

# LÍMITES DEL CONGRESO DE COLOMBIA EN LA APROBACIÓN DE TRATADOS INTERNACIONALES

*DIEGO ALEJANDRO GONZÁLEZ G.\**  
Universidad Santo Tomás. Bogotá D.C.

## **Resumen**

Una de las funciones del Congreso de Colombia es aprobar o improbar los tratados internacionales negociados por el Presidente, no obstante existen límites constitucionales que le impiden realizar modificaciones al contenido de dichos tratados. En tal sentido, dado que el legislativo es la máxima institución de la democracia, donde se representan los intereses del pueblo, surge el interrogante sobre su verdadera capacidad para incidir políticamente durante el proceso de incorporación de compromisos internacionales adquiridos mediante tratados. Frente a este cuestionamiento, presento un análisis sobre el alcance de las funciones legislativas para el estudio, discusión y aprobación de tratados internacionales, y propongo acciones dirigidas a fortalecer su actuación con un mayor protagonismo e incidencia en la Política Exterior colombiana.

## **Palabras Clave**

Tratados Internacionales, Congreso de Colombia, proceso legislativo, Política Exterior Colombiana, gobernabilidad, democracia, presidencialismo.

---

\* Secretario General de la Comisión Segunda del Senado de la República. Abogado, Especialista en Derecho Constitucional y en Derecho Administrativo, con estudios en Gerencia Pública y Técnica Legislativa, Oficial de la reserva e integrante del cuerpo consultivo de la Dirección Nacional de la Policía Nacional.

## **Abstract**

One of the functions of the Congress of Colombia is to approve or reject international treaties negotiated by the President, nonetheless there are constitutional limits that prevent modify the contents of these treaties. Thus, as the legislative is the highest institution of democracy, where people's interests are represented, arises the question about their true ability to political advocacy during the incorporation process of international commitments through treaties. Faced with this questioning, I present an analysis about the scope of legislative functions to the study, discussion and approval of international treaties, and propose actions to strengthen its performance with a greater role and incidence on the Colombian Foreign Policy.

## **Key words**

International Treaties, Congress of Colombia, legislative process, Colombian Foreign Policy, governability, democracy, presidencialism.

## **Introducción**

En Colombia para que un tratado tenga efecto directo al interior del Estado, el único modo de garantizar su cumplimiento por parte de autoridades y ciudadanos, es convertir sus disposiciones en leyes internas; por lo que todo tratado, previo a su ratificación debe ser aprobado, mediante el proceso legislativo en el Congreso de la República (Mendoza Palomino, 1996).

Sin embargo, en materia de incorporar los tratados internacionales al marco jurídico nacional, el Legislativo cumple un papel limitado, pues la Constitución Política solo le otorgó la función de aprobar o improbar dichos tratados sin que pueda modificar su contenido (Cavelier, 1985); lo

cual en la práctica no permite mayor efectividad en la concreción de los objetivos y políticas nacionales, siendo el Congreso la institución democrática que por excelencia debe incidir sobre la toma de decisiones de trascendencia internacional, cuya vinculación es directa con los intereses del país allí representados.

### **Pregunta Problema**

En tal sentido, y bajo el enfoque de gobernabilidad donde el gobierno debe tener la capacidad para compatibilizar en un momento dado, las demandas sociales prioritarias (Tomassini, Gobernabilidad y Políticas Públicas en América Latina, 1996), surge la siguiente pregunta - problema: **¿Puede el Congreso colombiano lograr que los intereses del constituyente primario; es decir del pueblo, se vean mayormente reflejados en la negociación y adopción de tratados internacionales?.**

En desarrollo de lo anterior, el análisis realizado abarca en primer lugar, el estudio de las normas constitucionales y jurídicas, así como de las sentencias más representativas de la Corte Constitucional sobre las competencias y alcances de las funciones legislativas, referidas a la aprobación de los tratados; segundo, la consideración de obstáculos al Poder Legislativo para acceder efectivamente a estos procesos de adquisición de compromisos internacionales, con base en apreciaciones doctrinales sobre derecho constitucional, derecho internacional público y política; tercero, la presentación de un ejemplo real sobre la mínima incidencia política del Congreso, obtenida en el proceso de negociación y aprobación del Tratado de Libre Comercio Colombia - Estados Unidos; cuarto, el examen sobre las posibilidades de aprobar reservas y declaraciones interpretativas al contenido de los tratados, una facultad expresa en el reglamento del Congreso y ratificada jurisprudencialmente; y quinto, las propuestas surgidas de todo el

análisis, orientadas a fortalecer la participación del Legislativo en la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores de manera efectiva, y a lograr un arreglo de orden constitucional, mediante el cual se creen mecanismos más contundentes para la incidencia del Congreso en procesos de negociación internacional, tales como la figura del representante oficial del Congreso y el veto legislativo, entre otros.

De esta manera, el presente artículo busca dejar en mente a estudiosos y actores interesados, algunos planteamientos considerados pertinentes para proponer y desarrollar hacia el futuro, los cuales se basan en la experiencia, en el estudio de casos, y en la convicción que el Congreso puede desempeñar un papel de mayor importancia, incidiendo efectiva y proactivamente en los designios del Estado al momento de aprobar o improbar tratados internacionales.

### **I. Negociación, aprobación y control constitucional de los tratados internacionales**

Se debe precisar primero que la Convención de Viena sobre derecho de los tratados de 1969, define un tratado como “un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”. Según el artículo 3 del mismo instrumento, también se pueden celebrar tratados con otros sujetos de derecho internacional; como por ejemplo con la Santa Sede, conocidos como Concordatos, así como con Organizaciones Internacionales, la Cruz Roja Internacional, y entidades de integración económica. (Monroy Cabra, 1995)

Ahora bien, para contextualizar adecuadamente el proceso de incorporación que realiza Colombia de los tratados que suscribe, la Corte Constitucional en sentencia C-344 de 1995<sup>1</sup> y reiterada jurisprudencia ha fundamentado la actuación del Estado a través de una “triada orgánica” o concurso de las tres ramas del poder público; representadas por sus órganos principales, el presidente de la República, el Congreso y la Corte Constitucional, para que adquiera válidamente obligaciones internacionales por esa vía. Como acto más significativo del Estado, afirma la Constitución Política en su artículo 224 que dichos tratados deberán ser aprobados por el Congreso para alcanzar su validez, y que en caso de no ser aprobado, se suspenderá la aplicación del mismo.

Desarrollando con más detalle este proceso, en primer lugar la constitución en su artículo 182, numeral 2, establece que el Presidente de la República directamente o por intermedio de sus delegados [Ministros del Despacho], utilizando la potestad de ser el director de las relaciones internacionales, procede a la negociación y celebración de tratados o convenios con otros Estados y entidades de derecho internacional, los cuales se someten después a la aprobación del Congreso.

En tal sentido, la corte constitucional en la sentencia C-344 de 1995 aclara que el Presidente de la República está facultado con autonomía suficiente “para decidir cuándo entrar en negociaciones en torno a determinado tema internacional del interés de Colombia, en qué oportunidad celebrar un tratado o convenio, y cuáles habrán de ser los términos del mismo, sin

---

<sup>1</sup> Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 63 y 72 de la Ley 104 de 1993. Magistrado Ponente: Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO. Recuperado el 23 de Mayo de 2014: [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/c-344\\_1995.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/c-344_1995.html)

que deba contar con la previa aquiescencia, autorización o mandato de otra rama del Poder Público”.

En segundo lugar y a diferencia del Presidente, el Congreso es la institución desprovista de dicha autonomía y por el contrario, dependiente de la disposición anterior, pues no le ha sido dado negociar ni celebrar los tratados. Como ya se ha señalado, el artículo 150, numeral 6 constitucional estableció que al Congreso de la República le corresponde “aprobar o improbar los tratados que el gobierno celebre con otros Estados o entidades de derecho internacional”, función que se ha venido cumpliendo a cabalidad siguiendo el procedimiento ordinario señalado en el artículo 204 de la Ley 5ª de 1992 o Reglamento del Congreso.

Dicho procedimiento de aprobar o improbar los tratados internacionales, se inicia en el Senado de la República siguiendo el trámite previsto para las leyes ordinarias, mediante la radicación ante la Secretaría General del proyecto de Ley aprobatoria, por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores (Constitución Política de Colombia, artículos 157, 158, 160, y 165, 1991). Después, atendiendo al principio de especialidad, el proyecto es repartido a la Comisión Segunda Constitucional Permanente (Congreso de la República, Ley 3ª, artículo 2, 1992) en donde es estudiado y aprobado en primer debate; luego, es discutido y aprobado por la Plenaria del Senado en segundo debate; y posteriormente se sigue el mismo proceso para el tercer y cuarto debate, respectivamente en la Comisión Segunda y Plenaria de la Cámara de Representantes. Finalmente, y de conformidad con el artículo 241, numeral 10 de la Constitución, se remite el proyecto para sanción presidencial y revisión constitucional.

Durante este procedimiento legislativo, el Congreso no puede introducirle modificaciones a un tratado celebrado por el Presidente, pues estaría interviniendo en su negociación para cambiar unilateralmente el texto previamente acordado con la otra parte contratante, atribución que por función constitucional no le corresponde (Cavelier, 1985). De igual manera, la sentencia constitucional C-344 de 1995 señala que sería contrario a la Carta Fundamental que el Congreso de la República, mediante una ley “pretendiera interferir en el ámbito de competencia propio del Jefe del Estado, impartiendo órdenes para celebrar un cierto tratado o para impedirle que lo haga, o concediéndole autorizaciones que no requiere para tales fines”.

Adicionalmente, la Constitución, en su artículo 136, numeral 2, también le prohíbe expresamente al Congreso exigir información al gobierno sobre instrucciones en materia diplomática o sobre negociaciones de carácter reservado, norma esta con la cual se termina de limitar los poderes del Congreso frente a la negociación de tratados internacionales.

Finalmente, a la Corte Constitucional le corresponde hacer el control de constitucionalidad de los tratados celebrados, una vez son sancionados o cuando son demandados por vía de acción de constitucionalidad. De esta manera, es responsable de decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben (Constitución Política de Colombia, artículo 241, numeral 10, 1991), función que cumple mediante la revisión de control constitucional de carácter formal; es decir, de los trámites de negociación y firma del instrumento internacional, así como de la aprobación en el Congreso y la sanción de la ley aprobatoria por parte del Presidente de la República; y también, del carácter material o de fondo,

examinando que las prescripciones del tratado se ajusten a las disposiciones contenidas en la Carta. (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-578, 2002)<sup>2</sup>

Es importante anotar, que la Constitución, artículo 241, numeral 10, previó que cuando una o varias normas de un tratado multilateral sean declaradas inexecutable por la Corte Constitucional, el Presidente de la República sólo podrá manifestar el consentimiento formulando la correspondiente reserva.

Hechas las anteriores precisiones, el enfoque de análisis se refiere a la labor de la Rama Legislativa en la aprobación de los tratados internacionales, que ha sido tradicionalmente limitada y poco sustancial, dado que su función constitucional de control político en la práctica puede ser entendida como una “función notarial”, donde la aprobación que le compete sobre el texto de un tratado se realiza sin la mínima posibilidad de modificar su contenido; es decir, validándolo tal y como haya sido negociado por la Rama Ejecutiva.

## **II. Obstáculos desde la óptica de la Gobernabilidad Democrática**

Como lo afirma (Mendoza Palomino, 1996), los tratados deben ser conocidos y sopesados en sus consecuencias políticas, económicas y sociales para la Nación; hacia ese resultado son discutidos por el Congreso que por excelencia posee la más alta representación popular. Sin embargo, esta institución política no ha logrado la autonomía que necesita frente a la figura del presidente para

---

<sup>2</sup> Revisión de la Ley 742 del 5 de junio de 2002 "Por medio de la cual se aprueba el ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL, hecho en Roma el día diecisiete (17) de julio de mil novecientos noventa y ocho (1998)". Magistrado Ponente: Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA. Recuperado el 23 de Mayo de 2014: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/c-578-02.htm>



poder incidir en aspectos fundamentales del Estado, como lo sería una participación activa en la negociación de tratados internacionales y su incidencia en la Política Exterior.

Contrario a lo que se pensaba en la década de los 90's, cuando se intentaba lograr gobernabilidad, entendida esta como la capacidad del gobierno para compatibilizar las demandas sociales prioritarias (Tomassini, 1996), mediante el apoyo del Legislativo al Ejecutivo y en consecuencia la eficacia de las políticas públicas, Colombia aún no supera el predominio del poder ejecutivo en la aplicación y desarrollo de sus políticas, específicamente de la política exterior. Esto sin perjuicio que el Presidente sea el director de las relaciones internacionales, pues el poder legislativo además de ejercer el control político connatural, también podría acompañar la formulación de la política exterior a través de sus debates y de su construcción democrática, tal como sucede en países como Estados Unidos y Alemania (Tickner, Congreso y política exterior, 2011).

Lo anterior encuentra sustento en que el sistema presidencialista colombiano otorga al presidente amplias prerrogativas y límites tan suaves, que hacen que su actuación se exceda (Rojas Rodríguez, 2010); a tal punto, que una de sus características es ser colegislador, pues cuenta con atribuciones de iniciativa exclusiva de la ley en ciertas materias, puede convocar periodos legislativos extraordinarios, declarar urgencia en la tramitación de nuevas leyes, participar en los debates parlamentarios de una ley a través de sus ministros, vetar parcialmente leyes mediante la objeción presidencial, y obtener la delegación de facultades legislativas, entre otras.

Así también Tickner, en otro de sus artículos, *Colombia: US Subordinate, Autonomous Actor, or Something in Between?* (2003), afirma que el carácter presidencialista del régimen político colombiano, la ausencia de una verdadera división de poderes, y el papel marginal desempeñado por el Legislativo en asuntos internacionales, ha otorgado históricamente al Ejecutivo un importante grado de autonomía en la formulación de la política exterior, al igual que en el caso de la mayoría de los países de América Latina.

Esta sobre posición del Poder Ejecutivo ha impactado la gobernabilidad democrática del país de manera casi invisible, pues la “función notarial” se puede encontrar sobre muchos temas en los que el Congreso solo le da un visto bueno a los proyectos que presenta el Ejecutivo; especialmente a los proyectos de ley aprobatorios de tratados. Como efecto secundario inmediato, el constituyente primario se ha quedado sin representación y protección de sus intereses, pues la delegación de poder depositada en el Congreso de la República mediante el acto de elección popular, ha sido menoscabada por su mínima participación en la aprobación de tratados internacionales, todo lo cual se traduce en una razón más para la pérdida de legitimidad de este órgano legislativo.

En tal sentido, aunque pareciera que los pesos y contrapesos de la democracia colombiana están operando normalmente, se infiere una situación de desequilibrio de poder entre las ramas del poder legislativo y ejecutivo, dado que este último ha dominado la definición de la agenda de gobierno, debido a las prerrogativas constitucionales que tiene en la mayoría de las áreas de la política, ante lo cual el Congreso no aparece como un actor proactivo, sino que encuentra su naturaleza reactiva. Y aunque podría pensarse que tal circunstancia puede coadyuvar a acelerar el proceso de toma de decisiones, lo cierto es que tiende a dificultar la articulación y agregación de

intereses de la mayoría ciudadana, el funcionamiento de los mecanismos de control y filtro, y la rendición de cuentas. (Banco Interamericano de Desarrollo, 2007)

Cabe anotar que por ser el Congreso la máxima institución de la democracia, sus decisiones (leyes) o pronunciamientos (debates) generan diversas reacciones en la ciudadanía, lo cual se explica como el control vertical que ésta ejerce a sus elegidos [aún antes de la Rendición de Cuentas]. Estas reacciones de la ciudadanía frecuentemente responsabilizan directamente al Legislativo, aún sobre las decisiones que en principio hayan sido tomadas por el Ejecutivo; tal como sucede en aquellos casos cuando la opinión pública se da cuenta de los efectos positivos o negativos para los intereses de la nación o de algún sector económico o social, originados en la aplicación de cualquier tratado internacional aprobado mediante ley de la República, el cual sabemos que primero fue negociado por el Presidente.

Esto es así porque el Legislativo colombiano no ha dejado de enfrentar los obstáculos antes mencionados, para penetrar los procesos de decisión del gobierno en materia de política exterior, particularmente en la adquisición de nuevos compromisos internacionales, los cuales en algunos casos no se examinan con la debida profundidad. Por el contrario, es precisamente en el seno del Congreso, donde se podrían discutir de mejor manera dichas decisiones, pues es este el escenario donde se equilibra una diversidad de intereses allí representados, especialmente en las comisiones segundas del Senado y la Cámara, donde se tratan los asuntos de relaciones internacionales y política exterior.

Vale la pena precisar que comparativamente con otros países de la región como México, Chile e incluso Ecuador, Colombia es el único país que no cuenta con una Comisión exclusiva para los

asuntos internacionales, pues las comisiones segundas del Congreso, tratan entre otros temas igualmente importantes, la defensa nacional y fuerza pública, comercio exterior e integración económica, honores y monumentos públicos, y servicio militar.

En este orden de ideas, una participación más activa en la negociación de tratados internacionales y su consecuente incidencia en la Política Exterior, implica varias dificultades para el Congreso, tales como el marcado personalismo presidencial, la injerencia fragmentada de actores ajenos al gobierno que intervienen o influyen de acuerdo con sus intereses afectados y la ausencia de un mecanismo institucionalizado que permita su participación activa en los procesos de negociación internacional.

Además, el análisis en términos de “incentivos electorales” para que el Congreso enfrente estos obstáculos y asuma los altos costos que implica el desarrollo de una actividad proactiva en materia de negociación de tratados internacionales, debe recordar que la política doméstica tiene un lugar prioritario en el interés de la sociedad, por lo cual así el legislativo lograra una actividad importante, esto no necesariamente se traduciría en mayor apoyo electoral. Aún más si se tiene en cuenta que la aprobación de tratados internacionales le genera al Congreso de la República, como “laboratorio de la democracia” y “foro político por excelencia”, [denominaciones dadas a este órgano por la Corte Constitucional], una gran responsabilidad por los efectos que eventualmente impacten en forma negativa a los ciudadanos.

De otro lado y teniendo en cuenta que la Carta Constitucional distinguió funciones a los poderes públicos, acorde con sus competencias; en la práctica, y desde el punto de vista político, con la victoria electoral de un presidente, éste también obtiene las mayorías en el Congreso, lo

cual es legítimo. No obstante, dichas mayorías afines al Gobierno de turno y con gran poder decisonal; logran por razones obvias relegar a las fuerzas de oposición, los independientes y aquellas minorías críticas sobre temas coyunturales o trascendentales para el país.

En este orden de ideas, durante las sesiones aprobatorias de tratados internacionales, aunque se escuchen voces de desacuerdo frente a algunas de sus disposiciones, al final la votación mayoritaria [del gobierno], “pupitrea” la ley aprobatoria, dejando de lado la posibilidad de estudiar con mayor profundidad las normas contenidas en el instrumento internacional discutido, las cuales en muchos casos son consideradas por algunos parlamentarios, inconvenientes para el país.

### **III. Ejemplo de mínima incidencia del Congreso en la firma de un Tratado**

Un caso representativo para citar como ejemplo, es el Tratado de Libre Comercio o TLC entre Colombia y los Estados Unidos, aprobado mediante la ley 1143 de 2007, sancionada el 4 de julio de 2007 [la fecha sugiere una idea de “obsequio” por coincidir con la celebración independentista de los EEUU].

Como fue conocido por la opinión pública, el proceso de negociación de este tratado evidenció las diferentes posturas de inconformidad por parte de distintos sectores políticos, sociales y económicos en el país, manifestadas evidentemente por los opositores en el Congreso, quienes presentaron sus diferencias frente a varios de los apartes del tratado, e incluso, en algunos casos de la totalidad del acuerdo. Los principales argumentos en contra se referían a las asimetrías entre las economías y el sistema innegociable de subsidios agrícolas de Estados Unidos, así como a la seguridad alimentaria, propiedad intelectual, salud pública, alimentos genéticamente

modificados, medidas sanitarias, fitosanitarias, y soberanía territorial, entre otros temas de desacuerdo nacional.

En ese proceso de negociación se debe reconocer al Gobierno de turno, que en cabeza del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo cursó invitación al Senado y la Cámara de Representantes para participar en el llamado “Cuarto de al Lado” de las Rondas de Negociación, eventos a los que asistieron algunos congresistas y sus asesores en comercio exterior y otras materias, así como voceros de los Gremios y representantes de otras entidades del Estado con el objetivo de aportar información y criterios especializados que orientaran el proceso. En este orden de ideas, allí se advirtieron y reiteraron en varias ocasiones los apartes del tratado inconvenientes para el país, sin que ello tuviera mayor incidencia en las mesas donde se sentaron los voceros del Gobierno a presentar su posición sobre cada tema a negociar; y menos, en el texto final aprobado por las partes.

Dado el mensaje de urgencia [prerrogativa del Ejecutivo para acelerar el trámite de las leyes de su interés] con el que fue convocado el Congreso, el trámite legislativo aprobatorio de este TLC se adelantó mediante un solo debate en sesión conjunta de las Comisiones Segundas de Senado y Cámara de Representantes, con el cual se simplificaron el primer y segundo debate del proyecto de ley aprobatoria. Fue así como el 25 de abril de 2007, en menos de cuatro horas, se “analizaron” las seis ponencias presentadas [Movimiento Social Indígena, Ponencia Negativa; Partido Liberal dos ponencias, una por Senado y otra por Cámara, ambas negativas; Partido de Unidad Nacional, Ponencia Positiva; Cambio Radical, Ponencia Positiva; y Movimiento MIRA, Ponencia Positiva con 26 Declaraciones Interpretativas] y se votó la aprobación del texto.

Situación curiosa fue esta si se advierte que el Tratado está compuesto por más de dos mil folios distribuidos en 23 temáticas profundamente diferentes, y que se decidió limitar a 30 minutos la intervención para explicar cada una de las ponencias, lo cual no tenía razón de ser, pues era necesario que los congresistas contarán con elementos de juicio a la hora de votar el proyecto de ley. (Secretaría de la Comisión Segunda del Senado, 2007)

Luego en las plenarias de Cámara y Senado, la constante fue el ausentismo de varios congresistas tanto de la oposición como del Gobierno. Contradictoriamente, los argumentos que defendía el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo no fueron lo suficientemente contundentes para hacer concurrir a los senadores y representantes a sus curules, pues ellos mismos comentaban antes de iniciar las votaciones, que no poseían los argumentos para defender el Tratado en sus regiones; sobre todo ante los gremios y sectores productivos que salieron mal librados.

De esta manera, el 6 de junio de 2007 la plenaria de la Cámara de Representantes aprobó este tratado, también en cuatro horas, con la conformación de quórum decisorio, 85 votos a favor, 10 en contra y 71 ausencias de los 166 Representantes. Una semana después, el 14 de junio, el Senado aprobó el TLC Colombia – EEUU en último debate, solo con la votación de 58 de 102 senadores [55 a favor y 3 en contra], y al cabo de ocho horas de haber discutido las ponencias positivas, la ponencia negativa del partido liberal, y la ponencia que proponía declaraciones interpretativas de autoría del Movimiento MIRA (Secretaría General del Senado, 2007).

Como lo cita la página oficial del gobierno colombiano para los TLC firmados por Colombia (Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, 2007), este proceso se complementó con la

Sentencia C-750/08<sup>3</sup> de la Corte Constitucional, mediante la cual el Acuerdo y la citada ley se encontraron acordes al ordenamiento constitucional del país. Con igual suerte corrió el Protocolo Modificadorio del Acuerdo, firmado en Washington el 28 de junio de 2007, y aprobado mediante Ley 1166 de 2007, cuya exequibilidad fue declarada en Sentencia C-751/08.<sup>4</sup>

Siendo el Congreso, el órgano representativo por excelencia, donde mejor se pulsan los intereses nacionales, el TLC Colombia - EEUU no vinculó las observaciones presentadas por diferentes congresistas y bancadas parlamentarias en el proceso de negociación al que excepcionalmente fueron invitados; ni en su trámite de aprobación que se debatió en sesiones conjuntas del Senado y la Cámara de Representantes durante los meses de febrero, marzo y parte de abril de 2007, lo cual fue considerado en su momento por el Ejecutivo como “suficiente” para contar con las herramientas de juicio, necesarias para decidir sobre la aprobación o no del Acuerdo.

Estos hechos desconocieron al Congreso de la República, como órgano representante del constituyente primario para discutir abiertamente y aportar al Ejecutivo las diferencias manifestadas por los estamentos sociales, políticos, económicos y culturales del país; y de otro lado, se desconoció su autonomía teniendo en cuenta que en dichas sesiones conjuntas solo

---

<sup>3</sup> Revisión de constitucionalidad del “Acuerdo de promoción comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América”, sus ‘cartas adjuntas’ y sus ‘entendimientos’, suscritos en Washington el 22 de noviembre de 2006” y la Ley aprobatoria No. 1143 de 4 de julio de 2007. Magistrada Ponente: Dra. CLARA INES VARGAS HERNANDEZ. Recuperado el 23 de Mayo de 2014:  
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/C-750-08.htm>

<sup>4</sup> Revisión de la Ley 1166 de 2007, del 21 de noviembre de 2007, por medio de la cual se aprueba el “Protocolo Modificadorio al Acuerdo de Promoción Comercial Colombia – Estados Unidos”, firmado en Washington, Distrito de Columbia, el 28 de junio de 2007, y la Carta adjunta de la misma fecha. Magistrado Ponente: Dr. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA. Recuperado el 23 de Mayo de 2014:  
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/C-751-08.htm>



estaba representado el once por ciento del total de los miembros del Congreso, por lo que era necesario debatirlo con profundidad, también en las Plenarias de ambas Cámaras del Congreso.

Ahora bien, una revisión mas detallada de este tema indica que en el marco de las atribuciones legales otorgadas al Congreso, éste puede analizar la conveniencia o no de las normas contenidas en un tratado, considerando las consecuencias políticas, económicas y sociales para la Nación; y en tal sentido, al finalizar el trámite legislativo es posible la presentación de propuestas o proposiciones de no aprobación, aplazamiento o reserva a un tratado, (Congreso de la República, Ley 5ª, artículo 217, 1992) que en otras palabras son las “exclusiones o condicionamientos”, y que legítimamente puede presentar el Congreso en relación con las disposiciones contenidas en los tratados internacionales.

#### **IV. Exclusiones y condicionamientos a los Tratados**

Reza la Convención de Viena, artículo 2, literal d (1969), que la reserva es una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación hecha por un Estado al firmar, aceptar o aprobar un Tratado o al adherirse a él, con el objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones en su aplicación a ese Estado. Lo anterior es congruente con la definición doctrinal del tratadista Brotons (1987) cuando en su libro sobre Derecho Internacional Público afirmó que es una declaración unilateral formulada por escrito por un sujeto de Derecho Internacional al manifestar el consentimiento en obligarse por un tratado multilateral y con la que, sea cual sea la denominación que se le dé, se pretende excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones en su aplicación a este sujeto.

Es así como la Ley 5ª de 1992, en su artículo 217, estableció que durante el debate de aprobación de un tratado en el Congreso, es posible presentar propuestas distintas, que indiquen el aplazamiento de la entrada en vigencia del mismo; es decir, aprobarlo pero aplazar su aplicación; o de otro lado, aprobarlo parcialmente, improbando una o varias de sus disposiciones a través de reservas o declaraciones, teniendo en cuenta que así esté prevista dicha posibilidad por el tratado.

En este orden de ideas, como lo afirma Mendoza (1996), el Congreso puede improbar en su totalidad los tratados que se consideren un riesgo por las implicaciones y consecuencias del contenido de una o varias de sus disposiciones, en procura de salvaguardar los intereses nacionales; y a su vez, en línea con el derecho internacional, si en el momento de la ratificación no pueden ser anexadas las reservas a un tratado aprobado por el Congreso, este hecho haría imposible la ratificación, y se convertiría en la principal razón para su no aplicación por el Estado; o dicho de otra manera, en la improbación del tratado.

Se debe tener en cuenta aquí lo previsto en los artículos 19 al 23 de la Convención de Viena en materia de reservas, donde se reconoce a los Estados el derecho de formularlas; se establece que éstas deben ser compatibles con el objeto y propósito del tratado; que no exigen aceptación unánime de todas las partes, por lo que modifican el convenio en la parte reservada entre el reservante y el aceptante; y finalmente, no impiden al Estado que las formula, ser parte del convenio (Nieto Navia, 1974).

Además, las reservas son parte de la facultad discrecional de los Estados, como expresión de su voluntad, en la que pueden concursar varios órganos estatales, tal como está previsto en la

Carta Fundamental colombiana, dándose de esta manera, posibilidad al Congreso para influir en la orientación y definición de la Política Exterior, en sintonía con el liderazgo del presidente, pero en correspondencia siempre, con los intereses de los distintos sectores políticos, económicos y sociales que representan sus Senadores y Representantes a la Cámara. De este modo se preserva lo que es privativo para el Presidente; cual es, la decisión de celebrar el tratado, negociarlo y ratificarlo. (Mendoza Palomino, 1996)

En demanda contra la exequibilidad del artículo 217 de la ley 5.<sup>a</sup> de 1992 se argumentaba que sólo el Presidente de la República podía formular reservas a los tratados y renegociarlos. Sin embargo, la Corte Constitucional no acogió los razonamientos expuestos y por el contrario, declaró la constitucionalidad de esa norma, precisando que cuando la Carta faculta al Congreso de la República para aprobar o improbar un tratado, implica adicionalmente que pueda hacerlo de manera parcial, utilizando la figura de las reservas (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-227, 1993).<sup>5</sup>

Lo anterior, como lo afirma García (2005), a juicio de la Corte, una lectura exegética del mandato constitucional lleva a conclusiones contra intuitivas, pues aun cuando la Carta señala en el artículo 150, numeral 16, que corresponde al Congreso aprobar o improbar los tratados, la Corte observó que puede darse el caso de un tratado en el cual sólo existan unas pocas normas que, a juicio del Congreso, no resulten convenientes para la Nación, mientras que la mayoría de las disposiciones que hagan parte de éste sí lo sean. De igual forma, podría ocurrir que algunas no se ajusten a la Constitución mientras que otras sí. Bajo estos supuestos, el Congreso bien podría

---

<sup>5</sup> Demanda de inconstitucionalidad del artículo 217 de la ley 5a. de 1992. Magistrado Ponente: JORGE ARANGO MEJIA. Recuperado el 28 de Mayo de 2014: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/C-227-93.htm>

aprobar las disposiciones que resulten convenientes y constitucionales, mientras que aquellas que no lo sean, serían improbadas.

De acuerdo con lo señalado por la Corte, si no pudieran aprobarse reservas, entonces el Estado perdería la oportunidad de establecer pactos y convenios favorables para la Nación, por el hecho de existir en el texto de un tratado algunas pocas normas que resulten inconstitucionales y que bien podrían haberse omitido en el trámite de aprobación del tratado (García Orjuela, 2005).

Al respecto, la Corte reiteró la sentencia C-227 de 1993 al concluir que si un tratado puede aprobarse o improbarse como un todo, también se puede hacerlo parcialmente, no siendo práctico ni lógico, que la inconformidad con una sola cláusula obligue al Congreso a improbar todo el tratado; o que por el contrario, se apruebe todo el tratado dejando de lado los reparos a una o más cláusulas. (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-176, 1994)<sup>6</sup>

En la misma sentencia, también la Corte aclaró que es posible que el Congreso aplaze la vigencia de un tratado, determinando por ejemplo que la ley aprobatoria sólo comience a regir pasado cierto tiempo, es decir, a partir de una determinada fecha en el futuro; y considerándose razones de conveniencia, aun cuando el tratado sea favorable en términos generales para el país.

Por su parte, las declaraciones interpretativas tienen un objeto diferente a las reservas, ya que no pretenden excluir o modificar la obligación internacional, sino fijar su alcance o sentido de los términos [Comisión de Derecho Internacional – CDI]. Se entiende por declaración interpretativa

---

<sup>6</sup> Revisión constitucional de la Ley 67 de 23 de agosto de 1993 "por medio de la cual se aprueba la 'Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas', suscrito en Viena el 20 de diciembre de 1988". Magistrado Sustanciador: ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO. Recuperado el 28 de Mayo de 2014: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/c-176-94.htm>

una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado o una Organización Internacional con el objeto de precisar o aclarar el sentido o el alcance que ese Estado o esa organización internacional atribuye al tratado o a algunas de sus disposiciones (Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, 2004).

En este sentido, la Corte Constitucional en estudio de la Ley 67 de 1993, aprobatoria de la Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes, manifestó de manera general sobre la naturaleza de las reservas y declaraciones interpretativas respecto al grado de las mismas, aclarando que en la reserva propiamente dicha o de exclusión de cláusulas, Colombia explícitamente señala que ciertas disposiciones no le son aplicables; y de otro lado, en la declaración o reserva interpretativa, Colombia indica que se obliga a respetar el Tratado o ciertos artículos sólo si son interpretados de determinada manera, que es la que Colombia considera correcta (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-176, 1994).

Luego, la Corte concluyó que el Congreso puede hacer declaraciones interpretativas al aprobar un tratado, considerando que si esta corporación puede excluir ciertas disposiciones mediante la figura de la reserva propiamente dicha, también puede aceptar ciertas cláusulas, pero condicionadas a una determinada interpretación entendidas como Declaraciones o reservas interpretativas; precisando a su vez que el Congreso puede ejercer esta facultad siempre y cuando esas declaraciones no equivalgan a una verdadera modificación del texto del Tratado, puesto que en tal evento, el legislativo estaría invadiendo la órbita de acción del Ejecutivo.

Como lo observa Mendoza (1996), la decisión de comprometer al Estado definitivamente a través de la ratificación, debe ser por constitución, fruto de un proceso de ponderación política y

jurídica, para medir las consecuencias que en dichos campos comporta para la Nación un tal compromiso. Frente a esto último el Presidente no puede obrar contrariamente a lo decidido por el Congreso y la Corte Constitucional en su orden.

La “función notarial del congreso” cuestionada en este artículo, se podría transformar en un poder influyente y quizá determinante en la negociación de tratados internacionales; propósito que requiere fortalecer los mecanismos institucionales con que ya cuenta esta Corporación y de ser posible, crear otros que le resten el monopolio discrecional y exclusivo del Ejecutivo en esta materia; en otras palabras, existen alternativas para democratizar la aprobación de los tratados internacionales, que al final del día, impactan sustancial y propositivamente las decisiones sobre Política Exterior.

#### **V. Mecanismos para fortalecer el papel legislativo frente a la negociación de nuevos tratados internacionales**

Uno de estos mecanismos a fortalecer, es la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores (CARE), cuerpo consultivo del Presidente de la República donde el Congreso tiene participación a través de 12 miembros (6 titulares y 6 suplentes), escenario ideal para orientar y emitir advertencias al Ejecutivo sobre las expectativas de los diferentes sectores sociales representados en el Congreso, frente a las decisiones gubernamentales u orientaciones en materia de política exterior, tales como la aceptación de nuevos compromisos internacionales a través de la firma de tratados.

En este sentido, la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores necesita replantearse, a fin que los Senadores y Representantes que allí participen lo hagan de manera más efectiva, consecuente con información de primera mano, completa, actualizada, y proveniente de fuentes públicas

oficiales o de inteligencia nacional; es decir, con la libre solicitud de información por parte del Congreso. Lo anterior con el propósito final de contribuir al Ejecutivo para que acierte en sus decisiones de insertarse internacionalmente mediante la negociación de tratados internacionales.

Finalmente, se debe analizar la posibilidad de presentar un proyecto de acto legislativo que modifique la Constitución Política, con el propósito de permitir al Congreso tener una participación más activa en Política Exterior, de manera tal que se le otorguen facultades para incidir la negociación de los tratados internacionales y modificarlos de ser necesario. Esto con el objeto de garantizar el bienestar del Constituyente primario que es en esencia la razón de ser de este poder público. Las siguientes son algunas propuestas para la modificación constitucional:

### **Propuestas**

1) Siguiendo el modelo norteamericano, se debe incluir la institucionalización de la figura del “representante oficial del Congreso” en todos los procesos de negociación de tratados internacionales, con el propósito que el Legislativo sea un actor específico en la adquisición de nuevos compromisos internacionales por parte del Estado. De esta manera los “representantes oficiales”, es decir los congresistas, tendrían siempre la oportunidad de incidir en la inclusión o modificación de acuerdos en un tratado, de conformidad con los intereses nacionales, canalizados y defendidos a través de ellos mismos.

2) Se debe considerar también una nueva facultad para el Congreso, que vaya más allá de la posibilidad de aprobar o improbar tratados internacionales después de su firma por parte del Ejecutivo, y en tal medida se propone que esta corporación tenga la potestad del “Veto Legislativo” o “Autorización Condicionada” en materia de negociación y firma de nuevos

tratados, el cual puede aplicar desde el momento mismo de la iniciativa gubernamental para obligarse internacionalmente con la aceptación de disposiciones que puedan resultar contrarias a la constitución y a los intereses nacionales.

3) Crear una instancia u oficina de investigación adscrita al Congreso de la República, que sirva de apoyo a los legisladores a la hora de examinar política, social, económica, jurídica e incluso culturalmente, la conveniencia y correspondencia con el interés nacional, de las iniciativas gubernamentales referidas a la Política Exterior, específicamente las relativas a compromisos internacionales que se pretendan adquirir o se hayan adquirido para ser aprobados mediante ley.

4) Atribuir al Congreso la facultad para otorgar un visto bueno o beneplácito en los nombramientos del personal diplomático y consular en el extranjero, con el objetivo de elegir representantes del país bajo criterios de especialidad, competencias y méritos para resguardar los intereses nacionales, especialmente en los escenarios bilaterales y multilaterales de negociación que participe durante su gestión; lo cual fortalece de paso la carrera diplomática y consular.

5) Institucionalizar la Rendición de Cuentas por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores ante las Comisiones Segundas del Congreso, en una sesión conjunta convocada para tal fin, en donde además de presentarse el informe anual escrito (que normalmente se envía por correspondencia), se expliquen las diversas acciones tomadas por este Ministerio en lo que se refiere a la negociación y seguimiento de tratados internacionales.



## Conclusiones

Como se sustenta en este artículo de opinión, a la pregunta: **¿Puede el Congreso colombiano lograr que los intereses del constituyente primario; es decir del pueblo, se vean mayormente reflejados en la negociación y adopción de tratados internacionales?**, se demostró que la respuesta es No, teniendo en cuenta que los límites jurídicos y obstáculos planteados por el sistema presidencialista colombiano, dejan al Legislativo en un lugar de aprobación casi simbólica de los tratados internacionales. Sin embargo, este órgano tiene a su alcance la posibilidad de realizar exclusiones y condicionamientos a su contenido de acuerdo con su reglamento. Además, el Estado debe entregarle un papel mas determinante, restándole el monopolio discrecional y exclusivo del Ejecutivo en esta materia, todo lo cual entendido como muestra de una definición democrática de la Política Exterior.

Si bien un tratado internacional obliga al Estado y por tanto a sus autoridades y a las personas en general, a acatar sus disposiciones; la Constitución colombiana plasmó la manera para que manteniendo el equilibrio de los tres poderes públicos, se interioricen las disposiciones de dicho tratado mediante una ley aprobatoria del Congreso. En ese orden de ideas encargó al Presidente de la negociación y celebración de los tratados; al Congreso de aprobar o improbarlos mediante leyes; y a la Corte Constitucional de velar porque dichos tratados no vayan en contravía de los preceptos constitucionales del Estado. Es así como confluyen las tres ramas del poder público en la incorporación de los tratados internacionales.

No obstante lo anterior, existen obstáculos desde la óptica de la gobernabilidad democrática, pues según lo expresado por Tomassini, la gobernabilidad relacionada con el ejercicio del gobierno y todas las otras concausas necesarias para que éste pueda desempeñarse con eficiencia,

legitimidad y respeto social (1994), no se ve así reflejada en el Estado colombiano. Por el contrario, la política exterior en materia de compromisos y obligaciones adquiridas mediante tratados, convenios o acuerdos internacionales se ha venido ciñendo a los vaivenes políticos de los gobiernos de turno [entiéndase del Ejecutivo], así como a los intereses de los sectores más influyentes del país, todo lo cual ha desplazado el poder legislativo a un segundo plano, siendo este último el ámbito natural para la generación de consensos y expresión de la oposición frente a los asuntos de interés nacional.

En la práctica, el Congreso colombiano aun no ha podido lograr que los intereses del pueblo, se reflejen mejor en la negociación y adopción de tratados internacionales, pues se encuentra limitado jurídicamente para modificar el contenido de estos durante su proceso de aprobación, y de otro lado, el sistema presidencialista colombiano también lo ha circunscrito a una aprobación casi simbólica de los tratados internacionales. En consecuencia, la Gobernabilidad Democrática del país se encuentra en detrimento por el desequilibrio que se genera entre estos dos poderes públicos, así como por el menoscabo a la representatividad y protección de los intereses de la ciudadanía, que al final, implica pérdida de legitimidad para el órgano legislativo.

Sin embargo, el Congreso si podría actuar de manera más consecuente con el interés nacional durante la adopción de los tratados, mediante la aprobación de reservas para aplazar su entrada en vigencia o aprobar parcialmente apartes de su contenido; y estableciendo declaraciones interpretativas, sin que se desvirtúen las atribuciones constitucionales otorgadas, y sin que se modifique el contenido del tratado.

Finalmente, como propuestas, el legislativo podrá incidir de manera determinante en los procesos de negociación internacional y por ende en la política exterior del país, si se replantea su participación en la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores, con libre solicitud de información para orientar mas asertivamente al Ejecutivo sobre las negociaciones en el plano internacional; y de otro lado, si se logra modificar la Constitución para que un representante del Congreso participe oficialmente en la negociación de tratados, y que este Poder ejerza el veto sobre los temas o acuerdos de negociación internacional, otorgue beneplácitos a personal diplomático y consular que también debe representar al país en escenarios de negociación, e institucionalice la Rendición de Cuentas de la Cancillería ante sus Comisiones Segundas, especialmente en los temas de acuerdo y seguimiento de tratados internacionales.

## Referencias

- Banco Interamericano de Desarrollo. (2007). *República de Colombia: Evaluación de la Gobernabilidad Democrática*.
- Brotons, A. (1987). *Derecho Internacional Público*. Madrid.
- Cavelier, G. (1985). *El régimen jurídico de los tratados internacionales en Colombia*. Kelly.
- García Orjuela, C. (2005). Competencias del Congreso de la República en materia de Tratados Internacionales. Procedimiento y Características de la Aprobación de Tratados Internacionales en el Ordenamiento Jurídico Colombiano. *Colombia Internacional*.
- Mendoza Palomino, Á. (1996). *Teoría y Sinopsis de la Constitución Política de 1991* (Segunda ed.). Ediciones Doctrina y Ley.
- Monroy Cabra, M. G. (1995). *Derecho de los Tratados* (Segunda ed.). Leyer.
- Nieto Navia, R. (1974). Las reservas a los tratados multilaterales en la Convención de Viena de 1969. *Universitas* (46), 285 - 315.
- Rojas Rodríguez, N. (2010). El Régimen Presidencial en Latinoamérica: Los casos de Colombia y Costa Rica. (U. C.-E. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas, Ed.) *Revista Jurídica de Derecho Público*, Tomo 3.
- Tickner, A. (2003). Colombia: U.S. Subordinate, Autonomous Actor, or Something in Between. (F. O. MORA, Ed.) *Latin American and Caribbean Foreign Policy*, 165 - 184.
- Tomassini, L. (1994). *Qué espera la sociedad del Gobierno?* Universidad de Chile.
- Tomassini, L. (1996). *Gobernabilidad y Políticas Públicas en América Latina*. Washington, D.C.

## Documentos con acceso en Word Wide Web (www)

- Ministerio de Comercio, Industria y Turismo. (2007). Recuperado el 28 de Mayo de 2013, de <http://www.tlc.gov.co>
- Tickner, A. (19 de Julio de 2011). Recuperado el 23 de Mayo de 2014, de El Espectador: <http://www.elespectador.com/opinion/congreso-y-politica-exterior-columna-285717>

## **Documentos Jurídicos y Gubernamentales**

- Austria, Convención de Viena sobre el derecho de los tratados (23 de mayo de 1969), U.N. Doc A/CONF.39/27 (1969), 1155 U.N.T.S. 331, entered into force January 27, 1980.
- Colombia (1991), Constitución Política de Colombia, Bogotá, Legís.
- Colombia, Ministerio de Comercio, Industria y Turismo (6 de Septiembre de 2004), Memorando. Documento 0408425016607. Soporte para la negociación del TLC.
- Colombia, Congreso de la República, Ley 3ª de 24 de marzo de 1992, por la cual se expiden normas sobre las Comisiones del Congreso de Colombia y se dictan otras disposiciones, en Diario Oficial, No. 40.390, 24 de marzo de 1992, Bogotá.
- Colombia, Congreso de la República (1992), Ley 5ª de 17 de junio de 1992, por la cual se expide el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes, en Diario Oficial, No. 40.483, 18 de junio de 1992, Bogotá.
- Colombia, Congreso de la República (2005), Ley 955 de 27 de abril de 2005, por la cual se modifica y aclara la integración de la Comisión Asesora Presidencial de Relaciones Exteriores en sus artículos 1o y 7o de la Ley 68 de 1993, en Diario Oficial, No. 45.893, 28 de abril de 2005, Bogotá.
- Colombia, Congreso de la República, Secretaría de la Comisión Segunda del Senado (2007), Acta de Sesión ordinaria del 6 de junio de 2007, Bogotá.
- Colombia, Congreso de la República, Secretaría General del Senado (2007) Acta de Sesión ordinaria del 14 de junio de 2007, Bogotá.
- Colombia, Corte Constitucional (1993, junio), Sentencia C-227. M. P.: Jorge Arango Mejía, Bogotá.
- Colombia, Corte Constitucional(1994, abril), Sentencia C-176. M. S.: Alejandro Martínez Caballero, Bogotá.
- Colombia, Corte Constitucional (1995, agosto), Sentencia C-344. M. P.: José Gregorio Hernandez Galindo, Bogotá.
- Colombia, Corte Constitucional (2002, julio), Sentencia C-378. M. P.: Manuel José Cepeda Espinosa, Bogotá.
- Colombia, Corte Constitucional (2008, julio), Sentencia C-750. M. P.: Clara Inés Vargas Hernández, Bogotá.
- Colombia, Corte Constitucional (2008, julio), Sentencia C-751. M. P.: Manuel José Cepeda Espinosa, Bogotá.