

a cualquier persona para actuar en defensa de la sociedad, protegiendo así tanto intereses que la doctrina engloba hoy bajo el significativo rótulo de "difusos", como también los propios del actor» *Gaceta Constitucional*, N° 45 y 48.

3. GUSTAVO ZAGREBELSKY. *El derecho dúctil*. Madrid: Trotta, 1995, pp. 132-134.

4. A. E. PÉREZ LUSO. "Las generaciones de derechos humanos". *RCEC*, N° 10 (1991), pp. 210-211, citado por: LORENZO-MATEO BUJOSA VADELL. *La protección jurisdiccional de los intereses de grupo*.

Barcelona: José María Bosch, 1995, p. 21.

5. FAUSTO POCAR. "La tutela degli interessi diffusi". En: "La tutela degli interessi diffusi nel diritto comparato". *Studi di diritto comparato*, diretti da MAURO CAPPELLETTI. Milano: A. Giuffrè, 1976, p. 121.

6. L. M. BUJOSA VADELL, *Op. Cit.*, p. 212.

7. *Ibid.*, p. 213.

8. *Ibid.*, p. 219.

9. *Ibid.*, p. 286.

10. *Ibid.*, pp. 287 y 288.

Recepción de las normas del Derecho Internacional Humanitario en el ordenamiento jurídico colombiano

El estudio de las relaciones entre el Derecho Internacional Público y los diversos Derechos Internos estatales ha sido, sobre todo durante la primera mitad de la presente centuria, fuente de innumerables y acaloradas discusiones doctrinales entre los autores que propugnaban por un modelo dualista puro (en especial, el alemán Triepel y el italiano Anzilotti) y aquellos que defendían un esquema monista (principalmente la Escuela Normativista de Kelsen y la Escuela Sociológica de Scelle), pasando por las siempre presentes posiciones intermedias o eclécticas.

Ahora bien, no es nuestro propósito hacer una aportación original a tan interesante debate teórico, por cierto un tanto agotado y superado en la actualidad. Nuestro estudio, por el contrario, tiene la modesta pretensión de constituir una aproximación crítica al tratamiento que la jurisprudencia colombiana ha venido acordando al procedimiento de recepción de las normas del Derecho Internacional Humanitario (en adelante: DIH) en el ordenamiento jurídico interno. Se tratará, en consecuencia, de examinar en profundidad el primer paso que comporta la ejecución de toda norma internacional en el ordenamiento jurídico de cualquier Estado, cual es, su recepción; dejando así pendiente para ulteriores análisis

todo lo que atañe a la jerarquía y aplicación directa de las normas internacionales en Colombia, en particular, aquellas que recogen y desarrollan el DIH.

Siendo ello así, decidimos estructurar nuestro trabajo sobre dos ejes complementarios, a saber: de una parte, la *recepción automática* de las "reglas" del DIH; por otra, la *recepción de las normas convencionales* del DIH. Así pues, mediante el estudio de estos dos aspectos concretos buscamos dar respuesta al siguiente interrogante de carácter más general: ¿En qué medida el ordenamiento jurídico colombiano, así como las consecuentes interpretaciones y aplicaciones judiciales de las cuales éste ha sido objeto, facilitan o entorpecen el procedimiento de recepción de las normas del DIH en nuestro sistema jurídico interno?

1. RECEPCIÓN AUTOMÁTICA DE LAS NORMAS DEL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL Y DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO PARTICULAR

La Constitución colombiana de 1991, al igual que el Texto Fundamental español de 1978, guarda absoluto silencio sobre las relaciones entre el Derecho Interno y

el Derecho Internacional General. La ausencia de una recepción formal de éste, como lo explica la profesora Araceli Mangas, ha llevado a la doctrina a considerar que existe en todo ordenamiento una «norma tácita de recepción automática que se funda en el propio orden jurídico interno».

Ahora bien, un recorrido a lo largo del articulado de la Carta Política de 1991 pone de presente que esta tesis de la incorporación automática del Derecho Internacional General encuentra su sustento, e incluso un cierto desarrollo, en varias disposiciones constitucionales.

Así, el artículo 9.1, que se ubica en el Título I, *De los principios fundamentales*, y que por tanto informa la interpretación de la parte orgánica de la Constitución, dispone: «Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia». Esta cláusula constitucional es particularmente importante porque no sólo incorpora al orden interno el conjunto normativo que integra el Derecho Internacional General, a efectos de orientar el ejercicio de las competencias de las autoridades nacionales en las relaciones exteriores sino además incorpora una «recepción» automática del Derecho Internacional Americano, ordenamiento jurídico conformado especialmente por normas consuetudinarias regionales, como aquellas que se refieren a *Tutipossidetis*, el derecho así lo y...

El artículo 94 de la Constitución Política, por su parte, abre la puerta para el reconocimiento y protección de los derechos humanos así como de sus garantías procesales, que figuren expresamente en la propia Constitución «y en los principios interna-

cionales vigentes», y que sean inherentes a la persona humana. Se trata, por lo esencial, de una disposición constitucional incorporada a su vez a los límites materiales que siempre presentan los textos escritos mediante la cual se opera la positivización, tanto en el orden interno como internacional de los derechos humanos. Nos encontramos, de igual manera, ante una norma constitucional que incorpora al orden interno otros derechos humanos, junto con sus correspondientes garantías procesales, desde el momento mismo en que éstos cristalicen como normas consuetudinarias universales o regionales, y a condición de que Colombia no se hubiese opuesto a la formación de éstas.

De manera complementaria, el artículo 214.2 constitucional establece la incorporación automática de «las reglas del derecho internacional humanitario» en el orden interno colombiano. Analicemos en detalle el contenido y alcance que la Corte Constitucional, a través de tres importantes fallos emitidos por su Sala Plena, ha acordado a tan importante disposición constitucional.

a. Las normas del Derecho Internacional Humanitario en tanto que normas de ius cogens y su incorporación automática al orden interno colombiano

Con ocasión de la revisión oficiosa del Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I), la Corte en sentencia del 28 de octubre de 1992, sostuvo que el artículo 214.2 de la Constitución había operado una recepción automática del Derecho Internacional Humanitario

orden interno colombiano, y por ende, no se precisaba en tales condiciones, ratificación o adhesión al convenio o al tratado». Esta línea de pensamiento se mantendría incólume en dos sentencias posteriores: la primera, referida al control automático del proyecto de ley estatutaria "Por el cual se regulan los estados de excepción en Colombia" (sentencia del 3 de abril de 1994); la segunda, emitida con ocasión de la revisión automática del Protocolo Adicional II a los cuatro Convenios de Ginebra y a su ley aprobatoria (sentencia del 18 de mayo de 1995).

Ahora bien, la Corte Constitucional fundó su tesis de la recepción automática del DIH en Colombia, por la vía del artículo 214.2 constitucional, en el entendido de que se estaba en presencia de normas internacionales «de *ius cogens* o *ius cogens* de derecho consuetudinario de los pueblos». Y por ende, no precisaba éstas ser objeto de recepción alguna en los órdenes internos de los Estados.

Pero, ¿resulta ser verdaderamente acertado afirmar que existe una relación directa entre normas internacionales *de ius cogens* y la recepción automática de las normas del DIH en el ordenamiento jurídico colombiano? Estimamos que la respuesta es negativa, por dos razones:

En primer lugar, basta con leer el artículo 53 del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados, del 23 de mayo de 1969, para darse cuenta que la categoría de normas imperativas o de *ius cogens* no guarda relación alguna con el procedimiento de recepción de este tipo particular de normas en los órdenes internos de los Estados". A decir verdad, la citada disposición internacional se limita a establecer la nulidad de todo tratado que contraría una norma internacional que ha sido considerada por la Comunidad internacional como de *ius cogens*, en oposición a aquellas que cartecen

el efecto imperativo (normas de *ius cogens*).

En segundo lugar, tampoco resulta acertado afirmar que existe una identidad entre normas consuetudinarias y aquellas de *ius cogens*. Como lo sostiene la doctrina científica en la materia, apoyada en los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional de Naciones Unidas, «tanto las normas convencionales como las consuetudinarias pueden llegar a ser calificadas de *ius cogens*. Además, el listado de normas internacionales imperativas está en permanente evolución, gracias a la valiosa jurisprudencia del Tribunal Internacional de Justicia de La Haya», amén de la elaborada por diversos tribunales arbitrales. Tal proceso, por lo demás, da cuenta de la existencia de normas imperativas referentes a temas diversos tales como al *apartheid*, a los derechos de las minorías o al derecho a la autodeterminación de los pueblos, y por tanto, no se circunscriben éstas, necesariamente, al estricto ámbito del QIH.

Ahora bien, no quiere decir que el artículo 214.2 de la Constitución Política no hubiese operado una incorporación automática de las normas y principios consuetudinarios del DIH; lo que ocurre es que tal procedimiento no guarda relación alguna con el carácter de normas de *ius cogens* que la mayoría de aquéllos presentan en la actualidad. Más claramente, bastaba con que la Corte Constitucional afirmara la citada disposición de la Carta Política incorporaba las normas y principios consuetudinarios del DIH, independientemente de que éstos hubiesen sido o no objeto de positivización en el cuerpo de un tratado internacional, para conseguir darle un sustento teórico sólido a la tesis de la incorporación automática del DIH en el ordenamiento jurídico interno.

Así pues, la referencia que la Corte Constitucional ha venido haciendo a la catego-

ría-denormas, internacionales de *ius cogens*, como fundamento a la incorporación automática de ciertas normas consuetudinarias del DIH al orden interno colombiano? adolece de cierta inexactitud y causa una confusión innecesaria. Bastaba, insistimos, con afirmar que el artículo 214.2 constitucional había operado una recepción *ope legis* de las normas no escritas del DIH, prescindiendo por tanto de toda referencia al carácter de normas imperativas que la mayoría de éstas presentan.

b) *La importancia teórica y práctica de la tesis de la "incorporación automática": el D*

Al margen de las críticas que hemos realizado a la invocación, por parte de la Corte Constitucional, de las normas imperativas o de *ius cogens* en tanto que sustento teórico a la incorporación automática del DIH, conviene ahora resaltar la importancia práctica que ofrece la jurisprudencia de este tribunal interno en relación con el procedimiento de recepción de las normas consuetudinarias del DIH.

Ciertamente, los efectos prácticos de este razonamiento de la Corte Constitucional eran indudables, por lo tanto a la sazón Colombia no había ratificado aún el Protocolo Adicional II. En efecto, si partimos de la premisa de que este instrumento internacional cumplió con la labor de positivizar algunas costumbres internacionales referentes a la conducción de las hostilidades internas, el Estado colombiano, al no ser Parte en el Protocolo Adicional II, se sentía obligado a respetar este conjunto de normas consuetudinarias. Se trataba, por tanto, de establecer un paliativo a la no vinculación formal por vía convencional, del Estado colombiano a este catálogo mínimo de nor-

mas de humanidad, y de disponer por tanto de una válvula de escape a la oposición política que los sectores más radicales de la sociedad civil y del Parlamento presentaban a la ratificación del Protocolo Adicional II. Por lo demás, nos encontramos ante una interpretación de la Constitución Política perfectamente acorde con el espíritu normativo del Constituyente de 1991.

Por otra parte, desde un punto de vista teórico, haber estimado el Máximo Tribunal colombiano que el artículo 214.2 de la Constitución constituía una disposición constitucional mediante la cual se operaba una incorporación automática del DIH consuetudinario en el ordenamiento interno, resulta ser de un valor incalculable, como quiera que en la actualidad estas normas internacionales constituyen no sólo un límite al poder, de configuración normativa del Poder Legislativo sino que además, limitan el ejercicio de las competencias normativas y administrativas del Poder Ejecutivo.

De igual manera, reviste un gran interés en la medida en que, por sus propias características esenciales, en el orden internacional se crean más fácilmente y de manera mucho más expedita normas de carácter consuetudinario que de naturaleza convencional. Prueba de ello es la sentencia del 2 de octubre de 1995, emitida por la Sala de Apelaciones del Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia en el asunto *Tadic*, fallo en el cual esta instancia estableció que existía una costumbre internacional en el sentido de limitar al uso de métodos de combate en el marco de un conflicto armado internacional. Mediante esta declaración se logró paliar de alguna manera las insuficiencias que presenta el DIH positivo en la materia, en especial, el Protocolo Adicional U.

... LA RECEPCIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL CONVENCIONAL EN EL ORDEN INTERNO COLOMBIANO

Aparte de la incorporación automática de las normas consuetudinarias del DIH, es necesario analizar la recepción propiamente dicha de las normas internacionales de origen convencional a través de las cuales se ha operado el proceso de positivización del DIH en la comunidad internacional, en especial, el artículo 3, común a los cuatro Convenios de Ginebra y al Protocolo Adicional II.

Siendo así, conviene dar inicio a nuestro análisis señalando que, dentro de la discusión clásica, en parte superada hoy, entre los defensores del monismo y del dualismo jurídicos en tanto que modelos explicativos de las relaciones entre el ordenamiento jurídico internacional y los órdenes internos de los Estados, la Constitución colombiana de 1991 se inscribe, al igual que su precesora de 1886, aunque con algunos matices en materias relacionadas con los derechos humanos, en un dualismo moderado.

A decir verdad, si bien la norma convencional, para poder ser aplicada por los órganos internos precisa ser transformada en norma interna mediante un acto del Congreso, en concreto una ley, una vez incorporada a través al orden interno colombiano, no sólo deroga las disposiciones que le sean contrarias, sino además, no puede ser posteriormente modificada o derogada por una norma interna de rango legal. Esta supremacía de las leyes aprobadas por el Congreso en materia de los tratados internacionales había sido reconocida por la jurisprudencia y la doctrina colombianas durante la vigencia de la Constitución de 1886 y bajo el imperio del actual Texto Fundamental de 1991 se ha desarrollado y consolidado lenamen-

Al contrario, el carácter supraconstitucional de estas normas internacionales convencionales continúa, aún hoy en día, dividiendo profundamente a estos operadores jurídicos, divergencia que se ha puesto de presente en la ambigua y voluble jurisprudencia de la Corte Constitucional en la materia.

En este orden de ideas, presentaremos una panorámica del procedimiento de recepción de las normas convencionales del DIH en el orden interno colombiano, que, dicho sea al pasar, resulta ser idéntico al que debe ser sometida cualquier otra norma de origen convencional, para luego detenernos someramente en lo ocurrido con los tratados internacionales que recogen y desarrollan el DIH.

a) *La recepción de las normas convencionales*

La recepción, entendida en la clásica acepción de Triepel como un fenómeno mediante el cual «le droit international, coutumier ou conventionnel, peut se réaliser au niveau des individus sans qu'une breche soit faite dans la cloison séparant les deux ordres juridiques!», en el caso colombiano resulta ser particularmente compleja en tanto que una norma internacional convencional se incorpora al ordenamiento interno colombiano se precisa el estricto cumplimiento de un conjunto de operaciones distintas y sucesivas, tanto internas como internacionales, que "forman todo".

Se trata, en consecuencia, de un acto complejo, vale decir, de un acto jurídico sujeto a un procedimiento riguroso, que en el caso colombiano se encuentra regulado por «los preceptos y derecho internacional aceptados por Colombia» (artículo 9 constitucional); por la Convención

de Viena sobre Derecho de los Tratados, aprobada por el Congreso de la República mediante la Ley 32 de 1985 y el Reglamento Interno del Congreso (Ley 5 de 1992), así como por algunas disposiciones de la Ley 7 de 1944 "Subreglamento de Colombia de los Tratados Internacionales y de su ejecución".

Antes bien, el imperio de la Constitución de 1886 y el largo periodo de recepción de la norma convencional en el ordenamiento interno eran llamados a intervenir con exclusividad el presidente de la República y el Primer Ministro, en su calidad de jefe de Estado y titular exclusivo del *ius representativum*, participaba en la negociación, adopción y firma de las cláusulas internacionales y realizaba el correspondiente canje de ratificación de los instrumentos de ratificación; y en el ámbito interno, sancionaba el texto de la ley aprobatoria del tratado y el texto del mismo. Pero, por su parte, se limitaba a aprobar o vetar el correspondiente tratado internacional, en tanto que la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, en su calidad de máximo juez constitucional, encontraba expresamente en el Texto Fundamental como etapa necesaria en el proceso de recepción de la norma convencional en el orden interno. Aquello, sin embargo, no fue óbice para que este Tribunal, a partir de un fallo que dató del 6 de junio de 1985, se estimase competente para juzgar la inconstitucionalidad de la ley aprobatoria de un tratado internacional, pero únicamente en el que el insurmountable inter-nacional hubiese sido perfeccionado en el ámbito internacional por haberse pro-

cedido la ratificación o el canje de los instrumentos de ratificación o adhesión.

Con la entrada en vigor de la Constitución de 1991, el procedimiento de recepción de las normas convencionales se dotó de la mayor seguridad jurídica por cuanto, si bien se mantuvieron las grandes líneas que hemos esbozado, la nueva Carta Política estableció un control previo de constitucionalidad sobre los tratados internacionales y sus leyes aprobatorias, en cabeza de una nueva instancia judicial: la Corte Constitucional. Con ello se ahondaba, por lo demás, en la concreción del principio de separación y colaboración armónica entre las ramas del poder público se daban un impulso a las bases de una participación verdaderamente activa de un órgano judicial en una materia otrora considerada como de competencia exclusiva de los órganos políticos del Estado.

De esta manera, la Constitución de 1991, a pesar de profundizar en los postulados del ejercicio de la democracia directa por el pueblo mediante la consagración de numerosos mecanismos de participación ciudadana (artículo 103), estableció una prohibición absoluta de elevación de referendos respecto de las leyes aprobatorias de tratados internacionales (artículo 170.3). Aquello se abrió en gran medida a la intervención de los ciudadanos durante el complejo proceso de recepción de las normas internacionales en el orden interno, a pesar de que al unas de éstas representan importantes consecuencias en el catálogo de derechos fundamentales que les asisten.

Puestas así las cosas, es necesario detenerse en el estudio de las grandes líneas que caracterizan el control de constitucionalidad sobre los tratados internacionales y sus leyes aprobatorias, trámite este al que fueron sometidos los dos Protocolos Adi-

cionales a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949.

b) El control previo de constitucionalidad del tratado internacional de su ley aprobatoria

La Carta Política de 1991 instituyó un control previo de constitucionalidad de los tratados internacionales y de sus leyes aprobatorias de éstos, con el objeto de armonizar dos principios fundamentales que en no pocas ocasiones pueden entrar en conflicto, a saber: por una parte, la supremacía de la Constitución; por otra el principio del *pacta sunt servanda*, con su corolario, la ejecución de buena fe de los tratados internacionales en el orden interno. Se perseguía, así mismo, positivar y racionalizar el ejercicio de las competencias del juez constitucional en esta delicada materia, y con ello, brindar una mayor seguridad jurídica que aquella que en su tiempo ofreció la jurisprudencia constitucional de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia.

Desde esta perspectiva, y tal como lo sostuvo la Corte Constitucional en su temprana jurisprudencia en torno a este nuevo instrumento que viene a enriquecer al ya complejo sistema de control constitucional colombiano, encuentra un fundamento múltiple en el Texto Fundamental. Así, la regulación de este procedimiento se encuentra contenida, por una parte, en los apartados 4 y 10 del artículo 241 de la Constitución, y en el artículo 4 en concordancia con el 9, por la otra.

Una interpretación literal, sistemática y teleológica de estas disposiciones constitucionales por parte de la máxima instancia judicial colombiana ha puesto de presente la existencia de algunos rasgos que caracterizarían al control de constituciona-

lidad de los tratados internacionales y de sus leyes aprobatorias. A pesar de ello, esta abundante y actualmente decantada jurisprudencia constitucional no ha sido ajena a una cierta volubilidad y, por ende, incertidumbre para los operadores jurídicos, cuya fuente innegable de controversia se encuentran ya perfeccionados bajo el imperio de la Constitución de 1886, pero que han conocido una *inconstitucionalidad sobreviniente* a causa de la entrada en vigor de la Constitución de 1991.

A fin de no desviar la atención en nuestro estudio, nos limitaremos a esbozar algunas características del control de los tratados internacionales, así como sus leyes aprobatorias, tramitados con posterioridad al 7 de julio de 1991, fecha de entrada en vigor de la nueva Constitución.

Así pues, en primer lugar, se trata de un *Fidei iudicium* por cuanto versa sobre la constitucionalidad del contenido material normativo del tratado internacional y de su ley aprobatoria, y respecto a esta última, también por razones de forma. La sentencia emitida por la Corte Constitucional, en virtud del artículo 243 de la Constitución, hace tránsito a casa juzgada material constitucional, y de llegar a ser encontrado contrario a la Constitución el texto de un tratado internacional, el presidente de la República no podrá perfeccionar el vínculo internacional, o, de tratarse de un instrumento multilateral, sólo podrá manifestar su consentimiento del Estado, formulando la correspondiente reserva a las cláusulas convencionales han sido estimadas por la Corte Constitucional como inconstitucionales (artículo 241.10 constitucional).

En segundo lugar, nos encontramos ante un *control preventivo* en el sentido de que está llamado a operar con anterioridad a la pres-

ta del QUILS. entimiento para obligar a Colombia con otras potencias, pero a su vez posterior por cuanto tiene lugar una vez se encuentre sancionada. La ley aprobatoria de la República, la ley aprobatoria del tratado internacional.

• Al respecto, sea lo primero precisar que las leyes aprobatorias de tratados internacionales no son objeto de trámite especial parlamentario. Aquello, a pesar de que por la aprobación que imparte el Congreso a los tratados públicos constituye un importante acto político mediante el cual, siguiendo a la jurisprudencia de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, un representante del pueblo expresa su conformidad o desacuerdo con lo pactado por el presidente de la República, «desde el punto de vista de las conveniencias nacionales, de la oportunidad y necesidad de los compromisos contraídos». Sin embargo, el eje rector de este control político encuentra sus límites en la propia Constitución, en especial, en el principio de la separación de poderes. El respeto absoluto de la competencia del presidente de la República en la conducción de las relaciones internacionales del Estado. Por tal razón, a diferencia de los proyectos de ley ordinarios, el Congreso únicamente posee la competencia constitucional; de aprobar o improbar, *in integrum*, un proyecto de ley aprobatoria de un tratado internacional (artículo 150.16 de la Constitución Política).

~ allí que nos apartemos completamente de la doctrina de la Corte Constitucional, se ve en su fallo de junio de 1993, entendido de que el Congreso cuenta con la competencia de ratificar o aprobar el texto de la ley aprobatoria de un tratado internacional.

Al respecto, conviene igualmente señalar que el incumplimiento de este trámite

no, según se desprende de un análisis de la sentencia del 25 de abril de 1995 de la Sala Plena de la Corte Constitucional, comporta la invalidez del proceso de recepción de la norma internacional en el orden interno, no obstante haber sido ésta aprobada por el Congreso mediante una ley ordinaria, y se encuentre incluso sancionada la referida ley por el presidente de la República. Nos encontraríamos, por tanto, inmersos no sólo ante una nulidad de carácter constitucional, sino además, ante una posible causal de nulidad del acto de ratificación del instrumento internacional, de conformidad con el artículo 46 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

~ Por último, se trata de un control de constitucionalidad, toda vez que el mandato expreso de la Constitución, el presidente está obligado a remitir, en el término preterrito de seis días hábiles, los actos del tratado internacional y de la ley aprobatoria, a fin de someterse a la revisión de la Corte Constitucional.

Ahora bien, surtido el trámite ante la Corte Constitucional, el presidente de la República en su calidad de supremo director de las relaciones internacionales de Colombia (artículo 189.2 constitucional) y obrando de conformidad con la decisión adoptada por el juez constitucional, goza de un poder discrecional en el sentido de proceder o negarse a realizar el respectivo canje de ratificaciones o al depósito de los instrumentos de ratificación u otra modalidad equivalente.

Así pues, una vez otorgado por el presidente de la República el consentimiento del Estado de ratificar el instrumento internacional, se precisan los actos de promulgación y publicación internos, a fin de dar por culminado el proceso de recepción de la norma convencional en el orden interno.

La promulgación de las leyes aprobatorias de tratados internacionales, por lo demás, ofrece algunas particularidades en relación con las leyes ordinarias, en cuanto al momento en que ésta tiene lugar. El origen de esta especificidad se encuentra en el hecho de que a nivel interno únicamente puede tener lugar una vez se encuentre perfeccionado el vínculo internacional mediante la ratificación del instrumento internacional por parte del presidente de la República, en el caso de los tratados multilaterales, al momento de cumplirse las condiciones o el plazo fijado por el tratado.

En cuanto al contenido del decreto de promulgación, el artículo 2 de la ley 7 de 1944 dispone que quedará insertado el texto del «Tratado o Convenio en referencia, y en su caso, el texto de las reservas que el Gobierno quiera formular o mantener en el momento del depósito de ratificaciones». Esta disposición legal fue interpretada por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de manera amplia, por cuanto según jurisprudencia sentada por este tribunal, la omisión de incorporar el texto completo del tratado internacional en la ley de aprobación no generaba un vicio de inconstitucionalidad, a condición de que el instrumento internacional sometido a consideración del órgano legislativo se encontrara plenamente identificado en la ley que lo aprobaba, y así mismo hubiese estado a disposición del Congreso para su conocimiento, discusión y aprobación.

En lo que concierne a la publicación del decreto sancionatorio de una ley aprobatoria de un tratado internacional, el artículo 52.2 del Código de Régimen Político y Municipal prescribe que «la promulgación consiste en insertar la ley en el periódico oficial, y se entiende consumada en la fecha del número en que termine la inserción». En el derecho colombiano se con-

funden, por tanto, dos actos jurídicos con efectos claramente diferentes, como lo es la promulgación, en tanto que acto del Poder Ejecutivo que dota de ejecutoriedad a la ley; y la publicación, cuyo objetivo es informar a los ciudadanos del contenido de ésta, y por ende, sólo una vez surtido este trámite el contenido de la norma internacional será oponible a los particulares.

En este orden de ideas, la entrada en vigor en el ámbito interno del tratado internacional, necesariamente difiere en algunos meses de aquélla que se ha surtido en el ámbito internacional.

3. LA RECEPCIÓN DEL PROTOCOLO ADICIONAL II EN EL ORDEN INTERNO COLOMBIANO

El 16 de diciembre de 1994, mediante ley 171 de 1994, el Congreso colombiano, después de haberse cometido numerosas y graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario por parte de todos y cada uno de los actores que participan desde hace más de una treintena de años en el conflicto armado interno, aprobó el texto del Protocolo Adicional II. El presidente de la República procedió a sancionar la correspondiente ley y la Corte Constitucional, en su sentencia del 15 de mayo de 1995, encontró sancionados el instrumento internacional así como su ley aprobatoria conformes a la normativa Constitucional. Se procedió, en consecuencia, a perfeccionar el respectivo vínculo internacional y, acto seguido, se surtieron los trámites de promulgación y publicación internos.

Se daba así un paso hacia la humanización de las hostilidades mediante la aceptación de un catálogo elemental de normas que se encuentran insertas en la

conciencia colectiva de la comunidad internacional, como expresión de un límite de racionalidad a la barbarie. Se abría, igualmente, una tímida puerta para un futuro entendimiento entre las partes en contienda, toda vez que estas "reglas de juego", de llegar a ser cumplidas, pueden desembocar en un cierto clima de confianza mutua, condición *sine qua non* para una salida política al conflicto armado colombiano. La experiencia nos demuestra, sin embargo, que se trata de un camino lento y tortuoso y que, por tanto, es prematuro aventurarse a calificarlo en algún sentido.

A MODO DE CONCLUSIÓN

En la actualidad, el proceso de recepción de las normas del Derecho Internacional Humanitario en el ordenamiento jurídico colombiano se realiza mediante dos vías complementarias, a saber: por una parte, la recepción *ope legis* de las normas consuetudinarias, que se opera mediante el artículo 214.2 de la Constitución Política; por otra, la recepción de las normas convencionales que se lleva a cabo mediante un conjunto de actos jurídicos consecutivos, en los cuales están llamados a intervenir, en diferente orden de jerarquía, de la República, el Congreso y el Poder Judicial respectivamente.

Siendo ello así, resulta claro que la incorporación de las normas consuetudinarias está caracterizada por un dinamismo y celeridad que contrastan con el ritualismo y lentitud propias de la recepción de las normas convencionales en el orden interno. Aquello, a pesar de todo, no debe ser fuente de mayores preocupaciones, como quiera que en la actualidad el Estado colombiano es parte tanto de los cuatro Convenios de Ginebra, así como de sus Proto-

tos Adicionales. Además, por su propia naturaleza, el proceso de producción de normas consuetudinarias del Derecho Internacional Humanitario en el orden internacional es constante. Prueba de ello son las valiosas sentencias emitidas recientemente por el Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia, referentes tanto a las normas consuetudinarias a las que deben someterse las partes durante un conflicto armado interno, así como aquellas que apuntan a colmar los vacíos que presenta el Protocolo Adicional II en materia de represión penal interna de las infracciones al Derecho Internacional Humanitario.

ALEJANDRO RAMELLI ARTEAGA
Abogado de la Universidad Externado de Colombia
Doctor en Derecho Constitucional Económico
Universidad de Salamanca

1. A. MANGAS. "La recepción del derecho internacional por los ordenamientos internos". En: *Instituciones de Derecho Internacional Público*. Madrid: Tecnos, 1997, p. 194. En el mismo sentido el profesor CONSTANTIN ECONOMIDES sostiene lo siguiente: «En règle générale, l'introduction des coutumes internationales et des principes généraux dans l'ordre juridique interne est automatique. L'automatisme est leur trait distinctif. En effet, aucun acte ou procédure d'incorporation n'est nécessaire. Contrairement à ce qui se passe pour les traités, la solution suivie en l'occurrence est donc d'inspiration moniste. Les tribunaux, dans la plupart des cas, recourent aux coutumes internationales et aux principes généraux de droit et les appliquent ainsi directement à l'intérieur de l'État». "Les rapports entre le droit international et le droit interne". *Actes de la Commission Européenne pour la Démocratie par le Droit*. Estrasburgo: Service de l'Édition et de la Documentation, 1993, p. 16.

2. En relación con el fenómeno de la "cristalización" de una costumbre internacional, es particularmente recomendable el artículo de M. Bos, "The identification of custom in international law", *GYJL*, Vol. 25 (1982), pp. 10-53, y aquel de J. BARBERIS, "Réflexions sur la coutume internationale", *AFDI* (1990), pp. 8-45.

3. Transcribimos a continuación los extractos jurisprudenciales pertinentes:

«En síntesis, los principios del derecho internacional humanitario plasmados en los Convenios de Ginebra y en sus dos Protocolos, por el hecho de constituir un catálogo ético mínimo aplicable a situaciones de conflicto nacional o internacional, ampliamente aceptado por la comunidad internacional, hacen parte del *ius cogens* o derecho consuetudinario de los pueblos. En consecuencia, su fuerza vinculante proviene de la universal aceptación y reconocimiento que la comunidad internacional de Estados en su conjunto le ha dado al adherir a esa axiología y al considerar que no admite norma o práctica en contrario. No de su eventual codificación como normas de derecho internacional, como se analizará con algún detalle más adelante. De ahí que su respeto sea independiente de la ratificación o adhesión que hayan prestado o dejado de prestar los Estados a los instrumentos internacionales que recogen dichos principios.

«El derecho internacional humanitario es, ante todo, un catálogo axiológico cuya validez absoluta y universal no depende de su consagración en el ordenamiento positivo.

«En consecuencia, se acogió la fórmula de la incorporación automática del derecho internacional humanitario al ordenamiento interno nacional, lo cual, por lo demás, es lo congruente con el carácter imperativo que, según ya fue explicado, caracteriza a los principios axiológicos que hacen que este cuerpo normativo integre el *ius cogens*.

«No se exige, en tales condiciones, ratificación o adhesión al convenio o al tratado. En otros términos, con la incorporación de este principio los constituyentes quisieron ante todo proteger los valores humanitarios reconocidos universalmente por la comunidad internacional, abstracción hecha del derecho que los consagra».

(CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Plena. Sentencia del 28 de octubre de 1992, *Revisión oficiosa del Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo)*, C-574/92. Magistrado ponente: Ciro Angarita Barón. Fallo tomado directamente de la Relatoría de la Corte Constitucional).

«El derecho internacional humanitario, según la doctrina, está compuesto por un conjunto de normas, que limitan, por razones humanitarias, el derecho de

las partes en conflicto de escoger libremente los métodos y medios utilizados en la guerra o que protegen a las personas y a los bienes afectados o que puedan ser afectados como consecuencia del conflicto". Los principios del derecho internacional humanitario plasmados en los Convenios de Ginebra y en sus dos Protocolos, por el hecho de constituir un catálogo ético mínimo aplicable a situaciones de conflicto nacional o internacional, ampliamente aceptado por la comunidad internacional, hacen parte del *Ius Cogens* o derecho consuetudinario de los pueblos. En consecuencia, su fuerza vinculante proviene de la universal aceptación y reconocimiento que la comunidad internacional de Estados en su conjunto le ha dado al adherir a esa axiología y al considerar que no admite norma o práctica en contrario. No de su eventual codificación como normas de derecho internacional, como se analizará con algún detalle más adelante. De ahí que su respeto sea independiente de la ratificación o adhesión que hayan prestado o dejado de prestar los Estados a los instrumentos internacionales que recogen dichos principios».

(CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Plena. Sentencia del 13 de abril de 1994, *Revisión constitucional del proyecto de ley estatutaria N° 9/192 Senado y 166/92 Cámara, "Por el cual se regulan los estados de excepción en Colombia"*. Magistrado ponente: Carlos Gaviria Díaz, C-179/94. Fallo tomado directamente de la Relatoría de la Corte Constitucional).

«En Colombia no sólo el derecho internacional humanitario es válido en todo tiempo sino que, además, opera una incorporación automática del mismo "al ordenamiento interno nacional, lo cual, por lo demás, es lo congruente con el carácter imperativo que, según ya fue explicado, caracteriza a los principios axiológicos que hacen que este cuerpo normativo integre el *ius cogens*».

(CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Plena. Sentencia del 18 de mayo de 1995, *Revisión constitucional del "Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo 11)" hecho en Ginebra el 8 de junio de 1977, y de la Ley 171 del 16 de diciembre de 1994, por medio de la cual se aprueba dicho Protocolo*". C-225/95. Magistrado ponente: Alejandro Martínez Caballero. Fallo tomado directamente de la Relatoría de la Corte Constitucional).

«De lo dicho, se infiere que esta forma de control presenta las siguientes características:

«1. *Es un control previo* por cuanto se produce antes del perfeccionamiento del tratado, una vez que el congreso lo ha aprobado mediante ley y el presidente la ha sancionado, o a más tardar dentro de los seis días siguientes.

«2. *Es un control automático* en la medida en que su operancia no se supedita a la existencia de acción ciudadana debidamente formulada; por el contrario, la función de control se pone en marcha tan pronto como el gobierno sancione la ley aprobatoria, o a más tardar, dentro de los seis días siguientes.

«3. *Es un control integral* puesto que versa sobre el contenido material normativo del tratado así como sobre el de la ley aprobatoria, tanto por razones de forma como de fondo. El tenor literal del artículo 241-10 C.N. no deja duda de que el control comprende los dos elementos del acto complejo cuando dispone: "Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueban. Con tal fin, los remitirá" ... [subrayado fuera de texto].

«Esta explícita redacción pone término a eventuales diferencias de interpretación acerca de si el contenido del proyecto de tratado en sí mismo considerado es o no susceptible de control constitucional, con lo cual evita los pronunciamientos inhibitorios por parte del órgano de control. Recuérdese a este respecto que la Corte Suprema de Justicia -aun cuando admitió la posibilidad de controlar el tratado antes de su perfeccionamiento según los postulados de la tesis de la competencia temporal- se abstuvo de pronunciarse de mérito respecto de cargos atinentes al contenido mismo del tratado cuando éstos se formulaban después de que éste se hubiera perfeccionado».

(CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Plena. Sentencia del 28 de octubre de 1992, *Revisión oficiosa del Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I)*. C-574/92. Magistrado ponente: Ciro Angarita Barón. Fallo tomado directamente de la Relatoría de la Corte Constitucional).

4. En tal sentido, merece la pena traer a colación el siguiente apartado que figura en el texto de un fallo emitido por el Tribunal Arbitral que fue constituido en el asunto *Delimitación de la frontera marítima entre Guinea-Bissau y Senegal*, que reza: «Du point de vue du droit des traités, *le jus cogens* est simplement la caractéristique propre à certain-

es normes juridiques de ne pas être susceptible de dérogation par voie conventionnelle». TRIBUNAL ARBITRAL. Sentence du 31 juillet 1990. *Affaire de la délimitation de la frontière maritime Guinée-Bissau/Sénégal*, RGDIP, 1990, p. 234.

5. Vide. N. Quoc DINH, P. DAILLIER y A. PELLET, *Droit International Public*. París: LGDJ, 1995, p. 199.

6. Así, el Tribunal Internacional de Justicia de La Haya, en su providencia del 5 de febrero de 1970, en el asunto *Barcelona Traction*, estableció una enumeración, no exhaustiva, de normas imperativas, dentro de la cual se encontraban las referidas a los actos de agresión, el genocidio, atentados a los derechos fundamentales, en especial la esclavitud y la discriminación racial. *C/J, Rec.* 1970. Ordonnance du 5 février 1970. *Affaire Barcelona Traction*, p. 32. Posteriormente, en su providencia del 15 de diciembre de 1979, en el asunto del *Personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán*, consideró el Tribunal Internacional de Justicia, T.I.J., «qu'aucun État n'a l'obligation d'entretenir des relations diplomatiques ou consulaires avec un autre État, mais qu'il en saurait manquer de reconnaître les obligations imperatives qu'elles comportent! et qui sont maintenant codifiées dans les Conventions de Vienne de 1961 et 1963». *CIJ, Rec.* 1979. Ordonnance du 15 décembre 1979. *Affaire du personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran*, p. 20.

7. En algunos casos los tribunales arbitrales incluso han negado la calidad de normas de *ius cogens* a determinadas normas internacionales. Tal fue el caso constituido para el asunto *Aminoil v. Kuwait*, cuando estimó sin fundamento la pretensión del demandante según la cual «la souveraineté permanente sur les ressources naturelles est devenue une règle de jus cogens, empêchant les États d'accorder par contrat ou par traité, des garanties de quelque nature que ce soit à l'encontre de l'exercice de l'autorité publique à l'égard des richesses naturelles». *JDI, Rec.* 1982, p. 893.

8. Así, la Comisión de Arbitraje de la Conferencia Europea para la paz en Yugoslavia clasificó, entre las normas imperativas de derecho internacional general, los derechos «de la persona humana» y los «derechos de los pueblos y las minorías». Commission d'Arbitrage de la Conférence Européenne pour la Paix en Yougoslavie. Avis numéro 1 du 29 novembre 1991, RGDIP, 1992, p. 265.

9. El debate sobre la aplicación del DIH en Colombia fue objeto de especial atención y análisis

por parte de la Comisión Tercera de la Asamblea Nacional Constituyente, toda vez que se trataba de una materia que se encontraba íntimamente ligada a la regulación constitucional de la institución del estado de sitio. En relación con los numerosos proyectos de Constitución que fueron sometidos a consideración de la Asamblea Nacional Constituyente, es menester poner de presente que aquel presentado por el gobierno del presidente César Gaviria contenía una propuesta de artículo constitucional, que se integraría a la regulación del estado de sitio, en los siguientes términos: «En caso de conflicto armado, además de la Constitución se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario, *de conformidad con los tratados y convenios suscritos y ratificados por el país*» [el subrayado es nuestro]. Nótese cómo este proyecto de artículo constitucional, que se acomodaba perfectamente a los principios y reglas del Derecho Internacional Público referentes a la aplicación interna de los tratados internacionales, en la práctica, dejaba la puerta abierta para que el presidente de la República y el Parlamento continuaran retardando, indefinidamente, la aplicación del Protocolo Adicional II en Colombia. Este claro interés político que se escondía detrás de esta propuesta de artículo constitucional, se puso de presente en el discurso pronunciado por el presidente Gaviria, el día 17 de abril de 1991, ante el pleno de la Asamblea Nacional Constituyente, texto que recoge la siguiente afirmación: «Acogimos igualmente la propuesta de ratificar los protocolos adicionales a los convenios de Ginebra que regulan los conflictos armados. Ya hizo tránsito en el Congreso el protocolo I y respecto al segundo, el Gobierno y las Fuerzas Armadas venimos cumpliendo con la ley y los reglamentos internos que son tal vez más estrictos que los protocolos. Pero hemos estado dispuestos a llevar al Congreso el segundo protocolo si la guerrilla, que reiteradamente ha pedido su ratificación, demuestra con su comportamiento que va a respetar a la población civil». En el cuerpo del *informe-ponencia* presentado por la Comisión III para primer debate en Plenaria, la fórmula presentada por el Gobierno Nacional fue recogida en su integridad. No obstante, las actas de la sesión plenaria del viernes 21 de junio de 1991 dan cuenta del hecho de que la mayoría de los delegados se inclinaron por la adopción de una disposición constitucional que vinculase, de manera directa y efectiva, la actividad del Gobierno Nacional, no sólo durante la vigencia de un estado de excepción sino en todo tiempo, a las normas y principios del

DIH, y que a su vez, lograrse sortear la fuerte oposición política que existía frente a la ratificación de un texto convencional, como era precisamente el caso del Protocolo Adicional II. En la mente de los constituyentes estaba igualmente el propósito de adoptar una disposición constitucional que estuviese acorde con la evolución que, a lo largo del presente siglo, ha conocido el DIH. Fruto de estas inquietudes académicas y de los intereses políticos que hemos puesto de presente, al término del segundo debate del texto completo del proyecto de articulado de la nueva Constitución fue aprobado un artículo constitucional, que informa a toda la regulación de los estados de excepción, el cual contiene la siguiente fórmula: «En todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario». Se trata de una disposición extremadamente amplia, que omite cualquier alusión expresa a los tratados internacionales sobre DIH ratificados por Colombia, que logra superar las ambigüedades que presentaba el anterior artículo 121 de la Constitución de 1886, y que en última instancia, ante la falta de ratificación del Protocolo Adicional II, incorporaba directamente al orden interno un conjunto de normas consuetudinarias que, por lo esencial, corresponden a aquellas disposiciones que se encuentran positivizadas en el texto de este instrumento internacional.

10. ICTY. Appeal Chamber, 2 October 1995, «Decision on the defense motion for interlocutory appeal on jurisdiction (*the prosecutor v. Dusko Tadic a/k/1* «Dule»», case num. IT-94-1-AR72 », *International legal Materials*, 1996, pp. 35-76.

11. Sobre esta tendencia es particularmente interesante el estudio de G. SPEDUTI, "Le principe de souveraineté et le problème des rapports entre le droit international et le droit interne", *RCADI*, Tome 153, 1976, pp. 250-400.

12. En tal sentido, la Constitución de 1991 se inscribe en la corriente de pensamiento latinoamericana que ha orientado las relaciones entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno. En efecto, el profesor americano T. BuERGENTHAL comenta al respecto: «There are the countries where a treaty acquires, in principle at least, the status of domestic law upon its ratification and promulgation in the State concerned. This is true in much of Latin America, in the United States ...» En: "Self-Executing and Non-Self-Executing Treaties in National and International Law", *RCADI*, N° 235, 1992, pp. 210 y ss. En el mismo sentido, D. CARREAU. *Droit International*. París: Pedone, 1994, p. 464.

13. Vide: TRJEP. "Les rapports entre le droit in-

terne et le droit international". *RCADI*, 1923, p. 92.

14. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala Plena. Sentencia del 23 de octubre de 1975, *acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 1 de la Ley 7 de 1944*. Demandante: Jorge Quintero; Magistrado ponente: José Gabriel de la Vega. *Gaceta Constitucional*, enero/diciembre de 1975, pp. 205-208.

15. CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 13 de noviembre de 1985, *acción pública de nulidad contra varias disposiciones del "Tratado de Extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América", firmado el 14 de septiembre de 1979 y aprobado por Ley 27 de 1980*. Consejero ponente: Mario Enrique Pérez. *Anales del Consejo de Estado*, julio/diciembre, 1985, Vol. 60, p. 729. En el mismo sentido, CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 9 de abril de 1987, *acción pública de nulidad contra la aprobación del Tratado de Extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América, firmado en Washington el 14 de septiembre de 1979*. Demandante: Pedro Pablo Camargo; Consejero ponente: José Joaquín Camacho. *Anales del Consejo de Estado*, 1979, pp. 551-554.

16. La ley aprobatoria de un tratado internacional tenía el rango de ley ordinaria por cuanto no estaba sometido su trámite en el Parlamento a un procedimiento especial o reforzado. Sin embargo, la propia jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ya desde 1958 venía poniendo de presente algunas particularidades que presentaban las leyes aprobatorias de tratados internacionales frente a las leyes ordinarias. Así, en sentencia del 30 de enero de 1958, sostuvo: «Una ley aprobatoria de un tratado público, no puede considerarse como acto jurídico PERFECTO y COMPLETO RATIONAE MATERIAE sino en cuanto su contenido haya sido aprobado por la otra parte contratante de acuerdo con sus normas constitucionales». CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala Plena. *Acción pública de inconstitucionalidad contra la Ley 56 de 1921 que modificó el número 14 de 1914*. Demandante: Germán Molina; Magistrado ponente: Gabriel Carreño. *Gaceta Judicial*, enero-febrero 1958, pp. 8-9.

17. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala Plena. Sentencia del 6 de junio de 1985, *acción pública de inconstitucionalidad contra la Ley 27 de 1980*. *Gaceta Constitucional*, 1985.

18. La CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala Plena, desde una sentencia que data del 6 de julio de 1914 y hasta su fallo del 6 de junio de 1985, sostuvo la tesis

de la incompetencia absoluta de la Corte para examinar la constitucionalidad de un tratado internacional y de su ley aprobatoria.

19. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia del 16 de junio de 1994, *revisión de la constitucionalidad de la Ley 96 de 17 de diciembre de 1993 "por medio de la cual se aprueba el Convenio comercial entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República de Polonia, suscrito el 26 de octubre de 1989, C-280/94*, Magistrado ponente: Alejandro Martínez Caballero. *Gaceta Constitucional*, 1994.

20. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala Plena. Sentencia del 1 de septiembre de 1983, *acción pública de inconstitucionalidad contra la Ley 27 de 1980, "por medio de la cual se aprueba el Tratado de extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América"*. Demandante: Fabio Mejía; Magistrado ponente: Luis Carlos Sábica. *Gaceta Judicial*, Vol. 175, 1983, pp. 540-589.

21. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia del 17 de junio de 1993, *demanda de inconstitucionalidad del artículo 217 de la ley 5 de 1992, C-227/93*. Demandante: Germán Cavelier; Magistrado ponente: Jorge Arango Mejía. *Gaceta Constitucional*, 1993.

22. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia del 25 de abril de 1995, *revisión previa de la constitucionalidad de la ley 172 de 1994 (20 de diciembre)*, "Por medio de la cual se aprueba el Tratado de Libre Comercio entre los Gobiernos de los Estados Unidos Mexicanos, la República de Colombia y la República de Venezuela, suscrito en Cartagena de Indias el 13 de junio de 1994, C-178/95, Magistrado ponente: Fabio Morón Díaz. *Gaceta Constitucional*, 1995.

23. Esta particularidad de la promulgación de las leyes aprobatorias de tratados internacionales ya había sido puesta de presente por la Corte Suprema de Justicia en su sentencia del 1 de septiembre de 1983, en los siguientes términos: «Antes del canje de ratificaciones, estas leyes no producen efecto propio e inmediato alguno como actos de derecho interno, como sí lo producen las leyes ordinarias, ya que simplemente constituyen una formalidad más en el perfeccionamiento de un tratado público, cumplida la cual queda abierta la posibilidad del Gobierno para tramitar el canje; sólo cuando es realizada esta última fase y como consecuencia de los actos recíprocos de aprobación y canje del tratado por las otras Partes que concurrieron a su celebración, empiezan a producirse efectos entre los Estados celebrantes, y para que obliguen a los nacionales de los respectivos Es-

tados, como es el caso colombiano, aún se requiere supromulgación, de acuerdo con la Ley 7 de 1944, mecanismo de incorporación del tratado al derecho interno, momento en el cual sí son equiparables sus efectos a los de las leyes comunes» [el subrayado es nuestro]. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala Plena. Sentencia del 1 de septiembre de 1983, *Cit., Gaceta Judicial*, Vol. 175, p. 559.

24. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala Plena. Sentencia del 9 de noviembre de 1989, ya citada.

25. En cuanto a la promulgación de las leyes aprobatorias de tratados internacionales, el Consejo de Estado ha sentado los siguientes principios: «La promulgación no es un acto separado del resto de la ley ni tampoco exclusivo del señor Presidente de la República en cuanto que, según el artículo 89 de la Carta y, cuando quiera que se den las situaciones previstas en el respectivo título de la Constitución Nacional, esto es "si el Gobierno no cumpliera el deber que se le impone de sancionar las leyes en los términos y según las condiciones que este título establece, las sancionará y promulgará el Presidente del Congreso". *La promulgación es, por tanto, un acto administrativo que puede calificarse como de simple ejecución de voluntad del Congreso y que no es susceptible de recurso alguno*» [el subrayado es agregado] CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 9 de abril de 1987, *acción pública de nulidad contra "el acto en virtud del cual el Señor Presidente de la República, el día 14 de diciembre de 1986, aprobó el Tratado de Extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América, firmado en Washington el 14 de septiembre de 1979"*. Demandante: Pedro Pablo Camargo; Magistrado ponente: José Joaquín Camacho Pardo. *Anales del Consejo de Estado*, 1987, pp. 551-554. Así mismo, en términos de la jurisprudencia del Consejo de Estado colombiano, «La Ley tiene que ser conocida por aquellos que van a estar sujetos a ella. No se concibe que una ley secreta o reservada pueda crear obligaciones para los ciudadanos. De ahí la necesidad de promulgación de la ley, entendida como el conocimiento que de ella se da por uno u otro medio, de acuerdo con las distintas legislaciones».

CONSEJO DE ESTADO, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de septiembre de 1971, asunto Ossa, Consejero ponente: Lucrecio Jaramillo Vélez. *Anales del Consejo de Estado*, julio/diciembre, Vol. 47, [1971, pp. 341 y ss. En cuanto a la doctrina foránea, destaca el estudio de JEAN-CLAUDE BÉCANE. *La loi*. Paris: Dalloz, 1994.

26. Un análisis extensivo de los orígenes y efectos de esta confusión se encuentra en la obra de G. CAVELIER titulada *El régimen jurídico de los tratados internacionales en Colombia*, Bogotá: Kelly, 1985. En cuanto a la doctrina foránea, el profesor P. LÉVEL, nos trae la siguiente definición de publicación interna de los tratados internacionales: «La publication, phase ultime d'un processus unifié d'élaboration de la règle de droit d'origine internationale, se ressent dans ses effets du lien qui l'unit aux phases précédentes. Mise en oeuvre d'une règle de droit en cours de création, elle n'a pas d'effet indépendamment de cette fonction. Phase ultime d'un processus d'élaboration du droit, elle en détermine la mise en vigueur». "La publication en tant que condition d'application des traités par les tribunaux nationaux", *Revue Critique de Droit International Privé* (janvier-mars 1961), pp. 83-104.

27. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia del 18 de mayo de 1995, *control de constitucionalidad previo del Protocolo Adicional II a los cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 "Relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo 11), hecho en Ginebra el 8 de junio de 1977, y de la Ley 171 del 16 de diciembre de 1994, "por medio de la cual se aprueba el Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, C-225/95*, Magistrado ponente: Alejandro Martínez Caballero. *Gaceta Constitucional*, 1995.

28. El día 14 de agosto de 1995 el gobierno de Colombia depositó el instrumento de adhesión.

29. Mediante decreto 509 del 14 de marzo de 1996, el gobierno colombiano promulgó el texto del Protocolo Adicional II a los cuatro Convenios de Ginebra. El texto del mencionado decreto fue objeto de publicación en el *Diario Oficial* N° 42.746 del lunes 18 de marzo de 1996.