

## Facultad del Congreso de introducir reservas y declaraciones interpretativas al aprobar un tratado internacional

### INTRODUCCIÓN

La presente disertación jurídica tiene por objeto realizar un examen crítico a los principios sentados por la Corte Constitucional en su sentencia del 17 de junio de 1993<sup>1</sup>, en cuanto al contenido y alcance que posee la competencia constitucional del Congreso de «aprobar o improbar tratados internacionales».

Así pues, en cuanto a los antecedentes que motivaron la citada decisión judicial, conviene señalar que, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad de que tratan los artículos 241 y 242 de la Constitución, el ciudadano Germán Cavelier Gaviria presentó ante la Corte Constitucional una demanda con el propósito de que se declarase la inexecutable del artículo 217 de la ley 5ª de 1992, cuyo tenor es el siguiente:

«Artículo 217. *Condiciones en su trámite.* Podrán presentarse propuestas de no aprobación, de aplazamiento o de reserva respecto de Tratados y Convenios Internacionales.

«El texto de los Tratados no puede ser objeto de enmienda.

«Las propuestas de reserva sólo podrán ser formuladas a los Tratados y Convenios que prevean esta posibilidad o cuyo con-

tenido así lo admita. Dichas propuestas, así como las de aplazamiento, seguirán el régimen establecido para las enmiendas en el proceso legislativo ordinario.

«Las comisiones competentes elevarán a las plenarias, de conformidad generales, propuestas razonadas sobre si debe accederse o no a la autorización solicitada».

En esencia, considera el demandante que la disposición acusada infringe los artículos 150.16, 189.2 y 241.10 de la Constitución, como quiera que es facultad exclusiva del Presidente de la República, en ejercicio de su calidad de Jefe de Estado, formular reservas al momento de ratificar un tratado internacional. En consecuencia, a juicio del actor, el Congreso puede tan solo aprobar o improbar, *in integrum*, el texto de un instrumento internacional, estándole vedado introducir en el cuerpo del mismo, reservas, declaraciones interpretativas, e incluso presentar propuestas de aplazamiento.

Por su parte, el Procurador General de la Nación rindió su concepto solicitándole a la Corte declarar exequible el artículo 217 de la ley 5ª de 1992 «salvo las expresiones de “aplazamiento o de reserva” contenidas en el inciso 1, y la totalidad del inciso 3 del mismo artículo» ya que, en concepto del Ministerio Público, le está vedado al Congreso inmiscuirse en el ámbito compe-

tencial del Presidente de la República y, por ende, no puede esta rama del poder público introducir reservas al texto de un tratado internacional.

Tan interesante debate jurídico, que constituye el epicentro mismo de nuestro estudio, fue resuelto por la Corte Constitucional en un fallo fechado 17 de junio de 1993, decisión mediante la cual se declaró exequible la totalidad del artículo 217 de la ley 5ª de 1992. Sentencia que, por lo demás, fue objeto de un extenso salvamento de voto y de una breve aclaración de voto; situación esta que pone de presente que nos encontramos ante un problema jurídico cuya solución no resultó ser del todo pacífica.

En realidad, el fallo objeto de nuestro análisis pretendió aportar algunos elementos de respuesta al siguiente problema jurídico: ¿puede el Congreso de la República, en virtud de su facultad constitucional de aprobar o improbar tratados internacionales, aprobarlos parcialmente, introducirles reservas o declaraciones interpretativas, e incluso aplazar su entrada en vigor en el orden interno?

La Corte Constitucional, frente a este interrogante, se decantó por una respuesta afirmativa que ha sido, por lo demás, mantenida y desarrollada en decisiones posteriores, vale decir, nos encontramos en presencia de un *arrêt de principes* (fallo de principios), que ni siquiera ha conocido una cierta matización en sentencias posteriores. Además, la intangibilidad que ha conocido a través de los años esta línea jurisprudencial contrasta con la inestabilidad manifiesta que ha presentado la posición del juez constitucional frente a otros temas afines como son, entre otros, los siguientes: relaciones entre el derecho internacional y el derecho interno, control de constitucionalidad de los tratados internacionales ratificados durante la vigencia de la anterior Constitución y

jerarquía de las normas de derecho internacional humanitario en el orden interno.

En contrapartida, y como lo veremos más adelante, el fallo del 17 de junio de 1993 modificó profundamente la jurisprudencia que en la materia había sentado en su momento la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, más celosa, por lo demás, de las competencias del Presidente de la República en materia de relaciones internacionales.

En este orden de ideas, será necesario examinar si esta lectura acordada por la Corte Constitucional a los artículos 150.16, 189.2 y 241.10 de la Constitución Política resulta ser o no una interpretación acorde con ciertos principios constitucionales, en especial aquel de la separación de los poderes públicos, en consonancia con aquellos que aparecen recogidos en el texto de la Convención de Viena de Derecho de los Tratados de 1969 (ley 32 de 1985), amén de los aportes de la doctrina *iusinternacionalista* en la materia.

Cabe igualmente añadir que esta ampliación que por vía jurisprudencial ha conocido la competencia del Congreso en materia de aprobación de tratados internacionales parece configurarse como una interesante excepción de nuestro sistema presidencialista, que a lo largo de la historia constitucional del país se ha caracterizado por abrogarse competencias propias del Parlamento.

En suma, el presente comentario jurisprudencial se articula sobre dos ejes complementarios, a saber: la *vis expansiva* del ámbito competencial del Congreso en materia de aprobación de tratados internacionales (primera parte) y los límites al ejercicio de las competencias del Congreso en asuntos de relaciones internacionales (segunda parte).

I. LA *VIS EXPANSIVA* DEL ÁMBITO  
COMPETENCIAL DEL CONGRESO EN  
MATERIA DE APROBACIÓN DE  
TRATADOS INTERNACIONALES

La aseveración según la cual el Congreso de la República no sólo puede aprobar o improbar *in integrum* el texto de un tratado internacional, sino que además le es dable introducir reservas, declaraciones interpretativas e incluso aplazar la entrada en vigor del mismo en el orden interno, comporta una *vis expansiva* del ámbito competencial del Parlamento en una materia tan delicada como es esta de la formación del consentimiento del Estado colombiano en materia de compromisos internacionales. De allí que sea necesario analizar, en detalle, cada uno de los elementos que integran tan amplia facultad.

*1. La formulación de reservas  
y declaraciones interpretativas  
a los tratados internacionales*

De conformidad con la decisión de la Corte Constitucional del 17 de junio de 1993, el Congreso de la República goza de la facultad de formular reservas al momento de aprobar el texto de un tratado internacional. Posteriormente, en un fallo que data del 12 de abril de 1994, el juez constitucional amplió tal competencia a las declaraciones interpretativas.

Puestas así las cosas, impera precisar, en un primer momento, el contenido y alcance que poseen estas instituciones propias del derecho internacional público, e igualmente, cabe examinar el manejo que de las mismas ha realizado la Corte Constitucional.

Al tenor del artículo 2, párrafo 1.d) del Convenio de Viena de derecho de los tratados de 1969, se entiende por reserva una declaración unilateral de voluntad de

un Estado, cualquiera que sea su denominación o enunciado, realizada al momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado internacional o al adherirse a él, con el propósito de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del instrumento internacional en su aplicación a ese Estado.

En lo que se refiere a la declaración interpretativa, autores clásicos como Anzilotti han entendido por ésta una manifestación de voluntad de un Estado en el sentido de aceptar «determinadas condiciones solamente dentro de ciertos límites o con ciertas modalidades, atribuyéndolas un sentido determinado y no otro»<sup>2</sup>. Por su parte, la contemporánea doctrina francesa sostiene que la declaración interpretativa tiene por objeto no excluir o limitar la aplicación de una disposición convencional, sino únicamente precisar el sentido de la misma<sup>3</sup>.

Algunos destacados tratadistas españoles, como es el caso del profesor M. Díez de Velasco<sup>4</sup>, aseveran, en contrapartida, que la distinción entre reservas y declaraciones interpretativas es más artificial que real.

Al respecto conviene señalar que, en no pocas ocasiones, ciertas declaraciones interpretativas resultan ser auténticas reservas, con todos los efectos jurídicos que el derecho internacional público acuerda a estas últimas. Así por ejemplo en el asunto *Belilos c. Suiza*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos estimó que una declaración interpretativa formulada por la Confederación Helvética al artículo 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos era en realidad una reserva, con base en las siguientes consideraciones: «Para establecer la naturaleza jurídica de tal declaración, es menester mirar más allá del solo título y limitarse a precisar el sentido material de la misma»<sup>5</sup>. En igual sentido, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas calificó como reserva

una declaración interpretativa presentada por Francia al artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en virtud de la cual «no hay lugar a aplicarlo en relación con la República»<sup>6</sup>.

Ahora bien, en su sentencia del 17 de junio de 1993, la Corte Constitucional no abordó el tema de la distinción conceptual entre reservas y declaraciones interpretativas. Únicamente se afirmó en el mencionado fallo que el Congreso de la República era competente para formular reservas a un tratado internacional sometido a su consideración.

A decir verdad, el juez constitucional hubo de pronunciarse, *in extenso*, acerca de este interesante debate teórico en sentencia del 12 de abril de 1994, con ocasión de la revisión automática de la ley 67 de 23 de agosto de 1993 «por medio de la cual se aprueba la Convención en las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, suscrito en Viena el 20 de diciembre de 1988». Puntualizó al respecto el Alto Tribunal que, para efectos de determinar las facultades del Congreso al aprobar tratados internacionales, «es más adecuada la tesis que confiere una naturaleza jurídica similar a las reservas y a las declaraciones». Así pues, la Corte Constitucional no sólo se decantó por los autores internacionalistas que equiparan las dos instituciones jurídicas, sino que además, al apoyo de esta tesis recurrió a una argumentación basada tanto en derecho internacional como interno.

En lo que concierne al orden internacional, el juez constitucional interpretó el artículo 2 literal d) de la Convención de Viena sobre derecho de los tratados de 1969, en el sentido de que la mencionada disposición abarcaba tanto las reservas propiamente dichas (*reservas*) como las reservas interpretativas (*declaraciones*

*interpretativas*). Como consecuencia lógica de esta premisa, la Corte sostuvo que bajo la denominación genérica de reservas que figura en el ordinal 10 del artículo 241 de la Constitución, quedaban cobijadas las declaraciones interpretativas.

De manera complementaria, la guardiana de la Constitución recurrió a una argumentación basada en la figura de la constitucionalidad condicionada, vale decir, a nociones propias del derecho interno. En efecto, partiendo del principio de que la constitucionalidad condicionada «equivale a la inconstitucionalidad de otras interpretaciones», la Corte Constitucional concluyó que tal figura era afín a aquella de declaración interpretativa, propia del derecho internacional público. En otros términos, si el juez constitucional estima que una determinada norma convencional se ajusta al Texto Fundamental de 1991, a condición de que aquélla sea interpretada de determinada manera, tal decisión equivale a formular una declaración interpretativa.

En este orden de ideas, si le es dable al Congreso formular reservas al texto de un instrumento internacional, *a fortiori*, el Parlamento puede hacer lo propio con las declaraciones interpretativas, «puesto que es obvio que si se puede excluir ciertas disposiciones (reservas propiamente dichas) puede también aceptar cláusulas, pero condicionadas a una determinada interpretación (declaraciones o reservas interpretativas)».

En suma, un principio que fue tan sólo esbozado en el fallo del 17 de junio de 1993, no sólo ha permanecido incólume, sino que además ha conocido importantes desarrollos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional; todo ello sin que la posición minoritaria, que se planteó en un comienzo, haya conocido el menor avance. Es más, los magistrados que manifestaron su

desacuerdo con que el Congreso pudiese formular reservas o declaraciones interpretativas a un tratado internacional, en adelante no han aclarado o salvado sus votos.

## *2. La facultad de aplazar la entrada en vigor de un tratado internacional en el orden interno*

Como es sabido, en su fallo del 17 de junio de 1993 la Corte Constitucional declaró exequible la totalidad del artículo 217 de la ley 5ª de 1992, a cuyo tenor el Congreso puede aprobar propuestas de aplazamiento de la entrada en vigor del tratado internacional en el orden interno. En esencia, se llegó a tal conclusión con el argumento de que, por razones de conveniencia, el Parlamento estimase que un convenio internacional, favorable en términos generales para el país, «no lo sea en el momento actual, sino en el futuro, por lo cual deba aplazarse su vigencia», vale decir, la ley aprobatoria del tratado internacional sólo comenzaría a regir a partir de determinada fecha. Las anteriores consideraciones, a pesar de su claridad, no tomaron en cuenta la problemática de la entrada en vigor, en el orden internacional, de los tratados internacionales.

Siguiendo a González Campos, la entrada en vigor constituye la fase final del proceso de celebración de los tratados, tras producirse en el ámbito internacional «la constancia del consentimiento de los Estados negociadores en obligarse por un tratado»<sup>7</sup>. Sólo a partir de entonces el Estado estará obligado a ejecutar el instrumento internacional.

Al respecto, la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969, en su artículo 24, dispone que un tratado

internacional entrará en vigor, en el orden internacional, «de la manera y en la fecha que en él se disponga o que acuerden los Estados negociadores». A falta de tal disposición, el tratado entrará en vigor tan pronto como haya constancia del consentimiento de todos los estados negociadores en obligarse por el mismo.

Así pues, en pocas palabras, jamás coincide la entrada en vigor de un tratado internacional en los órdenes internacional e interno, es decir, el primero es presupuesto necesario del segundo.

Conviene igualmente señalar que la promulgación de las leyes aprobatorias de tratados internacionales ofrece algunas particularidades en relación con las leyes ordinarias, en cuanto al momento en que ésta tiene lugar<sup>8</sup>. El origen de esta especificidad se encuentra en el hecho de que aquel trámite interno sólo puede tener lugar una vez se encuentre perfeccionado el vínculo internacional mediante la ratificación del instrumento internacional por parte del Presidente de la República, y en el caso de los convenios multilaterales, al momento de cumplirse las condiciones o el plazo fijado por su texto.

En cuanto al contenido del decreto de promulgación, el artículo 2 de la ley 7ª 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 encontrase plenamente identificado en la ley que lo aprobaba, y así mismo, hubiese estado a disposición del Parlamento para su conocimiento, discusión y aprobación<sup>9</sup>.

En lo que respecta 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 confunden, por tanto, dos actos jurídicos con efectos claramente diferentes, como lo son la promulgación, en tanto que acto del Poder Ejecutivo que dota de ejecutoriedad a la ley<sup>10</sup>; 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<sup>11</sup>.

Así las cosas, la entrada en vigor en el ámbito interno del tratado internacional necesariamente difiere en algunos meses de aquella que se ha surtido en el ámbito internacional<sup>12</sup>.

## II. LÍMITES AL EJERCICIO DE LAS COMPETENCIAS DEL CONGRESO EN ASUNTOS DE RELACIONES INTERNACIONALES

La ampliación que ha conocido el ámbito competencial del Congreso de la República en materia de aprobación de tratados internacionales conoce determinados límites que derivan, por una parte, del texto mismo de la Constitución, en especial, como desarrollo del principio constitucional de separación de los poderes públicos; por otra, de la legalidad internacional.

### 1. Límites que derivan de la legalidad interna

La formulación de reservas, declaraciones interpretativas y aplazamientos de entrada en vigor de la ley aprobatoria por parte del Congreso de la República conoce dos límites propios de la legalidad interna: de un lado, el principio constitucional de separación de poderes públicos; de otro, el ejercicio de lo que parece estructurarse en términos de una nueva modalidad de control de constitucionalidad, cuya génesis se halla en una interpretación particularmente amplia del artículo 241.10 de la Carta Política de 1991.

#### a. El principio constitucional de la separación de los poderes públicos

No es este el espacio para ahondar en el contenido y alcance generales que presenta el principio constitucional de la separación de los poderes públicos a lo largo del Texto Fundamental. Nuestro interés se circunscribe a examinar de qué manera la Corte Constitucional, mediante su fallo del 17 de junio de 1993, hizo un aporte a la aplicación del citado principio al caso concreto del trámite de aprobación de los tratados internacionales por el Congreso de la República.

Pues bien, en líneas generales, el proceso de recepción<sup>13</sup> de las normas convencionales en nuestro sistema jurídico resulta ser particularmente complejo, por cuanto para que una norma internacional convencional se repute incorporada al ordenamiento interno se requiere, tal como lo sostuvo la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 23 de octubre de 1975<sup>14</sup>, el estricto cumplimiento de un conjunto de operaciones distintas y sucesivas, tanto internas como internacionales, que «forman un todo».

Se trata, por consiguiente, de un acto jurídico complejo<sup>15</sup>, tal y como lo sostuvo el Consejo de Estado, en sentencia del 13 de noviembre de 1985, en el asunto *Tratado de Extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América*, vale decir, de un procedimiento riguroso, que en el caso colombiano se encuentra regulado tanto por normas internas como internacionales, a saber: «los principios del derecho internacional aceptados por Colombia» (artículo 9º de la Constitución Política); la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, aprobada por el Congreso de la República mediante la ley 32 de 1985; el Reglamento Interno del Congreso (ley 5ª de 1992), así como algunas disposiciones de la ley 7ª de 1944 “sobre vigencia en Colombia de los Tratados Internacionales y de su publicación”.

La complejidad que ofrece el proceso de recepción deviene, de igual manera, del hecho de estar llamadas a tomar parte en tal procedimiento las tres ramas del poder público. De allí la importancia que presenta el precisar la misión constitucional que está llamada a cumplir cada una de ellas y, consiguientemente, la amplitud de sus ámbitos competenciales, en especial el del Congreso de la República.

En tal sentido, la Corte Constitucional en su sentencia del 17 de junio de 1993 entendió que no vulneraba el principio de la separación de poderes públicos —en especial, las competencias del Presidente de la República— la facultad que le otorgaba el artículo 217 de la ley 5ª de 1992 al Congreso de presentar propuestas de reservas o de aplazamiento de entrada en vigor en el orden interno, al texto de un tratado internacional. Esto por cuanto, según el juez constitucional, si bien es cierto que únicamente el Jefe de Estado puede dirigir las relaciones internacionales, y por ende,

formular reservas, «en el campo interno, entendiéndolo, como es lógico, las reservas como la no aprobación de alguna o algunas de las cláusulas de un tratado, es claro que bien puede el Congreso hacer estas reservas». A renglón seguido la Corte aseveró que las mencionadas “reservas” quedarían plasmadas en la ley aprobatoria del tratado internacional, siendo obligatoria para el Gobierno, de llegar a ser ésta declarada exequible. Las anteriores consideraciones merecen ser objeto de algunos comentarios.

En primer lugar, la tesis de la Corte Constitucional modificó, de manera sustancial, la jurisprudencia que en su momento sentó la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, en lo que concierne la misión que debe cumplir el Congreso en lo que toca a la aprobación de tratados internacionales, y todo ello a pesar de tratarse de normas constitucionales de contenido casi idéntico.

En efecto, en sentencia del 1º de septiembre de 1983, en el asunto del *Tratado de extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América*, la Sala Plena de la Corte Suprema estimó que el trámite parlamentario en cuestión tenía su razón de ser en el principio según el cual un representante del pueblo debía expresar 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»<sup>16</sup>. Sin embargo, el ejercicio de esta variedad de control político encontraba sus límites en la propia Constitución de 1886, en especial, en el principio de la separación de poderes públicos, que comportaba el respeto absoluto de la competencia del Presidente de la República en la conducción de las relaciones internacionales del Estado.

Posteriormente, e inscribiéndose en esta misma línea de pensamiento, en sentencia

del 29 de junio de 1987, el juez constitucional estimó las funciones del Legislador y del Ejecutivo en lo que se refiere a aprobación de tratados internacionales: «si bien se orientan en forma coordinada al logro de los fines del Estado colombiano en el plano internacional, por su misma naturaleza no puede confundirse ni amalgamarse y deben ejercerse sin interferir una en la otra. De donde se colige que mal podría el Congreso asumir la función de celebrar tratados o la de impartir instrucciones al Presidente sobre su celebración, o el Gobierno aprobarse los que él mismo ha celebrado»<sup>17</sup>. Y a renglón seguido afirmó lo siguiente: «La usurpación aparece todavía más clara en este caso cuando se observa que la autorización conferida, lejos de ser amplia, restringió la autonomía del Presidente, pues se le otorgó para adherir, “en nombre de la República de manera definitiva” a los tratados, impidiéndole hacer reservas o establecer condiciones».

Pues bien, de la aplicación rigurosa que llevaba a cabo la Corte Suprema del principio de separación de poderes se desprendían varias interdicciones para el Parlamento, al momento de aprobar el texto de un instrumento internacional, a saber: formular reservas y declaraciones interpretativas, prohibirle al Presidente que las plantease, o establecer plazos para la entrada en vigor de la ley aprobatoria del tratado. Todo ello cambió con la interpretación particularmente laxa que, del principio de separación de poderes públicos, realizó la Corte Constitucional en sentencia del 17 de junio de 1993, y que en lo sucesivo se mantendría, en esencia, inmodificable.

En segundo lugar, tal y como lo sostuvo el magistrado Naranjo en su salvamento de voto, la Corte Constitucional partió en su razonamiento de una noción de reserva que no coincide, en absoluto, con aquella que

aparece consignada en los artículos 2 y 19 del Convenio de Viena de derecho de los tratados de 1969.

En suma, una interpretación exegética y sistemática de los artículos 150.14, 189.6 y 241.10 de la Constitución arrojaría como resultado que el Congreso de la República únicamente le sería dable aprobar o improbar, *in integrum*, el texto de un tratado internacional. No obstante, partiendo de una noción *sui generis* de reserva, acompañada por una interpretación muy amplia del principio constitucional de separación de poderes públicos, la Corte Constitucional abrió el sendero a una *vis expansiva* del ámbito competencial del Congreso en materia de aprobación de tratados internacionales. Como efecto de tal *démarche*, se dio paso a una nueva modalidad de control constitucional que, en últimas, se erige como límite a los desarrollos que ha conocido la ampliación del ámbito competencial del Congreso de la República.

#### b. El ejercicio de un control constitucional sobre las reservas y declaraciones interpretativas

Actuando en consonancia con la facultad que se le ha reconocido al Congreso de formular reservas y declaraciones interpretativas a los tratados internacionales, la Corte Constitucional ha venido ejerciendo un control de constitucionalidad sobre las mismas, modalidad de control que, por lo demás, no figura *expressis verbis* en la Carta Política.

Ciertamente, una interpretación exegética del artículo 241.10 constitucional nos conduce a afirmar que los efectos del control de constitucionalidad en materia de tratados internacionales y leyes aprobatorias de los mismos sean, exclusivamente, los dos siguientes: o bien la Corte Constitucional los

declara exequibles, y el Gobierno podrá efectuar el respectivo canje de notas (en caso contrario no serán ratificados), o bien, cuando una o varias normas de un tratado multilateral sean declaradas exequibles, «el Presidente de la República sólo podrá manifestar el consentimiento formulando la correspondiente reserva». La anterior disposición constitucional guarda, por ende, absoluto silencio en torno al ejercicio de un control de constitucionalidad sobre las reservas y declaraciones interpretativas formuladas por el Congreso de la República.

Ahora bien, tradicionalmente se había estimado que el Congreso ejercía exclusivamente un control político acerca de la conveniencia o no que trae para el país la aprobación de un instrumento internacional, y para ello contaba con la facultad de aprobar o improbar, *in integrum*, el texto del tratado internacional. Consecuentemente, no le era dable al juez de constitucionalidad emitir cualquier variedad de juicio al respecto. Tal estado de cosas comenzó a cambiar con el fallo del 17 de junio de 1993 emitido por la Corte Constitucional, cuyos principales importantes desarrollos aparecen recogidos en sentencia del 12 de abril de 1994, a propósito de la revisión de constitucionalidad de “La Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, suscrito en Viena el 20 de diciembre de 1988”.

En esta última decisión, el juez constitucional estimó que «el Congreso puede efectuar reservas y declaraciones, tanto por motivos de conveniencia como de constitucionalidad». A renglón seguido, la Corte sostuvo que era competente para analizar la constitucionalidad de unas y otras, sin entrar a determinar su conveniencia política, «por lo cual el examen de una sentencia de control de una ley aprobatoria de un

tratado se restringe a estudiar la adecuación de las reservas y declaraciones a la Constitución colombiana».

Siendo ello así, el Congreso de la República ejerce, más allá del tradicional control político, un control de constitucionalidad sobre el texto del tratado internacional. Con posterioridad, la Corte Constitucional procede a examinar la conformidad de la interpretación que emane del ejercicio de tan *sui generis* control, con el texto mismo de la Carta Política. Quizá el ejemplo más claro con que contemos de la puesta en marcha del mencionado sistema, lo encontramos en una reserva que fue incorporada por el Congreso a los párrafos 1 y 2 del artículo 5 de la Convención de Viena sobre estupefacientes. Así, mientras que para el Legislador la citada norma convencional vulneraba el artículo 34 de la Constitución Política, la Corte fue de la opinión contraria, como quiera que «el artículo 5 de la Convención no posibilita formas de confiscación prohibidas por la Constitución». En consecuencia, el juez constitucional declaró inexecutable la reserva que había sido formulada por el Congreso.

De igual manera, la Corte Constitucional se ha estimado competente para condicionar la constitucionalidad de una reserva formulada por el Congreso, a una determinada interpretación que resulte ser acorde con la Carta Política.

Cabe así mismo señalar que la Corte Constitucional, en la sentencia del 17 de junio de 1993, sostuvo que le está vedado al Parlamento enmendar el texto de un instrumento internacional, «ello porque la enmienda no puede ser sino el fruto de la voluntad de las partes». Posteriormente, este principio fue retomado y desarrollado, *in extenso*, en fallo del 12 de abril de 1994, en el cual se afirmó que en caso de que el

Parlamento incorporase enmiendas al texto de un tratado internacional se estaría «invadiendo la órbita de acción del Ejecutivo», ya que «si el Congreso, al aprobar un tratado, efectúa una declaración que en vez de precisar el sentido de una cláusula o restringir su alcance, por el contrario, lo amplía o lo desborda, en realidad estaría modificando los términos del tratado». No se estaría, en tal caso y a juicio de la Corte, ante una declaración interpretativa, sino en presencia de una enmienda al tratado, prohibida por el artículo 217 de la ley 5ª de 1992.

En suma, de la jurisprudencia de la Corte Constitucional se desprende que le asiste al Congreso la facultad de formular, tanto por razones de conveniencia como de constitucionalidad, reservas y declaraciones interpretativas al texto de un tratado internacional. Tal estado de cosas desborda el contenido del clásico control político que ejerce esta Corporación en la materia. Como contrapeso, y recurriendo a una interpretación particularmente amplia del artículo 241.10 de la Carta Política, la Corte Constitucional ha venido ejerciendo un control de constitucionalidad sobre el ejercicio de la mencionada facultad.

## 2. Límites emanados de la legalidad internacional

La formulación de reservas y declaraciones interpretativas por parte del Congreso de la República conoce dos límites propios de la legalidad internacional: de un lado, los principios que aparecen recogidos en el texto de la Convención de Viena sobre derecho de los tratados, en especial en su artículo 19; de otro, la presencia de una prohibición expresa de formular reservas, que figura en el texto de algunos tratados internacionales.

Al respecto cabe señalar que la Corte Constitucional ha velado por la vigencia y respeto de estos principios, que emanan de la legalidad internacional, en el momento en que el Congreso ha formulado reservas y declaraciones interpretativas a un tratado internacional.

### a. Los principios recogidos en la Convención de Viena sobre derecho de los tratados de 1969

El artículo 19 de la Convención de Viena sobre derecho de los tratados de 1969 establece que un Estado podrá formular una reserva en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o de adherirse al mismo, a menos que la formulación de reservas esté prohibida por el tratado; que el tratado autorice la suscripción de algunas, entre las cuales no figure la reserva de que se trate, o que ésta sea incompatible con el objeto y fin del tratado internacional.

En este orden de ideas, quizá el fallo en el que mejor se puede apreciar la manera como la Corte Constitucional ha venido confrontado el texto de una reserva o declaración interpretativa formulada por el Congreso, con el texto del artículo 19 de la Convención de Viena sobre derecho de los tratados de 1969, sea el adoptado el 7 de septiembre de 1995<sup>18</sup>, con ocasión de la revisión oficiosa de la “Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos”, suscrita en Nueva York el 14 de diciembre de 1973 y de su correspondiente ley aprobatoria. En efecto, en esta sentencia la Corte concluyó diciendo que, a su juicio, las reservas que habían sido planteadas tanto por el Congreso como por el Gobierno nacional, se ajustaban en su integridad al artículo 19 de la Con-

vención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969. En otros términos, nos encontramos ante el caso de un juez interno que interpreta y vela al mismo tiempo por el respeto de la legalidad internacional.

b. La prohibición de incorporar reservas por disposición convencional expresa

En algunas ocasiones, le estará completamente vedado al Congreso formular cualquier especie de reserva o declaración interpretativa a un tratado internacional, o al menos el ejercicio de esta facultad será discutible.

Ciertamente, algunos tratados internacionales disponen, *expressis verbis*, que no admiten la formulación de ningún tipo de reserva, por parte de las potencias contratantes. Al respecto resulta ser lapidario el artículo 120 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, de 12 de julio de 1999, que reza: «no se admitirán reservas al presente estatuto». De manera análoga, el artículo 19 de la “Convención para la prohibición del uso, almacenaje, producción y transporte de minas antipersonales, y su destrucción”, de 18 de septiembre de 1997, dispone, textualmente, lo siguiente: «Reservations. The Articles of this Convention shall not be subject to reservations».

De manera complementaria, algunos importantes autores sostienen que existe una contradicción inherente entre la protección de los derechos humanos y la posibilidad de formular reservas<sup>19</sup>. No obstante, el derecho positivo continúa dejando un cierto margen de maniobra a los Estados en la materia, a condición de que respete el objeto y fin del tratado internacional (artículo 19, c) de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969).

#### A MODO DE CONCLUSIÓN

Mediante su sentencia del 17 de junio de 1993, la Corte Constitucional modificó, sustancialmente, una decantada jurisprudencia que existía en el país en cuanto a la competencia que tiene el Congreso de aprobar o improbar tratados internacionales, ya que, en adelante, el Parlamento puede formular reservas, declaraciones interpretativas o aplazar la entrada en vigor de un tratado en el orden interno. Esta línea jurisprudencial se ha mantenido, a pesar de las críticas que tal interpretación ofrece, en especial, por ir en contravía del principio de separación de los poderes públicos.

Esta *vis expansiva* del ámbito competencial del Congreso ha tenido como contrapeso la puesta en marcha de un control de constitucionalidad *sui generis*, que no figura en el artículo 241.10 de la Constitución Política sobre el ejercicio de la misma. En tal sentido, conviene señalar que la Corte Constitucional ha confrontado la validez de tales reservas y declaraciones interpretativas, de origen congresional, tanto con el Texto Fundamental como con la legalidad internacional, en especial, frente al artículo 19 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969.

ALEJANDRO RAMELLI ARTEAGA

Director Especialización en Derecho Internacional Humanitario, Universidad Externado de Colombia

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

2. D. ANZILOTTI. *Corso di Diritto Internazionale*, 4ª ed. Pádova, 1955, p. 335.

3. A. PELLET y P. DAILLIER. *Droit International Public*. París: LGDJ, 1998, p. 186.

4. M. Díez de Velasco, *Instituciones de Derecho Internacional Público*. Madrid: Tecnos, 1999, p. 141.

5. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia del 29 de abril de 1988, asunto *Belilos c. Suiza*. Recueil, 1988, p. 23.

6. A. PELLET y P. DAILLIER. *Op. cit.*, p. 174.

7. J. GONZÁLEZ C. y otros. *Curso de Derecho Internacional Público*. Madrid: Civitas, 1998, p. 207.

8. 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 si 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; solo 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 Estados, como es el caso colombiano, aún se requiere su promulgación, 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» (la cursiva es agregada). CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala Plena. Sentencia del 1º de septiembre de 1983, *Op. cit.*, p. 559.

9. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala Plena. Sentencia del 9 de noviembre de 1989, *Op. cit.*, p. 354.

10. 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 cumpliere 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*» (la itálica es agregada). 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*, Vol. 47, julio/diciembre, 1971, pp. 341 y ss. En cuanto a la doctrina foránea, destaca el estudio de JEAN-CLAUDE BÉCANE. *La loi*. París: Dalloz, 1994.

11. Una 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: Ed. Kelly, 1985. En cuanto a la doctrina foránea, el profesor P. LEVEL, 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», P. LEVEL. “La publication en tant que condition d'application des traités par les tribunaux nationaux”. *Revue Critique de Droit International Privé*, 1961 (janvier-mars), pp. 83-104.

12. A. RAMELLI. “Recepción de las normas del Derecho Internacional Humanitario en el ordenamiento jurídico colombiano”. *Revista Derecho del Estado*, Nº 6 (1999), p. 107.

13. 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 brèche soit faite dans la cloison étanche séparant les deux ordres juridiques». TRIEPEL. “Les rapports entre le

droit interne et le droit international”. *R.C.A.D.I.* (1923), p. 92.

14. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala Plena. Sentencia del 23 de octubre de 1975, *acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 1º de la Ley 7ª 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*, Vol. 60, julio/diciembre, 1985, 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. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala Plena. Sentencia del 1º 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 Sáchica, *Gaceta Judicial*, Vol. 175 (1983), pp. 540-589.

17. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala Plena, Sentencia Nº 60 del 29 de junio de 1987. Magistrado Ponente: Hernando Gómez Otálora.

18. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia del 7 de septiembre de 1995, revisión oficiosa de la “Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos”, suscrita en Nueva York el 14 de diciembre de 1973 y de su correspondiente ley aprobatoria, número 169 de diciembre 6 de 1994. Magistrado Ponente: Hernando Herrera Vergara.

19. *Vide*, W. SCHABAS. “Article 64”. En: *La Convention Européenne des Droits de l’Homme. Commentaire article par article*. París: Economica, 1995, p. 941.

