) acumulación de procedimientos; (xii) laudos; y (xiii) entrega de documentos.

La Sección C, titulada "*definiciones*", se encamina a precisar los significados de determinados términos y expresiones, únicamente para efectos del Capítulo IX, tales como: Acuerdo sobre los ADPIC; Convenio del CIADI; empresa de una Parte; inversionista de un país no Parte; Tribunal, entre otros.

La Corte considera que el Capítulo IX sobre inversión se ajusta a la Constitución por las razones que pasan a explicarse.

En cuanto al respeto por los principios de *equidad, reciprocidad y conveniencia nacional*, en los términos de los artículos 150.16, 226 y 227 Superiores, la Corte encuentra que, en cuanto al ámbito de aplicación, el Capítulo IX se aplica a todas las inversiones hechas en Chile, sin importar el régimen de inversión por el cual hayan ingresado a dicho territorio, incluyéndose la modalidad de inversión regulada en el decreto-ley 600 de aquél, referente a acceso al mercado cambiario y los derechos relacionados con la denominada invariabilidad tributaria. De igual manera, en el Acuerdo se garantiza a los inversionistas de ambos países la aplicación del principio de no discriminación y el respeto por el derecho al debido proceso en las actuaciones judiciales y administrativas. Así mismo, las Partes acordaron levantar restricciones que cada uno mantenía para el ingreso de inversiones provenientes de sus respetivos países. Se trata, en consecuencia, de un capítulo equilibrado, equitativo y justo para ambos Estados.

En cuanto a la regulación de las cláusulas del trato nacional y de la nación más favorecida, la Corte encuentra que las mismas se ajustan a los actuales principios del derecho internacional económico. En efecto, una y

otra constituyen instrumentos encaminados a asegurar que los inversionistas originarios de los Estados Partes no sean discriminados, es decir, que puedan actuar en el mercado en las mismas condiciones que lo hacen los inversionistas locales. Sobre el particular, esta Corporación se ha pronunciado en diversas oportunidades.

Así, en sentencia C- 379 de 1996, por medio de la cual se declaró exequible el Convenio sobre inversiones suscrito entre Colombia y Cuba, la Corte estimó lo siguiente:

"La segunda regla, conocida bajo el nombre de "cláusula de la nación más favorecida", según la cual cada Estado se obliga a dar al otro un trato no menos favorable del que se concede a sus nacionales o a los nacionales de cualquier tercer Estado, de acuerdo con las cláusulas del convenio no se extiende a las inversiones de la otra, cuando tales ventajas provengan de una unión aduanera, un mercado común, una zona de libre comercio o cualquier acuerdo internacional similar al que pertenezca una de las Partes. Así mismo, la excepción opera cuando las ventajas para el tercer Estado sean producto de "cualquier acuerdo, arreglo internacional o legislación doméstica relacionada total o parcialmente con tributación". Por su parte, el artículo 11 prevé que en caso de que por cualquier motivo una de las partes llegue a aprobar, en beneficio de la otra, un trato más favorable que el previsto en el Tratado, dicho trato prevalecerá sobre las disposiciones de este último.

En igual sentido, respecto a la cláusula de la nación más favorecida, la Corte en sentencia C- 494 de 1998, referente al control del *"Acuerdo para la promoción y protección recíproca de inversiones entre la República de Colombia y el Reino de España",* consideró lo siguiente:

"El principio del trato nacional está dirigido a colocar en condiciones de igualdad jurídica a las inversiones de extranjeros y nacionales. El efecto básico de esta cláusula consiste en hacer desaparecer, dentro del ámbito de materias reguladas por la Convención que la contiene, toda desigualdad jurídica presente o futura. En este orden de ideas, si una norma nacional establece diferencias entre categorías de inversiones, aquellas que estén cobijadas por el principio del trato nacional deberán sujetarse al mismo régimen que las inversiones nacionales. En cuanto a

la cláusula de la nación más favorecida, esta Corporación acoge la doctrina de la Corte Internacional de Justicia, en el Asunto relativo a los derechos de los nacionales de los Estados Unidos de América en Marruecos (1952), oportunidad en la que estableció: "Las cláusulas de la nación más favorecida tienen por objeto establecer y mantener en todo tiempo la igualdad fundamental, sin discriminación entre todos los países interesados". La igualdad de tratamiento otorgada por una cláusula de la nación más favorecida hace desaparecer toda diferencia entre las inversiones extranjeras beneficiarias de este trato. Por regla general, a partir del momento en el cual el país receptor de la inversión concede una ventaja a un tercer Estado, el derecho de otros Estados a un tratamiento no menos favorable nace en forma inmediata y se extiende a los derechos y ventajas concedidos antes y después de la entrada en vigor del Tratado que consagra la aludida cláusula

En cuanto al nivel mínimo de trato, estipulado en el artículo 9.4 del Acuerdo, según el cual las Partes concederán a las inversiones cubiertas un trato acorde con el derecho internacional consuetudinario, incluido un trato justo y equitativo, la Corte considera que es conforme con los artículos 1, 2 y 95 Superiores, al igual que lo estimó en sentencia C- 358 de 1996 en relación con un tratado de inversión extranjera suscrito entre Colombia y el Reino Unido. En palabras de la Corte:

"La posición mayoritaria de la doctrina internacional en torno a los principios del "trato justo y equitativo" y de la "entera protección y seguridad" indican que éstos se determinan en cada caso concreto, de conformidad con las reglas contenidas en los respectivos tratados, no respecto de una regla de justicia de carácter abstracto. En este orden de ideas, se debe tener en cuenta el objeto y la finalidad del Convenio en la aplicación de cada una de sus reglas particulares.

En cuanto a la expropiación, el Capítulo IX consagra dos modalidades: directa e indirecta. En ambos casos, se deben cumplir las siguientes condiciones: (i) que sea por causa de utilidad pública o de interés social; (ii) se aplique de manera no discriminatoria; (iii) medie un pago pronto, adecuado y efectivo de la indemnización; y (iv) se respete el debido proceso. Se prevé igualmente que la indemnización deberá (i) ser pagada sin demora; (ii) ser equivalente al valor justo de mercado que tenga la inversión expropiada inmediatamente antes de que la medida

expropiatoria sea llevada a cabo; (iii) no reflejar ningún cambio en el valor debido a que la intención de expropiar se conoció con antelación a la fecha de la expropiación; y (iv) ser completamente liquidable y libremente transferible.

En tal sentido, la Corte considera que la *expropiación directa,* regulada en el Capítulo IX del Acuerdo, caracterizada por la transferencia formal del título o del derecho de dominio de un particular al Estado, por causa de utilidad pública o de interés social, previa indemnización, se ajusta a lo dispuesto en el artículo 58 Superior. En efecto, la Corte ha sido constante en señalar que "*el instituto de la expropiación descansa sobre tres pilares fundamentales: i) el principio de legalidad fundamento de todo Estado de Derecho, ii) la efectividad del derecho de defensa y del debido proceso del particular que va a ser expropiado y iii) el pago de una indemnización que no haga de la decisión de la administración un acto confiscatorio, expresamente prohibido en el artículo 34 de la Constitución*."[6]

Sobre el anterior aspecto, tal y como se precisó en sentencia C- 294 de 2002, se debe advertir que la Constitución también autoriza que la expropiación tenga lugar por vía administrativa, "*en los casos previamente señalados por el legislador, la cual puede ser impugnada ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, incluso respecto del precio. Proceso que, no sobra decirlo, debe igualmente respetar el debido proceso y el derecho de defensa del afectado*".

Más complejo resulta ser el examen constitucional de la denominada *expropiación indirecta*, regulada en el Anexo 9- C del Acuerdo de Libre Comercio, consistente en un acto o una serie de actos realizados por una Parte que tienen un efecto equivalente al de una expropiación directa, pero "*sin transferencia formal del derecho de dominio*". A renglón seguido, se establece como condición que debe cumplir la medida de efecto equivalente a la expropiación directa, la realización de una investigación fáctica, caso por caso, que considere entre otros factores los siguientes: (i) el impacto económico del acto gubernamental, aunque el hecho de que un acto o una serie de actos de una Parte tenga un efecto adverso sobre el valor económico de una inversión, por sí solo, no

[6] Ver al respecto, sentencia C-51 de 2001.

establece que una expropiación indirecta haya ocurrido; (ii) el grado en el cual la acción del gobierno interfiere con expectativas inequívocas y razonables de la inversión; y (iii) el carácter de la acción gubernamental.

Aunado a lo anterior, el literal b) del artículo 3 del Anexo 9-C, precisa que, salvo en circunstancias excepcionales, no constituyen expropiaciones indirectas los actos regulatorios no discriminatorios de una Parte que son diseñados y aplicados para proteger objetivos legítimos de bienestar público. En un pie de página se aclara lo siguiente "*Para mayor certeza, son ejemplos de objetivos legítimos de bienestar público la salud pública, la seguridad y el medio ambiente*".

En tal sentido, en derecho internacional económico, en las últimas décadas se ha presentado una intensa discusión acerca del término expropiación indirecta o "*regulatory expropiation*[7]", entendida ésta, en términos amplios, como una medida estatal, bien sea una ley, un acto regulatorio proferido por una autoridad pública o incluso una sentencia, que priva al inversionista extranjero de una expectativa cierta y razonable de ganancia, aunque no se produzca un cambio en la titularidad del derecho de dominio. Algunos autores, por el contrario, basándose en la jurisprudencia sentada por el Centro Internacional de Arreglo de Disputas referentes a Inversiones CIADI, sostienen que la expropiación indirecta alude exclusivamente a actos imputables a la administración pública.

A decir verdad, las controversias suscitadas entre inversionistas extranjeros y Estados interesados en preservar sus competencias regulatorias, bien sea en los ámbitos de los servicios públicos, el medio ambiente, la salud o la seguridad, no son recientes. Ya en la década de 1920, surgieron algunas disputas referentes a expropiación indirectas de inversiones extranjeras. En aquellos tiempos, los tribunales internacionales resolvieron dichos casos basándose en la costumbre internacional. Sin embargo, los instrumentos internacionales que se refieren a la expropiación indirecta solo se suscribieron a partir de los años cincuenta. Después de la Segunda Guerra Mundial, países en

[7] Ver al respecto, A. P. Newcombe, "*Regulatory Expropriation, Investment Protection and International Law: When Is Government Regulation Expropriatory and When Should Compensation Be Paid*?, en International Law ICSID Review Foreign Investment Law Journal Vol. 20, 2005, p. 1.

desarrollo y Estados de la órbita socialista adoptaron medidas legales y económicas destinadas a transferir la propiedad de extranjeros a manos del Estado o de grupos nacionales. En respuesta a estos sucesos, algunos Estados, en conjunto o individualmente, decidieron proteger la propiedad de sus inversionistas en el extranjero contra las expropiaciones indirectas.

En 1961, la "*Harvard Draft Convention on the International Responsibility of States for Injuries to Aliens*", incluyó la prohibición de la expropiación indirecta reconociéndose por primera vez en su artículo 10 (3) (a) el principio de interferencia no razonable en el uso de la propiedad privada.

Más tarde, en 1967, en el borrador del texto de la Convención para la protección de la inversión extranjera de la OCDE, se reguló la expropiación indirecta, en los siguientes términos:

> "Artículo 3. Expropiación.
>
> "Ninguna Parte podrá adoptar medidas que afecten, directa o *indirectamente*, la propiedad de un nacional de otro Estado Parte, a menos que se cumplan las siguientes condiciones:
>
> a) las medidas sean adoptadas para salvaguardar el interés público y con sometimiento al debido proceso;
> b) no sean discriminatorias
> c) Se garantice el pago de una indemnización, la cual debe representar el valor real de la propiedad afectada, sea cancelada en tiempo y transferible al país de origen.

Recientemente, en los textos de los Acuerdos de Promoción y Protección de Inversiones suscritos entre muy diversos países, se ha incluido la cláusula de protección a los inversionistas frente a actos gubernamentales que constituyan expropiaciones indirectas, en términos semejantes a los propuestos por la OCDE, aunque con algunas precisiones en el sentido de no calificar como aquellas los actos regulatorios no discriminatorios estatales que apuntan a proteger intereses legítimos como el bienestar general, la salud pública o el medio ambiente. Estas cláusulas-tipo

disponen que, a diferencia de la tradicional *expropiación directa*, caracterizada por el traslado del derecho de dominio de un particular hacia el Estado por razones de interés general o de utilidad pública, mediando la correspondiente indemnización, tratándose de expropiaciones indirectas el inversionista extranjero continua siendo titular del mencionado derecho, aunque igualmente termina siendo indemnizado.

En tal sentido, los tribunales arbitrales internacionales han calificado como expropiaciones indirectas actos gubernamentales tales como: (i) declaración de zona protegida para la conservación de una especie de vegetal desértica, unida al no otorgamiento de permiso de construcción, en el lugar en donde se llevaría a cabo la inversión[8]; (ii) interferencia de una autoridad regulatoria gubernamental (Consejo de Medios), a efecto de permitir que el inversionista doméstico dé por terminado un contrato, que fue básico para que el inversionista extranjero realizara su inversión[9]; (iii) revocatoria de una licencia de funcionamiento de un depósito de desechos tóxicos[10]; (iv) imposición de tributos excesivos o arbitrarios, que acarrean la consecuencia de hacer económicamente insostenible la inversión[11]; (v) revocatoria de certificado de zona de libre comercio acarreando la consecuencia de prohibir la importación[12]; y (vi) imposición de administradores designados por el Estado anfitrión[13] .

Así las cosas, en materia de expropiaciones indirectas no sólo está de por medio la protección de la propiedad privada y la primacía del interés general sobre el particular, como sucede en materia de expropiación directa, sino además el ejercicio de las facultades regulatorias estatales, encaminadas a la protección de intereses legítimos como son la salud pública, la seguridad y el medio ambiente. La pregunta que surge entonces es hasta qué punto esta figura del derecho internacional

---

[8] Asunto *Metalclad Corp. v. México*, ARB(AF)/97.1, TLCAN, 2001.

[9] Asunto *CME v. la República Checa*, UNCITRAL Tribunal Arbitral, Laudo parcial, 2001.

[10] Asunto Técnicas Medioambientales Tecmed, S.A. v. México ARB(AF)/00/2, 2003.

[11] Asunto Revere Copper and Brass Inc. v. Overseas Private Investment Corporation, 1978.

[12] Asunto Goetz and Others v. República de Burundi, ICSID, 1998.

[13] Asunto Starrett Housing Corp. v. Government of the Islamic Republic of Iran, Tribunal de Reclamaciones Irán-US, 1983.

económico se enmarca en los principios del artículo 58 Superior o si, por el contrario, su fundamento se haya en otras disposiciones constitucionales.

Al respecto, la Corte considera que la interpretación planteada en su intervención por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, en el sentido de estimar que el artículo 58 Superior, al no distinguir entre expropiación directa e indirecta, abarcaría ambas, no es de recibo por cuanto en la historia del constitucionalismo colombiano la figura de la expropiación ha comportado, desde siempre, la transferencia del derecho de dominio de un particular al Estado, característica que se encuentra ausente en la expropiación indirecta.

Así las cosas, la expropiación indirecta encuentra un fundamento constitucional en el principio de la confianza legítima. En tal sentido cabe señalar que como corolario del principio de la buena fe, la doctrina y jurisprudencia foráneas, desde mediados de la década de los sesentas[14], han venido elaborando una teoría sobre la confianza legítima, el cual ha conocido originales e importantes desarrollos a lo largo de diversos pronunciamientos de esta Corte.

Así pues, en esencia, la confianza legítima consiste en que el ciudadano debe poder evolucionar en un medio jurídico estable y previsible, en cual pueda confiar. Para Müller[15], este vocablo significa, en términos muy generales, que ciertas expectativas, que son suscitadas por un sujeto de derecho en razón de un determinado comportamiento en relación con otro, o ante la comunidad jurídica en su conjunto, y que producen determinados efectos jurídicos; y si se trata de autoridades públicas, consiste en que la obligación para las mismas de preservar un comportamiento consecuente, no contradictorio frente a los particulares, surgido en un acto o acciones anteriores, incluso ilegales, salvo interés público imperioso contrario.

---

[14] Ricardo García Macho, "Contenido y límites del principio de la confianza legítima", en *Libro Homenaje al Profesor José Luis Villar Palasí*, Madrid, Edit. Civitas, 1989, p. 461.

[15] Müller J.P. Vertrauesnsschutz im Völkerrecht, Berli, 1971, citado por Silvia Calmes, *Du principe de protection de la confiance légitime en droits allemand, communautaire et français*, París, Ed. Dalloz, 2002, p. 567.

Se trata, por tanto, que el particular debe ser protegido frente a cambios bruscos e inesperados efectuados por las autoridades públicas. En tal sentido, no se trata de amparar situaciones en las cuales el administrado sea titular de un derecho adquirido, ya que su posición jurídica es susceptible de ser modificada por la Administración, es decir, se trata de una mera expectativa en que una determinada situación de hecho o regulación jurídica no serán modificadas intempestivamente[16]. De allí que el Estado se encuentre, en estos casos, ante la obligación de proporcionarle al afectado un plazo razonable, así como los medios, para adaptarse a la nueva situación[17].

Ahora bien, en materia de expropiación indirecta, el Acuerdo de Libre Comercio suscrito entre Colombia y Chile establece unas claras condiciones para que se trate de un daño indemnizable. En efecto, la determinación acerca de si un acto o una serie de actos estatales, en el contexto de una situación específica, constituye una expropiación indirecta demanda la realización de una investigación fáctica, caso por caso, en la cual se consideren, entre otros factores, los siguientes: (i) el impacto económico del acto gubernamental, aunque el hecho de un acto o una serie de actos de una Parte tenga un efecto adverso sobre el valor económico de una inversión, por sí solo, no establece que una expropiación indirecta haya ocurrido; (ii) el grado en el cual la acción del gobierno interfiere con expectativas inequívocas y razonables de la inversión; y (iii) el carácter de la acción gubernamental.

A renglón seguido, se aclara que, salvo en circunstancias excepcionales, no constituyen expropiaciones indirectas los actos regulatorios no

[16] Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, sentencia del 17 de diciembre de 1992, *asunto Holtbecker*, en J. Boulouis y M. Chevallier, *Grands Arrêts de la Cour de Justice des Communautés Européennes*, París, Dalloz, 1993, p. 77. En este fallo el Tribunal consideró que el principio de la confianza legítima se definía como la situación en la cual se encuentra un ciudadano al cual la administración comunitaria, con su comportamiento, le había creado unas esperanzas fundadas de que una determinada situación jurídica o regulación no sería objeto de modificación alguna.

[17] Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, sentencia del 8 de junio de 1977, asunto Merkur. en J. Boulouis y M. Chevallier, *Grands Arrêts de la Cour de Justice des Communautés Européennes*, París, Dalloz, 1993, p. 218. En esta sentencia el Tribunal consideró que el principio de la confianza legítima podía llegar a ser vulnerado por la Comunidad Europea debido a la supresión o modificación con efectos inmediatos, en ausencia de unas medidas transitorias adecuadas y sin que se estuviera ante la salvaguarda de un interés general perentorio.

discriminatorios de una Parte que son diseñados y aplicados para proteger intereses legítimos de bienestar común, tales como la salud pública, la seguridad y el medio ambiente, sin que la lista sea exhaustiva.

En este orden de ideas, estima la Corte que las condiciones establecidas en el tratado para que un acto estatal pueda ser calificado en términos de expropiación indirecta, y en consecuencia, ser indemnizable, son razonables, conformes con los postulados de la confianza legítima, y no limitan de manera desproporcionada las competencias regulatorias estatales en temas sensibles como la salud pública, el medio ambiente y la seguridad. Con todo, aclara la Corte que la aplicación de la figura de la expropiación indirecta debe hacerse de manera estricta, previo cumplimiento de absolutamente todas las condiciones y supuestos establecidos en el tratado internacional, so pena de atentar contra las facultades regulatorias estatales y la preservación del interés general.

Por otra parte, la Sección B sobre "*solución de controversias inversionista-Estado*", dispone que, en caso de presentarse una controversia relativa a una inversión, el demandante y el demandado deberán tratar de solucionarla mediante consultas y negociación. De no ser ello posible, el demandante podrá someter a arbitraje la reclamación alegando que el respectivo Estado ha incumplido los compromisos asumidos en la Sección A del Capítulo IX del Acuerdo. De igual manera, el artículo 9.17 dispone que cada Parte consciente en someter una reclamación al arbitraje, de conformidad con el Convenio del CIADI y todos los instrumentos aplicables.

Al respecto, la Corte advierte que en sentencia C- 442 de 1996 declaró exequible el texto del "*Convenio sobre arreglo de diferencias relativas a inversiones entre estados y nacionales de otros Estados*", hecho en Washington el 18 de marzo de 1965, mediante el cual se crea el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones CIADI, instancia internacional competente para solucionar las diferencias relativas a inversiones entre Estados contratantes y nacionales de otros Estados Partes, a un procedimiento de conciliación y arbitraje.

En tal sentido, en el artículo 25 del Tratado de Washington de 1965 se establece que el Estado y el inversionista deben haber consentido por escrito en someter su controversia a la jurisdicción del CIADI, previsión

que igualmente se encuentra presente en el artículo 9.17 del Capítulo IX del Acuerdo de Libre Comercio entre Colombia y Chile.

Así las cosas, la Corte considera que los mecanismos de solución de controversias entre inversionistas extranjeros y Estados se ajustan a la Constitución por cuanto son conformes con los principios de solución pacífica de diferencias del actual derecho internacional económico, en los términos del artículo 9 Superior.

3.6.11. Capítulo X. Comercio transfronterizo de servicios.

El objetivo principal del Capítulo X consiste en superar los obstáculos que se presentan para el comercio transfronterizo de servicios. Se compone de doce (12) artículos y de los Anexos 10.1.4 (d) y 10.9 sobre "*servicios profesionales*". Así pues, el Capítulo comprende dos elementos principales: los principios de liberalización y los anexos de medidas disconformes, que son las excepciones a los principios de liberalización acordados en aquél.

Así las cosas, el Capítulo X aplica a las medidas adoptadas o mantenidas por una Parte que afecten el comercio transfronterizo de servicios suministrados por proveedores de servicios de la otra Parte. Dentro de la lista descriptiva de tales medidas, se incluyen aquellas que afectan, entre otros: la producción, distribución, comercialización, venta y suministro de un servicio; la compra, uso o pago de un servicio; el acceso a sistemas de distribución; el transporte y las redes de comunicaciones; al igual que la presencia en su territorio de un proveedor de servicios de la otra Parte.

De igual manera, en el Capítulo X se precisan los temas no cubiertos por el mismo, tales como los servicios financieros, las compras estatales, los servicios aéreos, al igual que aquellos prestados en ejercicio de facultades gubernamentales.

La Corte considera que el Capítulo X del Acuerdo de Libre Comercio entre Colombia y Chile se ajusta a la Constitución, por las razones que pasan a explicarse.

En el orden internacional económico, el comercio entre Estados no se ha limitado al intercambio de productos sino que ha comprendido, tal y

como lo entendió la Corte Internacional de Justicia en sentencia del 12 de diciembre de 1996, en el asunto de las plataformas petroleras, "*el conjunto de transacciones de importación y exportación de servicios, de relaciones de intercambio, de transporte y de operaciones financieras entre naciones*".[18] De igual manera, la doctrina especializada[19] comenta que la regulación internacional del comercio de servicios ha sido mucho más lenta que aquella de mercancías, por cuanto (i) en ocasiones se traslada el prestador del servicio, quien lo recibe o el servicio mismo (vgr. servicios de televisión o telecomunicaciones); (ii) el comercio de servicios presupone avances tecnológicos, así como la capacidad de movilizar capitales de inversión importantes; (iii) la rentabilidad financiera puede ser débil o altamente aleatoria; y (iv) los Estados consideran que, por razones de seguridad nacional, determinados servicios no pueden ser prestados por extranjeros. De hecho, en las primeras regulaciones del GATT no se aludía a la libre circulación de servicios. Fue necesario esperar al Acuerdo de Marrakech de 1994 para que se suscribiera, en el seno de la OMC, un Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (GATS), sin que sea dable sostener que la liberalización de los mismos haya alcanzado los niveles logrados en materia de mercancías.

Dentro de este contexto internacional, el Acuerdo de Libre Comercio suscrito entre Colombia y Chile pretende avanzar en el proceso de apertura del mercado de servicios de ambas naciones, en un ambiente de libre competencia, mediante la adopción de cláusulas referentes al trato nacional, nación más favorecida, medidas disconformes y reconocimiento mutuo. Así mismo, el tratado incluye una regulación específica para la prestación de servicios profesionales.

Ahora bien, de conformidad con su jurisprudencia, la Corte ha estimado que la liberalización del comercio de servicios se ajusta a la Carta Política, en la medida en que respete las facultades atribuidas a los órganos de control, inspección y vigilancia, e igualmente, no afecten la facultad de que dispone el Estado para reservarse la prestación de determinados servicios, en tanto que actividades estratégicas, o por razones de interés social, en los términos del artículo 365 Superior. Así,

[18] CIJ, auto de excepciones preliminares del 12 de diciembre de 1996, asunto de las plataformas petroleras entre Irán y Estados Unidos.
[19] Patrick Daillier y Allan Pellet, *Droit Internacional Public*, París, 2008.

en sentencia C- 369 de 2002, referente al "*Cuarto Protocolo anexo al Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios con la lista de compromisos específicos de Colombia anexa",* consideró lo siguiente:

> *"Con todo, podría argumentarse que el presente protocolo, en la medida en que hace referencia a los servicios de telecomunicaciones, muchos de los cuales pueden ser caracterizados como servicios públicos, entra en contradicción con el artículo 365 de la Carta, que regula estas actividades. Conforme a ese reparo, si bien esa disposición constitucional autoriza que los servicios públicos sean prestados por particulares, sin embargo no sólo confiere al Estado la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios sino que además prevé que, por razones de soberanía o de interés social, el Estado puede , mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de una y otra cámara, y por iniciativa del Gobierno, "reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos". Según ese reparo, el presente convenio sería inconstitucional por cuanto propugna por un régimen de libertad de comercio en un área, como las telecomunicaciones, que no sólo deben ser controladas y reguladas por el Estado sino que, además la Carta autoriza que sean objeto de una reserva estatal, lo cual es contrario al régimen de libertad de comercio al cual Colombia se compromete.*
>
> *La Corte considera que la anterior objeción no es de recibo por las siguientes dos razones: de un lado, los compromisos que Colombia adquiere no excluyen las labores de vigilancia y control del Estado sobre la prestación de los servicios públicos. Es más, precisamente la libertad de comercio en ciertas actividades presupone una vigilancia estatal que asegure que los actores no incurran en prácticas monopólicas, desleales o que obstruyan la misma libertad de comercio. Por ello, el propio documento anexo o de referencia, en donde Colombia desarrolla sus compromisos adicionales al AGCS, establece, de manera expresa, distintas formas de vigilancia estatal sobre esas actividades de telecomunicaciones, por ejemplo, para impedir que aquellos proveedores que, individual o conjuntamente, sean un proveedor importante empleen o sigan empleando prácticas*

> *anticompetitivas, o para asegurar que las tarifas estén basadas en el costo y sean transparentes y razonables.*

En tal sentido, la Corte constata que en el texto del Anexo II, el cual como se explicó tiene efectos frente a todo el tratado internacional, el Estado colombiano se reservó el derecho a adoptar o mantener, en materia de comercio transfronterizo, cualquier medida que imponga limitaciones en sectores tales como (i) servicios de investigación y seguridad; (ii) distribución de energía y gas combustible; (iii) servicios sociales y de salud; (iv) servicios de enseñanza; (v) servicios de distribución en sectores en los cuales el gobierno establece un monopolio, de conformidad con el artículo 336 Superior; y (vi) servicios relacionados con el medio ambiente.

Así las cosas, la Corte considera que el Capítulo X del Acuerdo de Libre Comercio se ajusta a la Constitución, en la medida en que el programa de liberalización del sector servicios dispuesto en el mismo, no afecta la existencia de los monopolios rentísticos ni la intervención del Estado en la economía.

3.6.12. Capítulo XI. Entrada temporal de personas de negocios.

El Capítulo XI sobre entrada temporal de personas de negocios está conformado por nueve (9) artículos y los Anexos 11.3 "*entrada temporal de personas de negocios*"; 11.3.1; y 11.3.A.1 "*actividades de negocios*".

El Capítulo está dividido en dos partes principales. La primera hace referencia a las disposiciones generales en materia de entrada temporal de personas de negocios; la segunda, corresponde a los Anexos que señalan las diferentes categorías de personas incluidas dentro del capítulo (visitante de negocios, comerciantes e inversionistas, transferencias intracorporativas y profesionales).

En suma, a lo largo del Capítulo XI se establecen diversas disposiciones encaminadas a facilitar la entrada temporal de personas de negocios, conforme al principio de reciprocidad y la necesidad de establecer criterios y procedimientos transparentes para tal efecto. Tales disposiciones reconocen la necesidad de garantizar la seguridad de las fronteras, particularmente en cuanto al ingreso, así como el derecho a

proteger el trabajo de sus nacionales y el empleo permanente de sus territorios, de conformidad con su respectiva legislación interna.

La Corte considera que el Capítulo XII se ajusta a la Constitución por cuanto al regular la entrada temporal de personas de negocios, dedicadas a actividades relacionadas con el comercio de bienes, servicios e inversiones, se está facilitando el cumplimiento de los compromisos asumidos por ambos países. Se trata, en consecuencia, de flexibilizar el régimen migratorio, a fin de que los actores del mercado puedan realizar más fácilmente sus labores comerciales. Sobre este tema, esta Corporación tuvo la oportunidad de pronunciarse en sentencia C- 178 de 1995, en el contexto del denominado G-3:

> *"También se garantiza la integridad de las competencias para evitar graves trastornos económicos y financieros en el territorio de una parte, para corregir las amenazas a la balanza de pagos de una parte y el estado de sus reservas monetarias, con el deber de proceder a las comunicaciones e informaciones pertinentes entre las partes; de otra lado también se regula la* ***entrada temporal de personas de negocios*** *con base en el principio de reciprocidad y transparencia, garantizando la seguridad de las fronteras, la protección al trabajo de los nacionales y el empleo permanente en los respectivos territorios* (negrillas agregadas).

Aunado a lo anterior, el flujo de personas de negocios ayuda a cumplir los objetivos constitucionales de integración latinoamericana.

3.6.13. Capítulo XII. Comercio electrónico.

La finalidad del Capítulo XII consiste en facilitar el comercio de productos digitales. Para tales efectos, se establecen disposiciones que garantizan el acceso de dichos productos a los mercados de las Partes, evitando la imposición de gravámenes a su comercio transfronterizo y al comercio de los mismos en medios portadores.

Desde esta perspectiva, el capítulo XII consagra diversas cláusulas convencionales referentes a (i) suministro electrónico de servicios; (ii) aranceles aduaneros a productos digitales; (iii) no discriminación para

productos digitales; (iv) cooperación; (v) protección al consumidor; (vi) autenticación y certificados digitales; y (vii) definiciones.

El Capítulo XII del Acuerdo de Libre Comercio se ajusta a la Constitución por cuanto el comercio electrónico ofrece enormes ventajas para las empresas, profesionales independientes e inversionistas de incrementar sus transacciones, lo cual redunda en la generación de empleo y calidad de vida de los ciudadanos. Al mismo tiempo, se establecen mecanismos encaminados a proteger a los consumidores de la realización de operaciones fraudulentas, estableciendo mecanismos bilaterales de cooperación.

Respecto a las actividades realizadas por Internet, la Corte tuvo la oportunidad de pronunciarse en sentencia C- 1147 de 2001, en los siguientes términos:

> *"A nadie escapa el valor que tienen dentro de un sistema global de comunicaciones, como Internet, derechos y libertades tan importantes para la democracia como el derecho a la igualdad (artículo 13 C.P.), la intimidad y el habeas data (artículo 15 C.P.), la libertad de conciencia o de cultos (artículos 18 y 19 C.P.), la libertad de expresión (artículo 20 C.P.), el libre ejercicio de una profesión u oficio (artículo 26 C.P.), el secreto profesional (artículo 74 C.P.) y el ejercicio de los derechos políticos que permiten a los particulares participar en las decisiones que los afectan (artículos 2 y 40 C.P.), por citar tan sólo algunos ejemplos. Nadie podría sostener que, por tratarse de Internet, los usuarios sí pueden sufrir mengua en sus derechos constitucionales.*

En este orden de ideas, regular mediante tratados internacionales el comercio electrónico, apunta a brindarle a los operadores económicos ciertas garantías al momento de llevar a cabo operaciones electrónicas; facilite el libre intercambio de productos digitales, e igualmente, propende por el desarrollo económico de los pueblos.

3.6.14. Capítulo XIII. Contratación pública.

El Capítulo XIII del Acuerdo, referente a la contratación pública, está conformado por veinte (20) artículos y un Anexo 13.1, integrado a su vez por una Sección A (Entidades del nivel central de gobierno) y una Sección B (Entidades del nivel sub-central de gobierno).

El capítulo de contratación pública busca lograr la apertura de los mercados de adquisición de bienes y servicios de las entidades públicas, en condiciones de igualdad y en un marco de transparencia, cubriendo todas las compras superiores a 50.000 DEGs (Derechos Especiales de Giro), para las entidades señaladas en los anexos. Sin embargo, existen algunas excepciones motivadas en restricciones legales o asuntos de alta sensibilidad.

A lo largo del Capítulo XIII se establecen cláusulas convencionales encaminadas a asegurar un trato nacional y no discriminatorio para los proveedores de bienes y servicios originarios de Chile y Colombia. Se establecen igualmente ciertas reglas para los procesos de licitación pública, en tanto que la contratación directa se restringe. Así mismo, se establecen condiciones y requisitos mínimos referentes al proceso de selección que incluyen la publicación para todas las licitaciones de un aviso en un medio electrónico que tenga un punto único de acceso para todo el gobierno y que sea accesible electrónicamente.

De igual manera, se dispone que los pliegos de condiciones y los términos de referencia requieren de una información mínima que permita a cualquier proveedor preparar una oferta con todos los requisitos de la contratación.

Finalmente, se debe señalar que la lista de entidades de Colombia comprende el ámbito de aplicación de la Ley 80 de 1993, incluidos los Ministerios, Departamentos Administrativos, las entidades territoriales y las demás ramas del poder público. Sin embargo, existen algunas contrataciones exceptuadas por cada país, ya sea de forma particular o general.

La Corte considera que el Capítulo XIII del Acuerdo de Libre Comercio se ajusta a la Constitución, por las siguientes razones.

En derecho internacional económico se examina hasta qué punto la contratación estatal puede generar obstáculos no arancelarios cuando termina por discriminar a los productores y oferentes extranjeros, en relación con los proveedores nacionales. Sin lugar a dudas, en el comercio internacional, los Estados se han convertido en los principales demandantes de bienes y servicios, motivo por el cual, es usual que conserven ciertas medidas normativas y prácticas administrativas encaminadas a privilegiar a sus nacionales al momento de llevar a cabo procesos de contratación. De allí que en el "Entendimiento relativo a la interpretación del artículo XVII del GATT de 1994" se defina a las empresas comerciales del Estado como "*Las empresas gubernamentales y no gubernamentales, incluidas las entidades de comercialización, a las que se han concedido derechos o privilegios exclusivos o especiales, con inclusión de facultades legales o constitucionales, en el ejercicio de los cuales* ***influyan*** *por medio de sus compras o ventas sobre el nivel o la dirección de las importaciones o las exportaciones*".

Dentro de esta categoría de empresas comerciales estatales se destacan los monopolios nacionales de carácter comercial, que suponen una situación en la que las autoridades nacionales están en condiciones de controlar o dirigir los intercambios entre Estados, o bien de influir sensiblemente en aquéllos, por medio de un organismo constituido con ese fin o de un monopolio concedido por el Estado a un tercero. Según las disposiciones de la OMC, la existencia de los monopolios no genera obstáculos al comercio internacional, a menos que den preferencia a la comercialización de mercancías nacionales.

En tal sentido, el objetivo principal del Capítulo XIII del Acuerdo de Libre Comercio entre Colombia y Chile consiste en remover esos obstáculos existentes en ambos países en materia de contratación estatal, con base en la aplicación del principio de trato nacional y no discriminación. Para tales efectos, se introducen normas encaminadas a garantizar la publicidad y transparencia en los procesos contractuales estatales, el acceso a la información por parte de los oferentes, los plazos para presentar ofertas, las condiciones para participar, al igual que la información sobre adjudicaciones.

Al respecto, la Corte encuentra que todas estas previsiones se ajustan a los principios que orientan la contratación pública en Colombia y que son igualmente conformes con lo dispuesto en el artículo 209 Superior, en materia de principios rectores la función administrativa.

3.6.15. Capítulo XVI. Transparencia.

El Capítulo XIV sobre transparencia tiene como objetivo establecer los compromisos que adquieren las partes para garantizar un comercio libre de interferencias indebidas.

El Capítulo contempla obligaciones para las Partes encaminadas a dotar de una mayor transparencia las actuaciones administrativas, legislativas y judiciales. Se enfatizan por tanto los compromisos de publicidad, notificación y suministro de información, procedimientos administrativos, revisión e impugnación de decisiones.

La Corte considera que el mencionado Capítulo se ajusta a la Constitución por cuanto se limita a establecer un conjunto de mecanismos y procedimientos encaminados a asegurar que las reglas de juego del comercio bilateral sean conocidas por todos los operadores económicos del mercado. Se busca, en consecuencia, garantizar que los compromisos asumidos por las Partes no se vean desvirtuados en la práctica por la presencia de ciertas prácticas administrativas oscuras, contrarias al mandato de transparencia. Lo anterior, es perfectamente conforme con lo dispuesto en el artículo 209 Superior.

3.6.16. Capítulo XV. Administración.

El objetivo central del Capítulo XV consiste en el establecimiento de reglas claras sobre la forma en que se administrará el Acuerdo, al igual que la manera como se garantizará el cumplimiento de los compromisos pactados. Para tales efectos, se dispone la creación de unos órganos encargados de administrarlo, la forma como se integran, sus competencias, etcétera.

En tal sentido, en el Capítulo XV se crea la Comisión de Libre Comercio, en tanto que máximo órgano del Acuerdo, integrado por el Ministro de Relaciones Exteriores de Chile y el Ministro de Comercio, Industria y

Turismo de Colombia. La principal función de aquélla es supervisar el proceso de implementación del Acuerdo; velar por la ejecución de las disposiciones del Acuerdo; intentar solucionar las controversias, al igual que supervisar el trabajo de los comités creados por el Acuerdo.

La Corte considera que el Capítulo XV es conforme con la Constitución, por los siguientes motivos.

La creación de órganos encargados de administrar el cumplimiento de tratados de libre comercio es una constante en el ámbito internacional. En efecto, aquellos han sido establecidos en acuerdos celebrados entre los países integrantes del MERCOSUR, en las negociaciones recientes entre El Salvador, Guatemala y Honduras con Canadá, al igual que en el caso de los Estados miembros de la Asociación Europea de Libre Comercio (AELC). Al respecto, la Corte en sentencia C- 864 de 2006, al momento de examinar la constitucionalidad del Acuerdo de Complementación Económica CAN-MERCOSUR, respecto a la creación de una Comisión Administradora del mismo dijo lo siguiente:

> *"Los artículos 40 y 41 crean la Comisión Administradora del Tratado y le asignan sus principales funciones, las cuales se dirigen primordialmente a evaluar los compromisos adquiridos, estudiar los mecanismos que permitan profundizar el proceso de integración y servir de instancia para la solución de conflictos.*
>
> *Una lectura sistemática de las citadas normas permite concluir, que se trata de un conjunto de disposiciones cuyo fin es consolidar la existencia de una instancia de coordinación internacional, para vigilar y supervisar la aplicación del presente Acuerdo sin que en ello sea posible encontrar contradicción alguna con la Constitución.*

No existe por tanto contradicción alguna entre el Capítulo XV del tratado y la Constitución.

3.6.17. Capítulo XVI. Solución de controversias.

El Capítulo XVI tiene como objetivo permitir una pronta y efectiva solución a las controversias que surjan entre Colombia y Chile, en lo

respecta a los derechos y obligaciones de las Partes bajo el Acuerdo. Cuenta además con un Anexo 16.2.1 sobre "*Anulación o menoscabo*". En este orden de ideas, el Acuerdo otorga a la Parte reclamante la posibilidad de elegir el foro para la solución de su controversia, lo que comúnmente se llama "*elección del foro*".

En virtud de lo anterior, si la Parte reclamante considera oportuno acudir al mecanismo del Acuerdo para resolver su controversia con la otra Parte, se aplicarán las disposiciones del Capítulo XVI; pero si considera oportuno acudir al mecanismo de la OMC, se aplicarán las disposiciones del "*Entendimiento Relativo a las Normas y Procedimientos por los que se Rige la Solución de Diferencias*", en la OMC. Una vez se haya solicitado la integración del tribunal arbitral del ALC o del grupo especial conforme a la OMC, el foro seleccionado será excluyente del otro.

La Corte considera que el Capítulo XVI sobre solución de controversias se ajusta a la Constitución, por las siguientes razones.

En el derecho de los tratados es usual que los Estados Partes en un instrumento internacional prevean la existencia de unos mecanismos, judiciales o no, encaminados a resolver las eventuales controversias jurídicas que se presenten entre ellos con ocasión de la interpretación o ejecución del mismo. Se trata, sin lugar a dudas, de una manifestación del principio de solución pacífica de las diferencias, consagrado en el Capítulo VI de la Carta de Naciones Unidas.

En tal sentido, la importancia del capítulo XVI del Acuerdo de Libre Comercio estriba en diseñar un marco jurídico mediante el cual puedan solucionarle los litigios entre las Partes suscitados en desarrollo del Acuerdo, de forma tal que se garantice el derecho al debido proceso de los intervinientes.

Al respecto, cabe señalar que, en múltiples ocasiones la Corte ha encontrado ajustados a la Constitución mecanismos semejantes de solución de controversias internacionales, como por ejemplo, los presentes en el Tratado de Libre Comercio suscrito entre Colombia, Venezuela y México[20]; el Convenio Comercial suscrito con la República

[20] Sentencia C- 178 de 1995.

de Hungría[21]; el Acuerdo Comercial con la República Checa[22]; el Acuerdo Comercial con Malasia[23] y el Acuerdo Comercial con el Reino de Marruecos[24].

Por último, en cuanto al procedimiento mismo de solución de controversias regulado en el Acuerdo de Libre Comercio entre Colombia y Chile, consistente en conformar un tribunal de arbitramento internacional, la Corte encuentra que el mismo se ajusta a lo dispuesto en el artículo 116 Superior, y que el trámite procesal que se adelanta ante el mismo se ajusta a los postulados del debido proceso, garantizando el ejercicio del derecho de defensa de las Partes.

3.6.18. Capítulo XVII. Laboral.

Las disposiciones del Capítulo XVII del Acuerdo apuntan a que las Partes asuman obligaciones dirigidas a garantizar la inclusión de derechos laborales fundamentales, reconocidos internacionalmente y en las correspondientes legislaciones internas de Colombia y Chile.

En el artículo del Capítulo se reafirman las obligaciones derivadas de la "Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento" de 1998. De igual forma, se reconoce expresamente la cooperación laboral entre las Partes, al igual que el establecimiento de un mecanismo de consultas en caso de controversias surgidas por la aplicación de las disposiciones labores del Acuerdo.

La Corte considera que el Capítulo XVII del Acuerdo de Libre Comercio se ajusta a la Constitución, por cuanto simplemente reafirma la vigencia de los compromisos internacionales adquiridos por el Estado colombiano en el seno de la Organización Internacional del Trabajo OIT, en especial, en materia de principios y derechos fundamentales, es decir, los ocho (8) convenios fundamentales. De igual manera, el instrumento internacional dispone que las Partes debe adoptar medidas internas a efectos de hacer

[21] Sentencia C- 216 de 1996.
[22] Sentencia C- 323 de 1997.
[23] Sentencia C- 492 de 1998.
[24] Sentencia C- 719 de 1999.

cumplir sus propias legislaciones laborales, lo cual es conforme con lo dispuesto en el artículo 53 Superior.

En este orden de ideas, el Capítulo XVII es conforme con la Carta Política en cuanto propende por el respeto de los derechos de los trabajadores colombianos.

3.6.19. Capítulo XVIII. Ambiental.

El Capítulo XVIII pretende contribuir en la creación de políticas ambientales y comerciales compatibles con la preservación de los recursos naturales. En tal sentido, se fijan unos compromisos internacionales, se crea un mecanismo de consultas e igualmente se establece la posibilidad de decretar sanciones y multas.

La Corte considera que el Capítulo XVIII es conforme con la Constitución en la medida en que reconoce los derechos y responsabilidades derivados del ejercicio de la soberanía estatal en materia ambiental y de recursos naturales; e igualmente, establece un marco muy amplio de cooperación en estos asuntos, acompañado de un mecanismo expedito para poder ejecutar proyectos de interés mutuo.

En este orden de ideas, las disposiciones contenidas en el capítulo ambiental se adecuan a los postulados constitucionales, configuradores de la llamada "*Constitución ecológica*", en especial, los artículos 79 y 80 Superiores.

3.6.20. Capítulo XIX. Cooperación.

En el Capítulo XIX se crea un espacio para canalizar las necesidades de cooperación que tengan las Partes a efectos de implementar el Acuerdo y para aprovechar al máximo los beneficios que se deriven del mismo, mediante la profundización del Convenio Básico de Cooperación suscrito entre Colombia y Chile en 1991.

El Capítulo XIX está conformado por cláusulas referentes a (i) objetivos; (ii) ámbito de aplicación; (iii) cooperación económica; (iv) cooperación e

innovación; (v) cooperación energética; (vi) aspectos institucionales; y (vii) definiciones.

La Corte considera que los compromisos asumidos por el Estado colombiano en el Capítulo XIX se ajustan a la Constitución en la medida que la cooperación internacional es uno de los principios rectores del actual derecho internacional público, en los términos de los artículos 9, 226 y 227 Superiores. En tal sentido, se estipulan compromisos entre Colombia y Chile a efectos de estrechar los vínculos de ayuda mutua y amistad en las siguientes materias: innovación tecnológica; recursos energéticos; desarrollo e investigación.

3.6.21. Capítulo XX. Cooperación. Disposiciones generales.

El Capítulo XXII del Acuerdo está conformado por un conjunto de disposiciones de diversa naturaleza, las cuales cumplen fines transversales del Acuerdo, siendo necesarias para una adecuada ejecución del mismo. De allí que se encuentren cláusulas referentes a los anexos, las notas a pie de página, sucesión de acuerdos, etcétera.

En cuanto las relaciones entre el Acuerdo de Libre Comercio entre Chile y Colombia y otros tratados internacionales, el artículo 20.2 del mismo se ajusta a la Constitución en cuanto dispone que "*Las Partes confirman los derechos y obligaciones existentes entre ellas de conformidad con el Acuerdo sobre la OMC, el Tratado de Montevideo de 1980 y otros acuerdos internacionales de lo que ambas Partes sean parte*". Quiero ello decir, que la suscripción del instrumento internacional no comporta violación de anteriores compromisos internacionales en materia de comercio e integración asumidos por Colombia, lo cual configura una reafirmación de los principios del derecho internacional público referidos en el artículo 9 Superior.

3.6.22 Capítulo XXI. Excepciones.

El Capítulo XXI contiene el régimen de excepciones al Acuerdo, es decir, los asuntos o materias que quedan excluidos de las obligaciones que el mismo consagra y sobre las cuales ambas Partes se pueden reservar el derecho a regular de manera absoluta, sin que ninguna de ellas pueda alegar incumplimiento alguno del Acuerdo. Contiene igualmente un

Anexo 21.4 sobre "*Autoridades competentes*", en el cual se estipula que, para el caso de Chile será el Director del Servicios de Impuestos Internos del Ministerio de Hacienda, en tanto que para Colombia lo será el Viceministro Técnico del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Así las cosas, el respectivo Capítulo comprende disposiciones acerca de (i) excepciones generales; (ii) seguridad esencial; (iii) orden público; (iv) tributación; y (v) dificultades en la balanza de pagos.

La Corte considera que el Capítulo XXI sobre excepciones es conforme con la Constitución en la medida en que le permite al Estado colombiano preservar sus competencias a efectos de poder adoptar normas nacionales no discriminatorias, encaminadas a salvaguardar intereses nacionales tales como la seguridad, el orden público, el recaudo tributario, así como el equilibrio de la balanza de pagos.

Sobre el particular, merece la pena destacar que el Capítulo XX del GATT consagra unas disposiciones muy semejantes a las examinadas por la Corte:

> **"Artículo XX: Excepciones generales**
>
> A reserva de que no se apliquen las medidas enumeradas a continuación en forma que constituya un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre los países en que prevalezcan las mismas condiciones, o una restricción encubierta al comercio internacional, ninguna disposición del presente Acuerdo será interpretada en el sentido de impedir que toda parte contratante adopte o aplique las medidas:
>
> *a)* necesarias para proteger la moral pública;
>
> *b)* necesarias para proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales;
>
> *c)* relativas a la importación o a la exportación de oro o plata;
>
> *d)* necesarias para lograr la observancia de las leyes y de los reglamentos que no sean incompatibles con las disposiciones del presente Acuerdo, tales como las leyes y reglamentos relativos a la aplicación de las medidas aduaneras, al mantenimiento en vigor de los monopolios

administrados de conformidad con el párrafo 4 del artículo II y con el artículo XVII, a la protección de patentes, marcas de fábrica y derechos de autor y de reproducción, y a la prevención de prácticas que puedan inducir a error;

e) relativas a los artículos fabricados en las prisiones;

f) impuestas para proteger los tesoros nacionales de valor artístico, histórico o arqueológico;

g) relativas a la conservación de los recursos naturales agotables, a condición de que tales medidas se apliquen conjuntamente con restricciones a la producción o al consumo nacionales;

h) adoptadas en cumplimiento de obligaciones contraídas en virtud de un acuerdo intergubernamental sobre un producto básico que se ajuste a los criterios sometidos a las PARTES CONTRATANTES y no desaprobados por ellas o de un acuerdo sometido a las PARTES CONTRATANTES y no desaprobado por éstas*;

i) que impliquen restricciones impuestas a la exportación de materias primas nacionales, que sean necesarias para asegurar a una industria nacional de transformación el suministro de las cantidades indispensables de dichas materias primas durante los períodos en que el precio nacional sea mantenido a un nivel inferior al del precio mundial en ejecución de un plan gubernamental de estabilización, a reserva de que dichas restricciones no tengan como consecuencia aumentar las exportaciones de esa industria nacional o reforzar la protección concedida a la misma y de que no vayan en contra de las disposiciones del presente Acuerdo relativas a la no discriminación;

j) esenciales para la adquisición o reparto de productos de los que haya una penuria general o local; sin embargo, dichas medidas deberán ser compatibles con el principio según el cual todas las partes contratantes tienen derecho a una parte equitativa del abastecimiento internacional de estos productos, y las medidas que sean incompatibles con las demás disposiciones del presente Acuerdo serán suprimidas tan pronto como desaparezcan las circunstancias que las hayan motivado. Las PARTES CONTRATANTES examinarán, lo más tarde el 30 de junio de 1960, si es necesario mantener la disposición de este apartado.

Adviértase entonces que ya en el seno del GATT, cuyo respeto las Partes ratifican en el texto del TLC Colombia-Chile, se admite que los Estados conserven plenamente sus competencias regulatorias en determinados sectores económicos y bajo determinadas condiciones, lo cual, por supuesto, es conforme con las facultades constitucionales de que dispone el Estado colombiano para intervenir en la economía.

3.6.23. Capítulo XXII. Disposiciones finales.

El Capítulo XXII regula la manera como puede enmendarse o modificarse el tratado internacional, su vigencia, aplicación provisional, denuncia, adhesión y negociaciones futuras.

La Corte considera que el Capítulo XII es conforme con la Constitución por cuanto, desde la perspectiva del derecho de los tratados, se limita a estipular un conjunto de disposiciones referentes a los efectos en el tiempo del instrumento internacional, al igual que la forma de enmendarlo.

VII. DECISION

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

RESUELVE

PRIMERO. Declarar **EXEQUIBLE** el Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile, Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993, suscrito en Santiago, Chile, el 27 de noviembre de 2006.

SEGUNDO. Declarar **EXEQUIBLE** la Ley 1189 de 2008, por medio del cual fue aprobado el tratado internacional.

TERCERO. **EXHORTAR** al Gobierno Nacional para que remita al Congreso de la República el texto del Acuerdo de Complementación Económica de 1993, suscrito entre Colombia y Chile.

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

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO
Presidente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA
Magistrado
Con Salvamento de Voto

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA
Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO
Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL
Magistrado

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO
Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA
Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA
Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General