



Elvira Méndez Chang^(*)

Las atribuciones del Congreso y del Presidente de la República para celebrar tratados en el Perú: reflexiones a partir de la suscripción del **Tratado de Extradición entre Perú y Francia**^(**)

Treaty-making power of the Congress and the President of the Republic in Peru: some thoughts regarding the celebration of the Extradition Treaty between Peru and France

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA COMO CABEZA DEL PODER EJECUTIVO TIENE LA ATRIBUCIÓN DE DIRIGIR LA CELEBRACIÓN DE LOS TRATADOS Y ESTÁ FACULTADO PARA RATIFICARLOS. CUANDO SE ADOPTEN TRATADOS SOLEMNES COMO EL TRATADO DE EXTRADICIÓN ENTRE LA REPÚBLICA DEL PERÚ Y LA REPÚBLICA FRANCESA, EL CONGRESO INTERVIENE DANDO SU APROBACIÓN (ARTÍCULO 56 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993) COMO PARTE DEL PROCESO DE FORMACIÓN DE LA VOLUNTAD DEL ESTADO EN EL PLANO INTERNO.

Resumen: Este artículo reflexiona en torno a las atribuciones para celebrar tratados que tienen el Congreso y el Presidente de la República a la luz del derecho interno peruano y del Derecho Internacional (en especial, de la Convención de Viena de 1969 sobre Derecho de los Tratados), teniendo en cuenta las discusiones que surgieron entre el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo con respecto a la ratificación del Tratado de Extradición entre la República de Perú y la República Francesa de 2016.

Las normas internas aplicables a la celebración de tratados en el Perú establecen que el Presidente de la República es el único que está facultado para expresar el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado

(*) Abogada por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Magíster en Derecho con mención en Derecho Internacional Económico por la misma casa de estudios. Profesora principal del Departamento de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Experta en Derecho Romano y Derecho Internacional Público.

(**) Nota del Editor: El artículo fue recibido el 26 de junio de 2016 y aprobada su publicación el 30 de junio del mismo año.

Las atribuciones del Congreso y del Presidente de la República para celebrar tratados en el Perú: reflexiones a partir de la suscripción del Tratado de Extradición entre Perú y Francia
Treaty-making power of the Congress and the President of the Republic in Peru: some thoughts regarding the celebration of the Extradition Treaty between Peru and France

al ratificarlo, lo cual tiene efectos jurídicos internacionales. La atribución del Congreso de aprobar los tratados cuyas materias están previstas en el artículo 56 de la Constitución Política del Perú de 1993 implica el control parlamentario a los actos del Presidente. No obstante, el Congreso no puede obligar al Presidente de la República a ratificar un tratado (como se discutió con relación al Tratado de Extradición entre la República de Perú y la República Francesa) ni es competente para emitir una ratificación.

Palabras clave: Tratado - Celebración de tratados - Ratificación - Aprobación Legislativa - Presidente de la República - Congreso - Tratado de Extradición entre Perú y Francia

Abstract: This article reflects on the treaty-making power of the Congress and the President of the Republic in light of the Peruvian domestic law and International Law (particularly within the framework of the Vienna Convention of 1969 on the Law of Treaties) taking into account the discussions that arose between the legislative and the executive powers regarding the ratification of the Extradition Treaty between Peru and France of 2016.

The domestic law applicable to the conclusion of a treaty in Peru establishes that the President of the Republic is the only one who has the power to express the consent of the State to be bound by a treaty through ratification, which has international legal effects. The Congress has the power to approve treaties whose provisions are related to topics listed in Article 56 of 1993 Peruvian Constitution. The Congress' legislative approval implies a parliamentary control regarding the acts of the President. However, Congress cannot compel the President to ratify a treaty (as it was discussed regarding the Extradition Treaty between Peru and France) neither issue the ratification.

Keywords: Treaty - Treaty-Making Power - Ratification - Legislative Approval - President of the Republic - Congress - Extradition Treaty between Peru and France

1. Introducción

Este artículo busca reflexionar acerca de las atribuciones para celebrar tratados que tienen el Congreso y el Presidente de la República en el Perú, teniendo en cuenta los hechos que se dieron con relación a la ratificación del Tratado de Extradición entre la República de Perú y la República Francesa, la cual se realizó el 17 de enero de 2016. En la discusión política

entre el Congreso y el Poder Ejecutivo, se plantearon argumentos sobre cuáles eran sus atribuciones y competencias, que requieren ser analizados a la luz de nuestro Derecho y del Derecho Internacional.

Considero importante poder dejar en claro que, pese a ser considerados normas con rango de ley por interpretación del artículo 200, párrafo 4, de la Constitución Política del Perú de 1993, técnicamente, los tratados no son leyes y ello se refleja en qué atribuciones tiene el Congreso respecto a la formación del vínculo convencional internacional. Además, es indispensable analizar con rigurosidad las atribuciones de ambos poderes del Estado respecto a la celebración de tratados con miras a evitar situaciones similares en el futuro.

Sin embargo, no pretendo analizar el contenido de dicho tratado ni lo referente a su incorporación, jerarquía e implementación; tampoco voy a revisar lo que señala el ordenamiento jurídico francés sobre celebración de tratados; finalmente, no pretendo abordar la discusión política que surgió entre ambos poderes del Estado y que concluyó con su ratificación. Solo intento brindar una aproximación jurídica sobre la celebración de acuerdos internacionales en el Perú y, en especial, sobre la atribución del Presidente de la República para ratificar tratados, con el fin de dar un aporte a la discusión de este tema.

2. El Tratado en el Derecho Internacional

Los Estados, sujetos primarios del Derecho Internacional, contraen obligaciones internacionales a través de tratados, los cuales son fuentes del Derecho Internacional reconocidas por el artículo 38, párrafo 1, literal a) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Por el principio de continuidad del Estado, el cambio que se produzca en el gobierno no afectará su subjetividad internacional, ya que



Elvira Méndez Chang

el Estado mantiene los derechos y obligaciones contraídos válidamente en el Derecho Internacional.

El tratado es una fuente importante de derechos y obligaciones internacionales. Paul Reuter define el tratado como “(...) la manifestación de voluntades concordantes, imputables a dos o más sujetos de Derecho Internacional, y destinada a producir efectos jurídicos en conformidad con las normas del Derecho Internacional”⁽¹⁾. Los Estados y las organizaciones internacionales son quienes mayormente celebran tratados en la actualidad y dan origen a normas convencionales.

La Convención de Viena de 1969 sobre Derecho de los Tratados (en adelante, “CVT”) es de gran importancia para el tema. Este tratado multilateral establece las normas internacionales aplicables en esta materia. La CVT estuvo abierta a la firma desde el 23 de mayo de 1969 por la Conferencia en Derecho de los Tratados de la Organización de Naciones Unidas (en adelante, “ONU”) y entró en vigor el 27 de enero de 1980, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 84.1 de la CVT. A la fecha, cuenta con 114 Estados Partes, entre ellos Perú⁽²⁾, que ratificó la Convención de Viena de 1969 el 14 de setiembre de 2000 por el Decreto Supremo 029-2000-RE. La República Francesa no la firmó ni la ratificó⁽³⁾. Por consiguiente, las disposiciones de la CVT en materia de tratados serán aplicadas a Perú; al no ser parte de la CVT, a Francia no se le aplicará este acuerdo.

Hay que tener presente que esta Convención solamente se aplica a los tratados celebrados por escrito entre Estados⁽⁴⁾. En la CVT, se recogen varias normas consuetudinarias en materia

de tratados⁽⁵⁾, lo cual constituye el efecto declarativo o codificador⁽⁶⁾. Por ello, se afirma que la CVT no afecta la validez y aplicación de otros tratados, ni de normas consuetudinarias que no estén en su ámbito de aplicación, según lo señalado en su artículo 3⁽⁷⁾.

En nuestro país, los tratados son considerados con rango de ley según el artículo 200, párrafo 4 de la Constitución Política del Perú de 1993 y contra ellos puede plantearse la acción de inconstitucionalidad. Sin embargo, técnicamente, los tratados no son leyes, ya que son acuerdos cuyo efecto esencial será la creación de normas jurídicas internacionales; esto es, el establecimiento de derechos y obligaciones internacionales⁽⁸⁾.

El Tratado de Extradición entre la República de Perú y la República Francesa fue suscrito en Lima el 21 de enero del 2013. En la medida que es un acuerdo de voluntades celebrado entre dos Estados y produce efectos jurídicos internacionales, es un tratado.

3. Sobre la competencia para celebrar tratados en el Perú

De conformidad con el Derecho Internacional, la formación del vínculo convencional se

- (1) Paul Reuter, *Introducción al Derecho de los Tratados*. Edición revisada por Peter Haggemacher. Traducción de Eduardo Suárez (México: Fondo de Cultura Económica - Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, 1999), 45.
- (2) UNITED NATIONS, “Treaty Collection. Vienna Convention on the Law of Treaties,” https://treaties.un.org/pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXIII-1&chapter=23&Temp=mtdsg3&lang=en (consultada el 31 de mayo de 2016).
- (3) UNITED NATIONS, “Treaty Collection. Vienna Convention on the Law of Treaties”
- (4) El artículo 2, párrafo 1, literal a) de la Convención de Viena de 1969 señala lo siguiente: “Para los efectos de la presente Convención: A) Se entiende por “tratado” un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el Derecho Internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular (...)”.
- (5) Víctor Saco, “Resolución de conflictos normativos en Derecho Internacional Público,” *Agenda Internacional* 26, Vol. 15 (2008): 233.
- (6) Alejandro Rodríguez Carrión, *Lecciones de Derecho Internacional Público*, 5ª ed. (Madrid: Tecnos, 2002), 232.
- (7) Mark Villiger, *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties* (Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2009), 102-6.
- (8) Paul Reuter, *Introducción al Derecho de los Tratados*, 116.

Las atribuciones del Congreso y del Presidente de la República para celebrar tratados en el Perú: reflexiones a partir de la suscripción del Tratado de Extradición entre Perú y Francia
Treaty-making power of the Congress and the President of the Republic in Peru: some thoughts regarding the celebration of the Extradition Treaty between Peru and France

da a través de varias fases sucesivas⁽⁹⁾, las cuales están reconocidas en la Convención de Viena de 1969: la negociación, la adopción (artículos 9 y 10 de la CVT), la manifestación del consentimiento (artículos 11 a 15 de la CVT), la exteriorización del consentimiento (artículo 16 de la CVT) y la entrada en vigor (artículos 24 y 25 de la CVT). Como señala Reuter, el "(...) tratado entra en vigor cuando adquiere plena eficacia jurídica como una fuente de obligaciones"⁽¹⁰⁾, pero las normas sobre la competencia para celebrar tratados son establecidas por el derecho interno.

La Constitución Política del Perú de 1993 establece cómo se forma la manifestación de voluntad del Estado en materia de tratados. A continuación, se presentarán las atribuciones del Presidente de la República y del Congreso sobre la celebración de tratados.

3.1. El Presidente de la República y su participación en la celebración de tratados

La vinculación internacional del Estado peruano se logra por acción del Presidente de la República⁽¹¹⁾ quien, como cabeza del Poder Ejecutivo, dirige la política exterior de nuestro país y la celebración de tratados⁽¹²⁾; además, varias instancias y sectores del Poder Ejecutivo participan en este proceso⁽¹³⁾.

Al respecto, el artículo 118 de la Constitución Política del Perú de 1993 señala lo siguiente:

"Artículo 118: Corresponde al Presidente de la República:

1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución y los tratados, leyes y demás disposiciones legales.

(...)11. Dirigir la política exterior y las relaciones internacionales; y celebrar y ratificar tratados (...)"

De esta manera, ha quedado establecido que el Presidente de la República participa directamente en la conducción de la política exterior de Perú y en el proceso de formación del vínculo convencional, teniendo en cuenta los intereses del país en el contexto regional y global. En cuanto a los tratados, el Presidente de la República tiene un rol muy importante, porque dirige el proceso de celebración de tratados y, en este, tiene la atribución de expresar la manifestación de voluntad del Estado de obligarse a través de la ratificación⁽¹⁴⁾, la cual se da mediante un Decreto Supremo⁽¹⁵⁾.

De acuerdo a lo dispuesto en la legislación vigente en Perú, la negociación es una

-
- (9) La celebración del tratado es "(...) un conjunto de actos que determinan la creación de un tratado y la generación de efectos jurídicos para las partes". Alejandro Rodríguez Carrión, *Lecciones de Derecho Internacional Público*, 183.
- (10) Paul Reuter, *Introducción al Derecho de los Tratados*, 74.
- (11) Sobre los antecedentes de esta atribución del Presidente de la República, véase: Marcial Rubio Correa, *Estudio de la Constitución Política de 1993* (Lima: Fondo Editorial, 1999), 171-2.
- (12) "La atribución presidencial de celebrar y ratificar tratados internacionales proviene desde la 'Ley de Ministros' de 1856, atribución que se ejerce por intermedio del Ministerio de Relaciones Exteriores". Abraham Padilla Bendezú, "Aprobación y Ratificación de los Tratados. Exposición en la ceremonia de su incorporación formal a la Sociedad Peruana de Derecho Internacional," *Revista Peruana de Derecho Internacional* 108: 101.
- (13) Sobre la participación del Poder Ejecutivo en la celebración de tratados, véase: Luis García-Corrochano Moyano, "Las normas internacionales y la Constitución. Reflexiones a veinte años de la vigencia de la Constitución Política de 1993," *Agenda Internacional* 31, Vol. 20 (2013): 102
- (14) La adhesión se produce cuando un Estado no ha participado en la etapa de formación del tratado, pero quiere incorporarse como parte posteriormente según: Fabián Novak Talavera, "Los tratados y la Constitución Peruana de 1993," *Agenda Internacional* 2, Vol. 1, (1994): 86; Mark Villiger, *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, 219-21. Si bien la adhesión es una forma de manifestar el consentimiento del Estado en obligarse por el tratado (artículos 11 y 15 de la CVT), se expresa a través del instrumento de ratificación (artículo 2 de la Ley 26647 sobre las normas que regulan actos relativos al perfeccionamiento nacional de los tratados celebrados por el Estado Peruano).
- (15) Artículo 2 de la Ley 26647 sobre las normas que regulan actos relativos al perfeccionamiento nacional de los tratados celebrados por el Estado Peruano.



Elvira Méndez Chang

etapa en la que participan funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores⁽¹⁶⁾ y otros representantes con los poderes suficientes (artículo 7 de la CVT). Los representantes se reúnen para discutir el contenido de un posible acuerdo internacional y cómo éste será formulado. Por las funciones que desempeñan, se asume que el Jefe de Estado, de Gobierno y el Ministro de Relaciones Exteriores representan al Estado en todo el proceso de celebración de tratados y, por consiguiente, no requieren exhibir sus plenos poderes (artículo 7 de la CVT). Posteriormente, si los representantes de los Estados negociadores llegan a ponerse de acuerdo sobre el contenido (es decir, los derechos y obligaciones internacionales correspondientes), se formula el tratado y, por regla general, este se adopta con la aprobación de los Estados participantes en la negociación (artículo 9 de la CVT). Hay que tener en cuenta que, cuando se formula el texto del tratado y este es adoptado, los Estados negociadores acuerdan que es el definitivo y no será modificado (artículo 10 de la CVT). Cualquier cambio posterior o renegociación requiere el consentimiento de los demás Estados negociadores⁽¹⁷⁾. Como se puede apreciar, en este proceso de celebración de tratados participa solo el Poder Ejecutivo.

El Perú expresa el consentimiento del Estado de obligarse a través de la ratificación⁽¹⁸⁾, que es un acto discrecional⁽¹⁹⁾. Por

ello, será el Presidente de la República quien expresará finalmente la voluntad del Estado de vincularse internacionalmente. Esta atribución es conforme a lo establecido por el artículo 11 de la CVT, que señala lo siguiente:

“Artículo 11.- CVT: Formas de manifestación del consentimiento en obligarse por un tratado. El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado podrá manifestarse mediante la firma, el canje de instrumentos que constituyan un tratado, ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión, o en cualquier otra forma que se hubiere convenido”⁽²⁰⁾.

Como cada ordenamiento jurídico interno determina qué términos emplea para los actos de la celebración de tratados⁽²¹⁾, el artículo 11 de la CVT entiende que el Estado podrá manifestar su consentimiento a través de la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión⁽²²⁾; pero hay que tener cuidado al analizar estos términos, ya que las normas internas podrían darle distinto significado al

- (16) Según el artículo 5.6 de la Ley 29357, Ley de Organizaciones y Funciones del Ministerio de Relaciones Exteriores de Perú, este ejerce sus funciones rectoras en la negociación y suscripción de tratados y demás instrumentos internacionales.
- (17) La regla general está en el artículo 39 de la CVT. Se podrán formular reserva a los acuerdos multilaterales cuando estas no estén prohibidas, estén permitidas o no vayan contra el objeto y fin del tratado (artículo 19 de la CVT). Las reservas requieren ser aceptadas por los demás Estados contratantes (artículos 20 y 21 de la CVT); es decir, por los demás que hayan expresado su consentimiento en obligarse por ese tratado.
- (18) Rodríguez Carrión señala que la ratificación “(...) tiene su origen en la verificación por el monarca de que el contenido del tratado se adecuaba a los plenos poderes por este concedidos a sus representantes.” Alejandro J. Rodríguez Carrión; 186.
- (19) Alberto do Amaral Júnior, *Curso de direito internacional público*, 2ª ed. (Sao Paulo: Editora Atlas, 2008), 55.
- (20) El Perú formuló una reserva al ratificar la CVT en la que señaló lo siguiente: “For the Government of Peru, the application of articles 11, 12 and 25 of the Convention must be understood in accordance with, and subject to, the process of treaty signature, approval, ratification, accession and entry into force stipulated by its constitutional provisions”. Con fecha 14 de noviembre de 2001, Austria objetó la reserva hecha por Perú. Sin embargo, debido a que habían pasado más de 12 meses de su notificación (la cual se llevó a cabo el 9 de noviembre de 2000) y en aplicación del artículo 20 párrafo 5 de la CVT, Perú argumentó que Austria había aceptado tácitamente su reserva. UNITED NATIONS, “Treaty Collection. Vienna Convention on the Law of Treaties,” https://treaties.un.org/pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtmsg_no=XXIII-1&chapter=23&Temp=mtmsg3&lang=en (consultada el 31 de mayo de 2016).
- (21) Paul Reuter, *Introducción al Derecho de los Tratados*, 76-7. Alberto do Amaral Júnior, *Curso de direito internacional público*, 54-5. En Perú, se aplican los artículos 56 y 57 de la Constitución Política de 1993 y el artículo 2 de la Ley 26647 sobre las normas que regulan actos relativos al perfeccionamiento nacional de los tratados celebrados por el Estado Peruano.
- (22) Como señala Villiger, el artículo 11 de la CVT presenta varias formas por las que se da “(...) the formal expression of the State’s will to be bound by the treaty” Mark Villiger, *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, 175.

Las atribuciones del Congreso y del Presidente de la República para celebrar tratados en el Perú: reflexiones a partir de la suscripción del Tratado de Extradición entre Perú y Francia
Treaty-making power of the Congress and the President of the Republic in Peru: some thoughts regarding the celebration of the Extradition Treaty between Peru and France

establecido en dicho artículo, como veremos más adelante con respecto a la aprobación del Congreso.

En el Perú, los tratados se celebran de manera solemne (con aprobación del Congreso previa a la ratificación) o de manera simplificada (con la ratificación del Presidente de la República)⁽²³⁾ en función a las materias.

Los tratados celebrados en forma solemne son aquellos cuyas disposiciones versan sobre las materias establecidas en el artículo 56 de la Constitución Política del Perú de 1993, tales como derechos humanos, soberanía, integridad del Estado, defensa nacional, obligaciones financieras, entre otras. Los tratados solemnes deberán ser enviados por el Poder Ejecutivo al Poder Legislativo, porque requieren la aprobación previa del Congreso de la República antes de su ratificación por el Presidente de la República. Si bien la negociación y adopción de los tratados solemnes es de competencia del Poder Ejecutivo, el Presidente de la República no podrá ratificarlos si es que el Congreso no expresa su aprobación previamente.

Los tratados celebrados en forma simplificada son llamados "Tratados Internacionales Ejecutivos"⁽²⁴⁾ en el ordenamiento jurídico peruano y no requieren la aprobación previa del Congreso de la República, porque no tratan las materias señaladas en el artículo 56 de nuestra Constitución. Luego de la ratificación del Presidente de la República, tiene la obligación de dar cuenta al Congreso de la República⁽²⁵⁾:

"Artículo 57 de la Constitución Política del Perú de 1993.- El Presidente de la República puede celebrar o ratificar tratados o adherir a estos sin el requisito de la aprobación previa del

Congreso en materias no contempladas en el artículo precedente. En todos esos casos, debe dar cuenta al Congreso.

Cuando el tratado afecte disposiciones constitucionales debe ser aprobado por el mismo procedimiento que rige la reforma de la Constitución, antes de ser ratificado por el Presidente de la República (...).

Por consiguiente, sea que se celebre el tratado en forma solemne o en forma simplificada, es a través de la ratificación del Presidente de la República que el Perú expresa su consentimiento en obligarse internacionalmente por el tratado. Esta manifestación de voluntad podrá ser exteriorizada a través del canje o depósito del instrumento de ratificación, según corresponda.

3.2. El Congreso y su participación en la celebración de tratados

El Poder Legislativo también participa en el proceso de celebración de tratados a nivel interno. Pero no cuenta con atribuciones para dirigir la política exterior ni tiene atribución para celebrar tratados a nivel internacional. Su función es de gran importancia política y consiste en la aprobación de los tratados celebrados por el Poder Ejecutivo⁽²⁶⁾, según lo señalado en el artículo 102 numeral 3 de la Constitución Política del Perú de 1993:

(23) Fabián Novak Talavera, "Los tratados y la Constitución Peruana de 1993," 81.

(24) Esta es la denominación dada en el primer párrafo del artículo 92 del Reglamento del Congreso: "Los tratados internacionales que celebre o ratifica y adhiere el Presidente de la República al amparo del artículo 57° de la Constitución Política se denominan "Tratados Internacionales Ejecutivos" para efectos internos, aun cuando fuere diferente la denominación que en los mismos convenios internacionales se expresen, y solo pueden versar sobre materias distintas a las contempladas en el artículo 56° de la Constitución Política (...)" Anteriormente, la Ley 25397 de Control Parlamentario sobre los actos normativos del Presidente de la República los denominaba en su artículo 27 "Convenios Internacionales Ejecutivos" y les daba rango de decreto supremo (artículo 29 de la citada ley); esto ha sido derogado.

(25) Sobre el control parlamentario sobre los tratados simplificados celebrados en el Perú y la obligación de dar cuenta al Congreso, véase: Elvira Méndez Chang, *El Control Parlamentario de las Atribuciones del Presidente en la Celebración de los Convenios Ejecutivos Internacionales*, Vol. 6 (Lima: Fondo Editorial PUCP, Biblioteca de Derecho Político, 1999), 83-93.

(26) Sobre los antecedentes de esta atribución del Congreso, véase: Marcial Rubio Correa, *Estudio de la Constitución Política de 1993*, 167.



Elvira Méndez Chang

“Artículo 102.- Son atribuciones del Congreso:
(...)
3. Aprobar los tratados, de conformidad con la Constitución
(...)”

Aunque la aprobación de un tratado se expresa a través de una resolución legislativa (según el artículo 2 de la Ley 26647 sobre las normas que regulan actos relativos al perfeccionamiento nacional de los tratados celebrados por el Estado Peruano), considero que *strictu sensu* no es una expresión de su función legislativa, pese a lo señalado en el artículo 4 del Reglamento del Congreso de la República⁽²⁷⁾.

Al aprobar los tratados, el Congreso tiene una función importante de control de la atribución dada al Presidente de la República⁽²⁸⁾ para celebrar tratados en las materias señaladas en el artículo 56 de nuestra Constitución:

“Artículo 56 de la Constitución Política del Perú de 1993:
Los tratados deben ser aprobados por el Congreso antes de su ratificación por el Presidente de la República, siempre que versen sobre las siguientes materias:

1. Derechos Humanos.
2. Soberanía, dominio o integridad del Estado.
3. Defensa Nacional.
4. Obligaciones financieras del Estado.

También deben ser aprobados por el Congreso los tratados que crean, modifican o suprimen tributos; los que exigen modificación o derogación de alguna ley y los que requieren medidas legislativas para su ejecución”.

Esta llamada *lista positiva*⁽²⁹⁾ precisa las materias que requieren aprobación legislativa⁽³⁰⁾ del Congreso antes de la ratificación por parte del Presidente de la República. Las materias señaladas en este artículo son las que el Perú considera de tal importancia que, para asumir obligaciones internacionales, es necesario que exista concordancia política entre los Poderes Legislativo y Ejecutivo. Por ello, la aprobación que brinda el Congreso es necesaria para que los tratados solemnes puedan ser ratificados por el Presidente de la República; es decir, sin esta aprobación, el Estado no podrá manifestar su voluntad de obligarse por el tratado.

Sin embargo, quiero aclarar que esta aprobación legislativa no es una forma de manifestación de voluntad del Perú para el Derecho Internacional. Si bien el artículo 11 de la CVT menciona que un Estado podrá manifestar el consentimiento de obligarse a través de la aprobación, ello será posible cuando consista en un acto que sea entendido como aquel que expresa el consentimiento del Estado de obligarse por el tratado⁽³¹⁾. Por ejemplo, de la lectura de los artículos 52 a 55 de la Constitución de la República Francesa de 1948, se concluye que en Francia está prevista la aprobación como forma de expresar el consentimiento del Estado. En el caso de las disposiciones constitucionales del Perú, ha quedado claramente establecido que la manifestación del consentimiento se

(27) Artículo 4 del Reglamento del Congreso de la República.-

“La función legislativa comprende el debate y la aprobación de reformas de la Constitución, de leyes y resoluciones legislativas, así como su interpretación, modificación y derogación, de acuerdo con los procedimientos establecidos por la Constitución Política y el presente Reglamento”.

(28) “Con la aparición del Constitucionalismo, la ratificación adquiere una nueva perspectiva, en el sentido de que ahora será el legislativo quien confirme los actos realizados por el ejecutivo antes de que estos se consideren vinculantes para el Estado”. Alejandro Rodríguez Carrión, *Lecciones de Derecho Internacional Público*, 186

(29) Sobre las materias previstas en el artículo 56 de la Constitución y la *lista positiva*, véase: Fabián Novak Talavera, “Los tratados y la Constitución Peruana de 1993,” 81-6.

(30) La Constitución Política del Perú de 1993 se refiere a la “aprobación”, pero el artículo 2 de la Ley 26647 la denomina “aprobación legislativa”. Al respecto, véase Luis García-Corrochano Moyano, “Las normas internacionales y la Constitución. Reflexiones a veinte años de la vigencia de la Constitución Política de 1993,” 106.

(31) Mark Villiger, *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, 175

Las atribuciones del Congreso y del Presidente de la República para celebrar tratados en el Perú: reflexiones a partir de la suscripción del Tratado de Extradición entre Perú y Francia
Treaty-making power of the Congress and the President of the Republic in Peru: some thoughts regarding the celebration of the Extradition Treaty between Peru and France

da solamente a través de la ratificación del Presidente de la República, sea el tratado solemne o simplificado; en ningún caso, se le da tal atribución al Congreso.

A través de la aprobación legislativa, el Congreso tiene la oportunidad de discutir políticamente sobre el contenido del acuerdo internacional, su adecuación o no al ordenamiento interno, así como su conveniencia política, antes de tomar una decisión que será comunicada al Poder Ejecutivo.

En aplicación del artículo 56 de la Constitución Política del Perú de 1993, el Poder Ejecutivo deberá enviar la propuesta de resolución legislativa, la que deberá contar con los requisitos especiales establecidos por el artículo 76, numeral 1, literal f) del Reglamento del Congreso de la República⁽³²⁾: el texto íntegro del tratado, sus antecedentes, el informe sustentatorio del Poder Ejecutivo y las opiniones técnicas favorables correspondientes. Estos documentos permitirán al Congreso conocer por qué el Poder Ejecutivo respalda la celebración del tratado así como las opiniones técnicas que involucrarán a los sectores que contribuirán en la implementación del tratado cuando este entre en vigor.

Una vez que el Congreso ha recibido la proposición de resolución legislativa para la aprobación del tratado, podrá realizar lo siguiente:

a) Aprobar el tratado negociado y adoptado por el Poder Ejecutivo: El Congreso podrá decidir por la aprobación del acuerdo internacional que le fue remitido por el Poder Ejecutivo y emitirá la resolución legislativa correspondiente⁽³³⁾. En consecuencia, el acuerdo internacional podrá ser ratificado (artículo 56 de la Constitución Política del Perú de 1993)⁽³⁴⁾. Esta aprobación conlleva una decisión política por la que se expresa la conformidad del Poder Legislativo con el texto del tratado y se compromete a contribuir en su implementación dentro de sus competencias; en especial, en el ejercicio de su función legislativa. Al aprobar el tratado, el Congreso no podrá proponer modificaciones al texto.

En el supuesto que el tratado contenga disposiciones que afecten normas constitucionales, el segundo párrafo del artículo 57 de la Constitución Política del Perú⁽³⁵⁾ establece que la aprobación del tratado se realizará a través del mismo procedimiento de reforma constitucional, el cual está establecido en su artículo

(32) Artículo 76 del Reglamento del Congreso de la República.-

“La presentación de las proposiciones de ley y de resolución legislativa está sujeta, además de lo señalado en el artículo precedente, a los siguientes requisitos especiales:

1. Las proposiciones presentadas por el Presidente de la República deben estar refrendadas por el Presidente del Consejo de Ministros y, en forma opcional, por el Ministro o los ministros cuyas carteras se relacionen en forma directa con la materia cuya regulación se propone. Pueden versar sobre cualquier asunto y de manera exclusiva le corresponde la iniciativa en materia presupuestal y financiera, legislación delegada, legislación demarcatoria territorial, tratados internacionales, consentimiento para el ingreso de tropas extranjeras sin afectar la soberanía nacional, prórroga del estado de sitio, declaración de guerra y firma de la paz y autorización para ausentarse del país. Además: (...)2. Las proposiciones de resolución legislativa para la aprobación de tratados, de acuerdo al artículo 56° de la Constitución Política, deben ir acompañadas por el texto íntegro del instrumento internacional, sus antecedentes, un informe sustentatorio que contenga las razones por las cuales el Poder Ejecutivo considera que debe ser aprobado por el Congreso, la opinión técnica favorable del sector o sectores competentes y la resolución suprema que aprueba la remisión del tratado al Poder Legislativo (...).”

(33) “Una Resolución Legislativa que aprueba un tratado de conformidad con el dispositivo constitucional citado entra en vigencia al día siguiente de su publicación en ‘El Peruano’. Esta vigencia solo tiene un carácter interno. Sin embargo, el tratado que fue aprobado por el Congreso no rige desde la fecha de la Resolución Legislativa, sino desde cuando se haya cumplido o se cumpla la condición establecida en el propio tratado”. Abraham Padilla Bendezú, “Aprobación y Ratificación de los Tratados. Exposición en la ceremonia de su incorporación formal a la Sociedad Peruana de Derecho Internacional,” 118.

(34) Luis García-Corrochano Moyano, “Las normas internacionales y la Constitución. Reflexiones a veinte años de la vigencia de la Constitución Política de 1993,” 109.

(35) Artículo 57 de la Constitución Política del Perú de 1993.



Elvira Méndez Chang

206⁽³⁶⁾. Este procedimiento tiene como objetivo contar con un respaldo político mayoritario en el Congreso para que se pueda purgar este conflicto entre las disposiciones del tratado y la Constitución, evitando así posteriormente se pueda plantear una acción de inconstitucionalidad⁽³⁷⁾ contra dicho acuerdo internacional y esta sea declarada fundada.

Si bien el Congreso puede aprobar un tratado, es facultad discrecional del Presidente de la República su ratificación.

- b) Desaprobar el tratado negociado y adoptado por el Poder Ejecutivo: Si el Congreso no está de acuerdo con el texto del tratado celebrado, deberá desaprobarlo y, en consecuencia, el acuerdo internacional no podrá ser ratificado (artículo 56 de la Constitución Política del Perú de 1993). El Congreso no podrá reformular el tratado, porque no tiene competencia para ello. Se debe tener en cuenta que solo el Presidente de la República está constitucionalmente facultado para renegociar el tratado, siempre que esto sea posible (artículo 39 de la CVT).

De lo anteriormente mencionado, ha quedado demostrado que la aprobación del Congreso de la República es un acto jurídico regulado por el derecho interno que no resulta equivalente a la expresión de la manifestación de voluntad de obligarse por el tratado. Por ello, el tratado no será vinculante para el Estado desde el momento de su aprobación legislativa, ya que, para entrar en vigor, tendrán que cumplirse lo que establezcan sus disposiciones según lo dispuesto en el artículo 24 de la CVT, lo que está recogido por el artículo 3 de la Ley 26647.

En el Perú, este consentimiento será dado a través de la ratificación del Presidente de la República, en

concordancia con el artículo 56 de la Constitución Política del Perú de 1993, el cual también es conforme a lo establecido en el Derecho de los Tratados.

4. Sobre la formación del consentimiento del Estado Peruano en el Tratado de Extradición celebrado con la República Francesa

El Estado Peruano, a través del Poder Ejecutivo, puede negociar y celebrar tratados bajo la dirección del Presidente de la República. A continuación, se analizará qué sucedió respecto a la celebración del Tratado de Extradición entre la República del Perú y la República Francesa.

4.1. La situación generada entre el Congreso y el Presidente de la República con relación al Tratado de Extradición celebrado con la República Francesa

Este tratado tiene como antecedente la Convención de Extradición suscrita entre Francia y Perú en París el 30 de setiembre de 1874⁽³⁸⁾, la cual estuvo vigente hasta la entrada en vigor del tratado ratificado este año.

Luego de un largo proceso de negociación⁽³⁹⁾, el Tratado de Extradición entre la República del Perú y la República Francesa fue suscrito el 21 de febrero de 2013 en Lima por los representantes de los Estados.

(...) Cuando el tratado afecte disposiciones constitucionales debe ser aprobado por el mismo procedimiento que rige la reforma de la Constitución, antes de ser ratificado por el Presidente de la República (...).

- (36) Coincido con Fabián Novak en afirmar que el procedimiento utilizado para su aprobación no implica que el o los artículos correspondientes de la Constitución sean reformados, ya que la norma constitucional se aplicará en los supuestos que estén fuera del ámbito de aplicación del tratado. Fabián Novak Talavera, "Los tratados y la Constitución Peruana de 1993," 87-8.
- (37) El artículo 200, párrafo 4, de la Constitución Política del Perú de 1993 y los artículos 77 y 100 del Código Procesal Constitucional se refieren a la acción de inconstitucionalidad contra los tratados.
- (38) Esta Convención de Extradición fue dejada sin efecto al entrar en vigor el Tratado de Extradición entre la República de Perú y la República Francesa según el artículo 27 - Disposición Final de este último.
- (39) El Presidente de la República Ollanta Humala afirmó a la Agencia Andina de Noticias el 8 de enero de 2016 que "es un tratado que viene desde el año 2008 y que nosotros también hemos trabajado, pero siempre podemos profundizarlo en su efectividad y alcance. Discutir, por ejemplo, la política de extradiciones en la lucha frontal contra el terrorismo". ANDINA AGENCIA DE

Las atribuciones del Congreso y del Presidente de la República para celebrar tratados en el Perú: reflexiones a partir de la suscripción del Tratado de Extradición entre Perú y Francia
Treaty-making power of the Congress and the President of the Republic in Peru: some thoughts regarding the celebration of the Extradition Treaty between Peru and France

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 1 de este tratado, Francia y Perú asumen internacionalmente la obligación de extraditar recíprocamente a quienes se encuentren en sus respectivos territorios y estén procesados o hayan sido condenados por las autoridades judiciales por un delito, en concordancia con las disposiciones de dicho acuerdo. En la medida que sus disposiciones versan sobre materias previstas en el artículo 56 de la Constitución Política del Perú de 1993, el Poder Ejecutivo remitió este tratado para la aprobación del Congreso de la República, cumpliendo los requisitos especiales establecidos por el artículo 76 numeral 1 literal f) del Reglamento del Congreso de la República.

El Congreso tenía la atribución de discutir la propuesta de resolución legislativa enviada por el Poder Ejecutivo en los plazos correspondientes de conformidad con las normas constitucionales y del Reglamento del Congreso de la República; la aprobación legislativa de este Tratado de Extradición se dio el 27 de noviembre de 2015. En consecuencia, la Resolución Legislativa 30413 fue enviada al Presidente de la República para su promulgación según lo señalado por el Presidente del Congreso de la República, Luis Iberico Núñez⁽⁴⁰⁾.

Según la información difundida por los medios de prensa, el gobierno peruano tomó la decisión de no ratificar este tratado y el 21 de diciembre de 2015 "(...) el Ejecutivo

envió al Congreso una carta observando el tratado, donde anotaba plantear a Francia 'la pertinencia de iniciar negociaciones con vistas a incorporar en el tratado las enmiendas que sean necesarias'⁽⁴¹⁾. Asimismo, en las declaraciones dadas por el Presidente del Consejo de Ministros, Pedro Cateriano, el 4 de enero de 2016 a Andina Agencia de Noticias, afirmó que "el Poder Ejecutivo decidió no ratificar el tratado de extradición suscrito con Francia debido a que no establecía condiciones de reciprocidad para el Perú"⁽⁴²⁾. Además, añadió que este tratado "(...) fue negociado en una etapa del gobierno en la que a cargo del Ministerio de Relaciones Exteriores y de la Presidencia del Consejo de Ministros se hallaban otras personas"⁽⁴³⁾.

Estas declaraciones generaron tensión entre el Congreso de la República y el Poder Ejecutivo, así como interpretaciones políticas de esta negativa de ratificación por parte de congresistas de la oposición⁽⁴⁴⁾. A ello, se sumó que la Resolución Legislativa 30413, que aprobaba el Tratado de Extradición entre la República del Perú y la República Francesa,

NOTICIAS, "Presidente Humala anuncia ratificación de tratado de extradición con Francia," *ANDINA*, 8 de enero de 2016. <http://www.andina.com.pe/agencia/noticia-presidente-humala-anuncia-ratificacion-tratado-extradicion-francia-593146.aspx> (consultada el 27 de mayo de 2016).

- (40) Estas declaraciones están recogidas en ANDINA AGENCIA DE NOTICIAS, "Ejecutivo no ratificó tratado por falta de reciprocidad en extradiciones (ampliación). Explica jefe del Gabinete, Pedro Cateriano," *ANDINA*, 4 de enero de 2016. <http://www.andina.com.pe/agencia/noticia-ejecutivo-no-ratifico-tratado-falta-reciprocidad-extradiciones-ampliacion-592429.aspx> (consultada el 27 de mayo de 2016).
- (41) Estas afirmaciones fueron publicadas en GESTIÓN, "Ollanta Humala anuncia ratificación de tratado de extradición con Francia," *Gestión*, 8 de enero del 2016, sección Política. <http://gestion.pe/politica/ollanta-humala-anuncia-ratificacion-tratado-extradicion-francia-2152293> (consultada el 27 de mayo de 2016).
- (42) Estas declaraciones están en: ANDINA AGENCIA DE NOTICIAS, "Ejecutivo no ratificó tratado por falta de reciprocidad en extradiciones (ampliación). Explica jefe del Gabinete, Pedro Cateriano".
- (43) Estas declaraciones están en: ANDINA AGENCIA DE NOTICIAS, "Ejecutivo no ratificó tratado por falta de reciprocidad en extradiciones (ampliación). Explica jefe del Gabinete, Pedro Cateriano".
- (44) "Esto fue cuestionado por la oposición, con congresistas como Javier Velásquez Quesquén (Apra) y Carlos Tubino (Fuerza Popular), quienes consideraron que el presidente podría estar protegiendo a personas cercanas a la familia Humala que hayan registrado hechos delictivos en Francia". *GESTIÓN*, "Ollanta Humala anuncia ratificación de tratado de extradición con Francia".



Elvira Méndez Chang

había sido enviada al Presidente de la República y aún no había sido publicada⁽⁴⁵⁾.

Ante la falta de publicación de la Resolución Legislativa 30413 en los plazos señalados para la publicación de leyes y en aplicación de los artículos 108 de la Constitución Política del Perú de 1993⁽⁴⁶⁾ y 80 del Reglamento del Congreso de la República⁽⁴⁷⁾, el Presidente del Congreso, Luis Iberico Núñez, y la Primera Vicepresidenta de este poder del Estado, Natalie Condori Jahuirra, dispusieron su publicación en el Diario Oficial El Peruano, la cual se llevó a cabo el 14 de enero de 2016⁽⁴⁸⁾.

Luego de intercambios de declaraciones por parte de miembros de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, el Presidente de la República, Ollanta Humala Tasso afirmó públicamente que ratificaría el Tratado de Extradición⁽⁴⁹⁾ el 8 de enero de 2016, lo cual se realizó por el Decreto Supremo 005-2016-RE,

publicado el 17 de enero de 2016 en el Diario Oficial El Peruano.

Finalmente, el Tratado de Extradición entre la República del Perú y la República Francesa entró en vigor el 1 de marzo de 2016, según lo informado por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Perú en el Diario Oficial El Peruano con fecha 27 de enero de 2016, publicándose el texto completo de este acuerdo internacional en la misma fecha.

4.2. Análisis jurídico sobre las atribuciones del Congreso y del Presidente de la República en la celebración del Tratado de Extradición entre la República del Perú y la República Francesa

La celebración de un tratado vincula a un Estado

-
- (45) Al respecto, el Presidente del Congreso, Luis Iberico Núñez “remarcó que causa sorpresa el oficio remitido por el Ejecutivo, en el cual da cuenta de su decisión de no promulgarlo, cuando anteriormente lo había aprobado.” ANDINA AGENCIA DE NOTICIAS, “Ejecutivo no ratificó tratado por falta de reciprocidad en extradiciones (ampliación). Explica jefe del Gabinete, Pedro Cateriano”.
- (46) Artículo 108 de la Constitución Política del Perú de 1993: “La ley aprobada según lo previsto por la Constitución, se envía al Presidente de la República para su promulgación dentro de un plazo de quince días. En caso de no promulgación por el Presidente de la República, la promulga el Presidente del Congreso, o el de la Comisión Permanente, según corresponda. Si el Presidente de la República tiene observaciones que hacer sobre el todo o una parte de la ley aprobada en el Congreso, las presenta a este en el mencionado término de quince días. Reconsiderada la ley por el Congreso, su Presidente la promulga, con el voto de más de la mitad del número legal de miembros del Congreso”.
- (47) “Artículo 80 del Reglamento del Congreso de la República.- Promulgación, publicación y vigencia: Si no tiene observaciones, el Presidente de la República promulga la ley, ordenando su publicación. Si vencido el término de quince días, el Presidente de la República no promulga la proposición de ley enviada, la promulga el Presidente del Congreso. La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición distinta de la misma ley que establezca un mayor período de “vacatio legis” en todo o en parte. Las resoluciones legislativas según correspondan son promulgadas por el Presidente del Congreso y un Vicepresidente.” (Artículo modificado aprobado por el Pleno del Congreso de fecha 6 de marzo de 1998).
- (48) “El parlamentario Javier Bedoya señaló que el plazo de 15 días ya se había vencido y, según explicó, la única salida era que el presidente del Congreso, Luis Iberico, valide tal acuerdo”. Wilber Huacasi, “Congreso asume promulgación del tratado de extradición con Francia,” *La República*, 9 de enero de 2016. <http://larepublica.pe/imprensa/politica/732266-congreso-asume-promulgacion-del-tratado-de-extradicion-con-francia> (consultada el 27 de mayo de 2016).
- (49) “El presidente de la República, Ollanta Humala, anunció hoy su decisión de ratificar el tratado de extradición con Francia y remarcó que planteará las actualizaciones que se requieran luego de su suscripción, priorizando las excelentes relaciones con el país europeo”. ANDINA AGENCIA DE NOTICIAS, “Presidente Humala anuncia ratificación de tratado de extradición con Francia,” *ANDINA*, 8 de enero de 2016. <http://www.andina.com.pe/agencia/noticia-presidente-humala-anuncia-ratificacion-tratado-extradicion-francia-593146.aspx> (consultada el 27 de mayo de 2016).

Las atribuciones del Congreso y del Presidente de la República para celebrar tratados en el Perú: reflexiones a partir de la suscripción del Tratado de Extradición entre Perú y Francia
Treaty-making power of the Congress and the President of the Republic in Peru: some thoughts regarding the celebration of the Extradition Treaty between Peru and France

como sujeto de Derecho Internacional. Por la continuidad del Estado, el cambio que se produzca en el gobierno no afecta su subjetividad internacional, ya que se entiende que la subjetividad internacional se mantiene en el tiempo, sin que haya solución de continuidad cuando se produce el cambio de un gobierno a otro. Por ello, no importa si un gobierno distinto u otras autoridades llevaron a cabo las fases del proceso de formación del vínculo convencional; en la medida que representen al Estado y tengan los poderes suficientes, será el Estado el titular de derechos y obligaciones internacionales, así como el obligado a actuar de buena fe durante el proceso de conclusión del tratado. Esto se aplica también al Estado peruano y a su participación la celebración del Tratado de Extradición entre la República del Perú y la República Francesa.

Como hemos visto, el derecho peruano es el que determina cómo se forma la voluntad del Estado en materia de tratados, qué poderes intervienen, sus atribuciones y cuáles son las formalidades que serán de obligatorio cumplimiento internamente. Sin embargo, esto no podrá modificar las obligaciones que provienen del Derecho Internacional por el principio de primacía de este, lo cual está recogido en el artículo 27 de la CVT⁽⁵⁰⁾.

Si bien corresponde al Congreso aprobar algunos tratados, como en este caso el Tratado de Extradición entre la República del Perú y la República Francesa, esto no significa que tenga facultades para ratificarlo o expresar su voluntad, porque no se le ha dado esta atribución en la Constitución.

Después de recibir la Resolución Legislativa 30413 que aprobaba el Tratado de Extradición entre la República del Perú y la República Francesa, el Presidente de la República debió disponer su publicación. Como se mencionó anteriormente, la propuesta de resolución legislativa que discutió el Congreso fue remitida por el Poder Ejecutivo para su aprobación y, en ningún supuesto, el Poder Legislativo podría modificar el texto del tratado. Al respecto, considero que esta resolución legislativa no podría ser observada, porque no se trata técnicamente de una ley; es decir, no se trata de una norma dada por el Congreso que sea objeto de control del Poder

Ejecutivo. Por el contrario, en el caso de un tratado adoptado por el Perú, ha sido negociado y suscrito por el Poder Ejecutivo y es este poder del Estado el que lo somete a la aprobación del Congreso. Así, través de la aprobación del tratado, se ejerce el control parlamentario sobre la atribución del Presidente de la República para celebrar tratados⁽⁵¹⁾. Por ello, no resulta consistente que la Resolución Legislativa 30413 sea observada por el Presidente de la República y que no sea publicada, ya que la aprobación del tratado es una atribución propia del Congreso que no está en discusión.

Al revisar cómo ha procedido el Presidente de la República frente a resoluciones legislativas que aprobaban tratados y que le fueron remitidas en los últimos meses del año 2015, he podido constatar que algunas fueron publicadas en un plazo mayor a quince días. Por ejemplo, tenemos los siguientes tratados:

- El Tratado entre la República del Perú y la República de Polonia sobre Transferencia de Personas Condenadas: Es un tratado bilateral que busca promover la cooperación judicial en materia de ejecución penal. Este tratado fue adoptado el 27 de mayo de 2014 en Lima. El Congreso de la República lo aprobó por Resolución Legislativa 30365, de fecha 4 de noviembre de 2015, la que fue publicada el 24 de noviembre del mismo año en el Diario Oficial El Peruano. La ratificación de Perú se dio a través del Decreto Supremo 067-2015-RE, publicado el 5 de diciembre de 2015. El texto íntegro de este tratado fue publicado en el Diario Oficial El Peruano el 12 de marzo de 2016 y está en vigor para Perú desde el 30 de marzo de 2016.

(50) Mark Villiger, *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, 371-2.

(51) Elvira Méndez Chang, "¿Se puede controlar al Poder Ejecutivo en la política exterior?," en Roberto Saba et al., *Poder Ejecutivo* (Buenos Aires: Del Puerto, 2007); 237-52.



Elvira Méndez Chang

- El Tratado de Marrakech para facilitar el acceso a las obras publicadas a las personas ciegas, con discapacidad visual o con otras dificultades para acceder al texto impreso: Es un tratado multilateral referido al derecho de autor que está administrado por la Organización Mundial de Propiedad Intelectual (OMPI)⁽⁵²⁾. Este tratado fue adoptado el 27 de junio de 2013 en Marrakech, Reino de Marruecos, y suscrito por el Perú el 28 de junio de ese año. El Congreso de la República lo aprobó por Resolución Legislativa 30371 de fecha 13 de noviembre de 2015, la que fue publicada el 29 de noviembre del mismo año en el Diario Oficial El Peruano. La ratificación de Perú se dio a través del Decreto Supremo 069-2015-RE, publicado el 5 de diciembre de 2015. Este tratado aún no está en vigor⁽⁵³⁾.
- El Tratado sobre el Comercio de Armas (ATT, por sus siglas en inglés): Celebrado bajo el auspicio de la Organización de Naciones Unidas (ONU), es un tratado multilateral que busca regular el comercio internacional de armas convencionales. Fue adoptado el 2 de abril de 2013 en Nueva York, Estados Unidos de América, y entró en vigor el 24 de diciembre de 2014⁽⁵⁴⁾. El Perú lo suscribió el 24 de setiembre de 2013. El Congreso de la República lo aprobó por Resolución Legislativa 30405 de fecha 10 de diciembre de 2015, la que fue publicada el 29 de diciembre del mismo año en el Diario Oficial El Peruano. La ratificación de Perú se dio a través del Decreto Supremo 004-2016-RE, publicado el 14 de enero de 2016. El texto íntegro de este tratado fue publicado en el Diario Oficial El Peruano el 24 de marzo de 2016 y está en vigor para Perú desde el 16 de mayo último⁽⁵⁵⁾.

En aplicación de los artículos 108 de la Constitución Política del Perú de 1993 y 80 del Reglamento del Congreso de la

República, el Congreso adecuadamente dispuso la publicación de la Resolución Legislativa 30413 que aprobó el Tratado de Extradición entre la República del Perú y la República Francesa al no haber sido publicado por el Presidente de la República en el plazo de 15 días. Sin embargo, reitero que, por ser un acto en ejercicio de la atribución del Congreso, de conformidad con la Constitución y el Reglamento del Congreso, no debería ser materia de observación. Sin embargo, debe quedar claro que la Resolución Legislativa 30413 no es un acto que permita la vinculación internacional ni el surgimiento de una obligación internacional para el Estado Peruano. Debido a que el Congreso no puede ratificar un tratado, aunque haya voluntad política favorable del Poder Legislativo para que el Perú se obligue por un acuerdo internacional, no tiene la atribución para brindar ese consentimiento, ya que constitucionalmente la función corresponde exclusivamente al Presidente de la República (artículos 56 y 57 de la Constitución Política del Perú de 1993). Además, la aprobación legislativa no obliga al Presidente de la República a ratificar un tratado, ya que la ratificación es un acto discrecional y una atribución constitucional que solo corresponde a este último. Por ello, era jurídicamente correcto que se afirme que la ratificación depende de la decisión del Presidente de la República, no de otro poder del Estado.

Sobre las modificaciones o actualizaciones al Tratado de Extradición entre la República

-
- (52) Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), "Tratados administrados por la OMPI. El Tratado de Marrakech para facilitar el acceso a las obras publicadas a las personas ciegas, con discapacidad visual o con otras dificultades para acceder al texto impreso," <http://www.wipo.int/treaties/es/ip/marrakesh/> (consultada el 30 de mayo de 2016).
- (53) Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), "Tratados administrados por la OMPI. Partes Contratantes > Tratado de Marrakech para las personas con discapacidad visual," http://www.wipo.int/treaties/es/ShowResults.jsp?lang=es&treaty_id=843 (consultada el 30 de mayo de 2016).
- (54) United Nations Office for Disarmament Affairs (UNODA), "The Arms Trade Treaty (ATT)," <https://www.un.org/disarmament/convarms/att/> (consultada el 30 de mayo de 2016).
- (55) United Nations Office for Disarmament Affairs (UNODA), "The Arms Trade Treaty (ATT). ATT Status of ratifications and accessions," <https://s3.amazonaws.com/unoda-web/wp-content/uploads/2016/06/ATT-status-table-WebReport-31-May-2016.pdf> (consultada el 30 de mayo de 2016).

Las atribuciones del Congreso y del Presidente de la República para celebrar tratados en el Perú: reflexiones a partir de la suscripción del Tratado de Extradición entre Perú y Francia
Treaty-making power of the Congress and the President of the Republic in Peru: some thoughts regarding the celebration of the Extradition Treaty between Peru and France

del Perú y la República Francesa⁽⁵⁶⁾ que planteó realizar el Presidente de la República después de su ratificación, hay que tener en cuenta que el Estado Peruano ya expresó su consentimiento para obligarse por este tratado, dando su conformidad respecto a sus disposiciones⁽⁵⁷⁾. En consecuencia, debe cumplirlo de buena fe y por el *pacta sunt servanda* (artículo 26 de la CVT). Además, un cambio en los términos acordados solo podrá darse según lo estipulado en sus disposiciones, con el acuerdo de las partes y de conformidad con el Derecho Internacional (artículo 39 de la CVT⁽⁵⁸⁾; en esa misma posición, el artículo 7 de la Ley 26647 sobre las normas que regulan actos relativos al perfeccionamiento nacional de los tratados celebrados por el Estado Peruano)⁽⁵⁹⁾. Además, cualquier modificación propuesta por Perú llevaría a una renegociación del tratado bilateral que requerirá contar con el consentimiento de la República Francesa para que tenga efectos jurídicos. Mientras tanto, el tratado será vinculante y exigible al Perú tal como fue adoptado.

5. Reflexiones finales

Luego de analizar los hechos y la actuación de los Poderes del Estado que intervinieron en

la celebración del Tratado de Extradición entre la República del Perú y la República Francesa, quiero concluir que las atribuciones para celebrar tratados que tienen el Congreso y el Presidente de la República respectivamente están previstas claramente en la Constitución Política del Perú de 1993 y en la legislación nacional.

El Presidente de la República como cabeza del Poder Ejecutivo tiene la atribución de dirigir la celebración de los tratados y está facultado para ratificarlos.

Cuando se adopten tratados solemnes como el Tratado de Extradición entre la República del Perú y la República Francesa, el Congreso interviene dando su aprobación (artículo 56 de la Constitución Política del Perú de 1993) como parte del proceso de formación de la voluntad del Estado en el plano interno. Su aprobación la expresa en una resolución legislativa, que debe ser publicada en el Diario Oficial El Peruano, sin estar sujeta a observación por parte del Presidente de la República.

Sin embargo, solo el Presidente de la República podrá expresar el consentimiento a través de la ratificación, que es un acto discrecional por el cual el Estado Peruano se obligará internacionalmente por el tratado y, por consiguiente, asumirá derechos y obligaciones internacionales.

Espero que, con estas reflexiones, haya contribuido a aclarar jurídicamente algunos puntos que fueron materia de discusión al inicio de este año respecto a las atribuciones del Congreso y del Poder Ejecutivo en la celebración de tratados. 

-
- (56) Hasta este momento, no he encontrado un texto oficial que señale cuáles serían los puntos a renegociar en este tratado.
(57) Sobre los problemas que surgen sobre la modificación de tratados, véase Elizabeth Salmón Gárate, "Las normas internacionales en la propuesta de la Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú," *Agenda Internacional* 16, Vol. 8 (2002); 64-6.
(58) Un extenso estudio sobre el artículo 39 de la CVT está en: Mark Villiger, *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, 509-16.
(59) Sobre la modificación de tratados, véase los comentarios de Alberto do Amaral Júnior, *Curso de direito internacional público*, 77-86.