
DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Capítulo 6

Fabián Novak
Juan José Ruda
(Editores)



PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ
FONDO EDITORIAL 1999

INSTITUTO DE ESTUDIOS INTERNACIONALES
INSTITUTO RIVA-AGÜERO

Primera edición: noviembre de 1999

*Cincuenta años de la Declaración
de los Derechos Humanos*

Diseño de cubierta: AVA Diseños

Copyright © 1999 por Fondo Editorial de la Pontificia Universidad
Católica del Perú. Av. Universitaria, cuadra 18, San Miguel.
Telefax: 460-0872. Teléfonos: 460-2870, 460-2291, anexos 220 y
356. E-mail: feditor@pucp.edu.pe

Prohibida la reproducción de este libro por cualquier medio total o
parcialmente, sin permiso expreso de los editores.

Hecho el Depósito Legal: 15010599-4133

Derechos reservados
ISBN: 9972-42-176-2

Impreso en Perú – Printed in Peru

La Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Constitución Peruana

*Luis García-Corrochano Moyano**

La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 es sin lugar a dudas el documento más trascendente e influyente de cuantos ha elaborado la Organización de las Naciones Unidas. Pensada en un primer momento como documento anexo a la Carta de las Naciones Unidas, diversas circunstancias impidieron que fuera redactada y aprobada con la debida prontitud, amén de diferencias ideológicas que retrasaron unos años la elaboración de lo que finalmente sería la Declaración tal como fue proclamada el 10 de diciembre de 1948.

Un largo proceso histórico en el que han tomado parte todas las civilizaciones nos ha conducido, a lo largo de los siglos, a consolidar un sistema de valores sociales, políticos y morales, cuyo fundamento es la dignidad y libertad del ser humano. Mucho se ha profundizado acerca de los antecedentes próximos y remotos que los derechos humanos tienen en las diversas culturas, y no es este el lugar para reiterar los resultados de tales indagaciones. Basta para nuestro propósito señalar algunos antecedentes relativamente próximos en el tiempo, que dan testimonio de la importancia que los dere-

* Profesor de Derecho Internacional en la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú e Investigador Principal del Instituto de Estudios Internacionales.

chos del hombre han alcanzado en las modernas concepciones políticas, principalmente en la tradición política occidental.

Es frecuente, al establecer la genealogía de los derechos del hombre, remontarse hasta los antiguos fueros españoles, de los burgos de Flandes y la Carta Magna inglesa de 1215 como los más lejanos antecedentes de estos derechos, sin tener en cuenta que no fueron propiamente declaraciones de derechos, sino meras regulaciones contractuales entre la monarquía de una parte y la nobleza o los estamentos de la otra, cuyo objetivo era garantizar ciertos derechos de estos últimos.¹ Por lo demás, no participaban estos documentos de la noción de preceptos constitucionales ni menos aun tenían por fundamento la libertad y dignidad del hombre en el sentido en el que fueron posteriormente entendidas, ya que las elaboraciones doctrinarias de la época se hallaban también muy lejos de desarrollar tales conceptos.

En el desarrollo del pensamiento jurídico y político corresponde un puesto de privilegio al internacionalista Samuel Pufendorf (1632-1694) como el primer pensador que fundó toda su obra en los principios de la dignidad y la libertad humanas. Su obra principal, *Derecho Natural y de Gentes*,² es la primera en establecer el fundamento de las ideas políticas en los derechos del hombre, iniciando la senda por donde habría de transcurrir la filosofía política de los siglos siguientes y que hallaría una de sus mejores expresiones en la Declaración de Derechos Humanos de 1948.

La idea de la dignidad humana, fundada en la libertad ética, se halla en el centro del sistema de derecho natural de

¹ SCHMITT, Carl. *Teoría de la Constitución*. México, D.F.: Editora Nacional, 1961, pp. 52 - 53.

² *De iure naturae et gentium libri acto*, 1672.

Pufendorf. Esta idea llena la noción de sociabilidad con contenido propio, determina el juicio de todas las relaciones jurídicas en el sistema de Pufendorf, y por la fuerza ética de su exposición, encendió y robusteció los corazones de los contemporáneos y de las generaciones sucesivas en la lucha por los derechos del hombre. Todavía Grocio no habla de la *dignitas humana* más que en relación con el cuerpo inanimado del hombre y al referirse al derecho de sepultura. Pufendorf es el primero que, antes de Kant, expresará con palabras tan impresionantes la idea de la dignidad del hombre como ser éticamente libre, haciendo de ella el soporte de todo su sistema de Derecho natural y deduciendo también de ella la noción de los derechos del hombre y de la libertad, que determinará el curso del siglo siguiente.³

La línea de pensamiento inaugurada por Pufendorf sería continuada por Kant, Locke y especialmente por otro internacionalista, Christina Wolff.⁴ A lo largo del siglo XVII el pensamiento occidental se vuelca sobre el hombre, su dignidad y sus derechos, como centro de la reflexión filosófica y

³ WELZEL, Hans. *Introducción a la Filosofía del Derecho*. Madrid: Aguilar, 1971, p. 146.

⁴ VILLEY, Michel. *Compendio de Filosofía del Derecho, Tomo I Definiciones y fines del Derecho*. Pamplona: Universidad de Navarra, 1979, p. 169: «Los nuevos derechos del hombre parecen vinculados (de tal manera nuestro siglo permanece fundamentalmente iusnaturalista), entre otras, a la filosofía de Wolff (1679-1754), discípulo de Leibniz y autor de un voluminoso tratado de derecho natural, muy en boga en Alemania antes de Kant. Habiendo trabajado, como casi todos los autores de la escuela del derecho natural, a base de la idea de 'naturaleza del hombre' considerado individualmente, como átomo, a semejanza de los nominalistas, Wolff partía del axioma de que el individuo es llamado por la naturaleza a la 'perfección' de su ser: por consiguiente, a la perfecta libertad, a la riqueza y a la felicidad. Y preciso era, pues, que la propia naturaleza le dotara de derechos que corresponden a estos deberes».

política. El siglo siguiente conocería un punto de maduración sobre los derechos del hombre en el pensamiento de Voltaire, Rousseau⁵ y los enciclopedistas, así como en los fundadores de la independencia americana, que muy pronto encontrarían una consagración en el derecho positivo, al ser proclamados por las Declaraciones de Derechos americanas.

Cabe mencionar en este sentido la Declaración de Virginia del 12 de junio de 1776 y la de Pennsylvania del 11 de noviembre de 1776. En la primera le cupo un papel fundamental a George Mason, y debido a su influencia, la Constitución norteamericana de 1787, limitada a regular la estructura del Estado federal, recibió una serie de enmiendas (las 10 primeras) que se conocen como Declaración de Derechos, relativas a las libertades individuales y su protección frente al Estado. En este contexto, no debe ser olvidada la propia declaración de independencia de los Estados Unidos, redactada por Thomas Jefferson, que proclama los derechos inalienables del hombre y su respeto como fundamento del poder público.⁶ Es a partir de este momento que se sientan las bases del modelo político democrático liberal fundado en los derechos del hombre.

⁵ Además de sus obras políticas, J.J. Rousseau escribió dos constituciones por encargo, una para Córcega (1768) y otra para Polonia (1771), en las que recogió las principales ideas políticas de su tiempo.

⁶ *American State Papers*, Chicago, Enciclopedia Britannica, Inc., 1952, p. 1: «We hold these truths to be self-evident, that all men are created equal; that they are endowed by their Creator with certain unalienable rights; that among these are life, liberty and the pursuit of happiness. That to secure this rights, governments are instituted among men, derivins their just powers from the consent of the governed; that, whenever any form of government becomes destructive of these ends, it is the right of the people to alter ot to abolish it, and to institute a new government, laying its foundation on such principles, and organizing its powers in such form, as to them shall seem most likely to effect their safety and happiness».

Sin embargo, el momento en que cristaliza la conciencia política occidental respecto de los derechos de la persona llega cuando la Asamblea Nacional francesa proclama la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano el 26 de agosto de 1789, año que pone piedra blanca en la historia de las ideas políticas y en la larga lucha por el reconocimiento de la libertad y dignidad humanas como fundamento del orden político nacional e internacional.⁷ Desde el primer momento, el efecto político de la declaración francesa se dejó sentir en el pensamiento de la época, y marcó el rumbo de numerosos textos constitucionales redactados bajo su inspiración, tanto en Francia como en los demás Estados que componían la sociedad internacional de su tiempo.⁸

⁷ SCHMITT, Carl. Ob. Cit., p. 184: «La Declaración francesa de derechos del hombre y del ciudadano de 26 de agosto de 1789 proclama como derechos fundamentales más importantes: libertad, propiedad, seguridad y derecho de resistencia, pero no libertad de religión ni libertad de asociación. A pesar de todas las conexiones históricas, se da aquí algo esencialmente distinto del contenido de aquellas declaraciones americanas. En la declaración francesa se da por supuesto el concepto de ciudadano, y se continúa un Estado nacional ya existente; no se erige, como en las colonias americanas, un nuevo Estado sobre unas nuevas bases. La Declaración francesa tiene por finalidad, como se dice en la introducción, recordar en forma solemne a todos los miembros de la comunidad sus derechos y obligaciones; el Poder público será más respetado correspondiendo a esos derechos. El nuevo principio de distribución, de la libertad privada, no parece aquí, pues, en su lógica incondicional, sino sólo como un momento de modificación en el marco de una unidad política ya existente».

⁸ GODECHOT, Jacques. *Les Constitutions de la France depuis 1789*. París: GF-Flammarion, 1995, p. 8: «La conception de droits de l'homme existant *a priori*, et qu'en conséquence il n'y a pas à établir, mais à constater et à déclarer, s'était formée lentement au cours de l'histoire. [...] Mais une déclaration de droits, aussi claire que possible, paraissait, en 1789, le préalable indispensable à toute «révolution» et à la rédaction d'une constitution. C'est la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, de 1789, qui donne sa

Si bien la Declaración francesa acusa ciertas influencias, externas e internas, sigue el camino de una tradición propia, pero también permeable a la corriente de pensamiento de su época, siendo su rasgo más saltante la vocación de universalidad con la que proclama los derechos del hombre.

La Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano del 26 de agosto de 1789 no es, como algunos han afirmado, una copia servil de las declaraciones americanas, y especialmente de la declaración de derechos de Virginia de 1777. Ciertamente que las declaraciones de derechos de diversos estados americanos tuvieron una gran influencia en los redactores de la declaración francesa, y especialmente en La Fayette. Pero hay una gran diferencia entre los textos americanos y el texto francés. Los primeros, impregnados de pragmatismo, fueron concebidos para ser invocados ante los tribunales por los ciudadanos lesionados. Ellos proclaman los derechos del ciudadano de Virginia o de Massachusetts. La declaración francesa, al contrario, se quiere universal. Ella ha sufrido la influencia de los filósofos del siglo XVIII, y sobre todo de Locke, de Voltaire, de Rousseau.⁹

coloration particulière à la première constitution française, c'est par rapport à cette déclaration que toutes les autres constitutions vont se classer, les unes en avance, les autres en retrait. On peut même dire que les constitutions de tous les autres pays du monde peuvent être distinguées selon l'importance qu'elles ont aux droits proclamés par les représentants du peuple français en 1789. C'est là, sans doute le trait plus original de l'histoire constitutionnelle de la France contemporaine».

⁹ GODECHOT, Jacques. Ob. Cit., pp. 24-25: «La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 n'est pas, comme certains l'ont dit, une copie servile des déclarations américaines, et notamment de la déclaration des droits de la Virginie de 1777. Certes les déclarations des droits des divers Etats américains ont eu une grosse influence sur les rédacteurs de la déclaration française, et notamment sur La Fayette. Mais il y a une

Por su importancia y posteridad, la Declaración francesa ha traspasado los límites geográficos de su origen y alcanzado universalidad de conocimiento y reconocimiento. Bajo su influencia se ha desarrollado el concepto de democracia en sus vertientes política y social como forma de gobierno fundada en los derechos de la persona, de esta manera, los derechos del hombre se han integrado a la mayor parte de documentos políticos de carácter constitucional, siendo, junto con la división de poderes, las garantías fundamentales del moderno pacto político.

La Declaración puede ser considerada como la carta, no solamente de la democracia política, sino de la democracia social. Desde su publicación, ella ha tenido en el mundo occidental una mayor resonancia que las declaraciones americanas a causa de su carácter bastante más universal. Ella devino no solamente en dogma de la Revolución y de la libertad, sino, como ha dicho Michelet, 'el credo de una nueva era' y la base de todas las constituciones francesas, así como de la mayor parte de las constituciones del mundo, hasta nuestros días.¹⁰

grande différence entre les textes américaines et le texte français. Les premiers, tout imprégnés de pragmatisme, sont conçus pour être invoqués devant les tribunaux par les citoyens lésés. Ils proclament les droits du citoyen de la Virginie ou du Massachusetts. La déclaration française, au contraire, se veut universelle. Elle a subi l'influence des philosophes du XVIIIe siècle, et surtout de Locke, de Voltaire, de Rousseau.

¹⁰ GODECHOT, Jacques. Ob. Cit., p. 27: «La Déclaration peut être considérée comme la charte, non seulement de la démocratie politique, mais de la démocratie sociale. Dès sa publication, elle eut dans le monde occidental un plus grand retentissement que les déclarations américaines à cause de son caractère beaucoup plus universel. Elle devait devenir non seulement le dogme de la révolution et de la liberté, mais, comme l'a dit Michelet, 'le

Además del aporte de contenido doctrinario, la Declaración francesa, situada al inicio de la Constitución de 1791, tuvo inmediata resonancia en el derecho constitucional hispanoamericano, siendo buena parte de su contenido inspirador de las ideas independentistas americanas e incluso recogido en el primer y único texto constitucional común a España y sus dominios americanos, la Constitución de Cádiz de 1812. La influencia de la declaración francesa es asimismo perceptible en la posición de los primeros documentos constitucionales de la América española frente a los derechos del hombre. En el caso peruano, la Constitución de 1823 en sus últimos artículos (193° y 194°) reconocía algunos derechos fundamentales, mientras que otros vinculados a la libertad personal, como el hábeas corpus, se encontraban dentro del capítulo correspondiente al denominado Poder Judicial. La Constitución de 1828, también en sus artículos finales, bajo el título genérico de *Disposiciones generales* incluía numerosos derechos de la persona.

Es la Constitución de 1856 la primera en tratar las garantías individuales entre los artículos iniciales de su texto; igual tónica siguió la Constitución de 1860. En este punto es preciso destacar que el Proyecto de Reforma Constitucional que en 1860 presentó Bartolomé Herrera contenía también en sus artículos iniciales las *Garantías Constitucionales* que protegían a la persona, la libertad y la propiedad; el proyecto contenía un Preliminar del autor en el que éste justificaba sus propuestas:

Las garantías constitucionales las divido en garantías de la persona, del derecho de libertad y del de propiedad. El ejer-

credo du nouvel age' et la base de toutes les constitutions françaises, ainsi que de la plupart des constitutions mondiales, jusqu'à nos jours».

cicio de estos derechos tiene toda la amplitud que puede desearse, en cuanto no se oponga a la Religión, a la tranquilidad pública, o al derecho de los demás hombres.¹¹

La influencia del luminoso Herrera se dejó sentir tanto por su participación como por su pensamiento, siendo el texto constitucional de 1860 el de mayor duración de nuestra historia, y de avanzada técnica e ideas para su época. Con el advenimiento del siglo XX y las nuevas corrientes políticas y sociales, se vio ampliado el abanico tradicional de los derechos de la persona, y como no podía ser de otra manera, estos fueron prontamente incorporados al primer documento constitucional del nuevo siglo. La Constitución de 1920 distribuye los derechos en sendos capítulos referidos a las garantías nacionales, las garantías individuales y las garantías sociales. La Constitución de 1933 dio prioridad ordinal a las denominadas garantías nacionales y sociales, dejando en segundo término las garantías individuales; incluía además algunas garantías personales en el título correspondiente al Poder Judicial. Todos estos textos constitucionales recogían, a su manera y siguiendo las tendencias de la época, los derechos de la persona que entendían como fundamentales, siguiendo las líneas de pensamiento en boga e inspirándose en algunos textos constitucionales extranjeros.¹²

Hasta aquí es posible ver la posteridad alcanzada por la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, y la influencia que tuvo en el desarrollo del pensamien-

¹¹ HERRERA, Bartolomé. *Proyecto de Reforma Constitucional*. Lima: Imprenta de José Masías, 1860, p. VIII.

¹² Para una revisión del contenido de los textos constitucionales mencionados ver: UGARTE DEL PINO, Juan Vicente. *Historia de las Constituciones del Perú*. Lima: Editorial Andina, 1978, 641 p.

to constitucional, situando junto a la distribución del poder la protección de los derechos de la persona como una garantía fundamental del pacto político. La Declaración francesa inicia la etapa que podemos denominar de la constitucionalización interna de los derechos humanos, en la cual estos derechos pasan a formar, como ya se ha dicho, parte sustantiva de los textos constitucionales. Los derechos proclamados por dicha declaración y recogidos posteriormente en la mayor parte de textos constitucionales occidentales revisten el carácter de derechos absolutos, cuyo fundamento está en la propia persona, no en el Estado, por lo cual éste se limita al reconocimiento. Es en tal sentido que debe entenderse por qué se prefiere una declaración; lo que compete al Estado no es propiamente reconocer el derecho sino garantizar su ejercicio. La ley garantiza el ejercicio del derecho como manera de hacerlo efectivo, pero la ley no otorga el derecho, este pertenece a la esencia misma de la persona.

Todos los derechos fundamentales auténticos son derechos fundamentales absolutos, esto es, no se garantizan 'con arreglo a las leyes'; su contenido no resulta de la Ley, sino que la injerencia legal aparece como excepción, y por cierto, como excepción limitada en principio y mensurable, regulada en términos generales. Es propio del principio fundamental de distribución del Estado de Derecho que se dé por supuesta la libertad del individuo y la delimitación estatal aparezca como excepción.¹³

Sin embargo, las ideas de la Ilustración sólo tuvieron eco en el limitado espacio de la influencia cultural europea. A pe-

¹³ SCHMITT, Carl. Ob.Cit., p. 192.

sar de su pretendida vocación de universalidad, se limitaron al universo de su espacio de influencia. Un acontecimiento de verdadera dimensión universal sacudiría la conciencia humana y la situaría ante una perspectiva nueva de los derechos humanos: este acontecimiento fue la Segunda Guerra Mundial, y su secuela fue el despertar de una visión integradora de la comunidad internacional y de la ineludible necesidad de la protección de la persona y sus derechos como única garantía de la paz. Al respecto es ilustrativa la opinión de Cassin:

Si la primera guerra mundial fue ideológicamente librada por la independencia de las nacionalidades así como por el establecimiento de la seguridad colectiva y la organización de la paz internacional, la segunda guerra mundial ha revestido esencialmente el carácter de una cruzada por los derechos del hombre.

En efecto, la primera parte del siglo XX ha visto desarrollarse una verdadera Contrarrevolución, que atacó todos los principios de libertad, de igualdad sin discriminación y de fraternidad proclamados por la Revolución francesa de 1789, después de haber sido difícilmente elaborados a través de milenios por la antigüedad clásica, el judaísmo, el cristianismo, las filosofías y religiones chinas, persas, indias, islámicas. Todo lo que había sido elevado para la dignidad del hombre fue minado y combatido en nombre de una concepción totalitaria que lo reducía a la calidad de objeto.¹⁴

¹⁴ CASSIN, René. *La Déclaration universelle et la mise en oeuvre des droits de l'homme*. RCADI, 1951 – II, Tomo 79, p. 16: «Si la première guerre mondiale a été idéologiquement livrée pour l'indépendance des nationalités ainsi que pour l'établissement de la sécurité collective et l'organisation de la paix internationale, la seconde guerre mondiale a revêtu essentiellement le caractère d'une croisade pour les droits de l'homme.

La comunidad internacional salió de la segunda guerra mundial convencida de la necesidad de organizarse de manera efectiva para la salvaguarda de la paz, y sobre todo, con plena conciencia de la necesidad de una protección universal de los derechos humanos como la mejor manera de garantizar la paz internacional. Lo primero que se logró fue la Carta de San Francisco, que estableció la Organización de las Naciones Unidas, y de inmediato la novel organización se abocó a la elaboración de un documento que recogiera las aspiraciones contenidas en el Preámbulo de la Carta.¹⁵

En la intención común de establecer una Carta de Derechos del Hombre como parte integrante de la Carta de las Naciones Unidas, se tropezó con la necesidad de definir el carácter jurídico que debía tener este documento. Mientras algunos se inclinaban por la idea de un convenio internacional, otros pensaban en un documento que fuera adoptado por la Asamblea General de la ONU e incorporado por los Estados miembros a sus propias constituciones, y una tercera posición, que finalmente prevaleció, postulaba la idea de una declaración que se conju-

En effet, la première partie du Xxème siècle a vu se développer une véritable Contre-Révolution, s'attaquant à tous les principes de liberté, d'égalité sans discrimination et de fraternité proclamés par la Révolution française de 1789, après avoir été péniblement dégagés à travers les millénaires par l'antiquité classique, le judaïsme, le christianisme, les philosophies et religions chinoises, persiques, indiennes, islamiques. Tout ce qui avait été élevé pour la dignité de l'homme a été sapé et combattu au nom d'une conception totalitaire le réduisant à l'état d'objet».

¹⁵ *Carta de las Naciones Unidas*, Preámbulo: Nosotros los pueblos de las Naciones Unidas, resueltos [...] a proclamar nuevamente nuestra fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres, así como de las naciones grandes y pequeñas.

gara con posteriores convenios internacionales que precisaran su contenido.¹⁶

No cabe duda del carácter internacional de la declaración de la ONU, así como del carácter integrador de la comunidad internacional partícipe en su elaboración.

La declaración del 10 de diciembre de 1948 fue concebida en el origen y elaborada como una Declaración internacional. Ella no solamente debía ser una proclama hecha por los representantes de los Estados, sino que ligaba los derechos del hombre a una concepción interestatal de la sociedad universal reducida al estado de comunidad jurídica 'internacional'. Es poco a poco que se desprende la idea de que, desde el momento que el hombre debe ser el centro de la Declaración, era imposible dejar a los Estados, por el hecho de que fueran los declarantes, un papel exclusivo.¹⁷

La continuidad de las Declaraciones americanas de 1776 y la Declaración francesa de 1789 a la declaración de las Naciones Unidas de 1948 no está sólo en la similitud del contenido, sino también en la vocación de universalidad que las impregna y las hace dirigirse a la humanidad en su conjunto.

La Declaración de 1948 es universal por su contenido. En verdad, los autores de ciertas declaraciones hechas en tal o

¹⁶ CASSIN, René. Ob. Cit., pp. 268-270.

¹⁷ CASSIN, René. Ob. Cit., p. 279: «La Déclaration du 10 décembre 1948 a été conçue à l'origine et élaboré comme une Déclaration internationale. Non seulement elle devait être une proclamation faite par des représentants d'Etats, mais elle liait les droits de l'homme à une conception interétatique de la société universelle réduite à l'état de communauté juridique 'internationale'. C'est peu à peu que s'est dégagée l'idée que, du moment que l'homme devait être le centre de la Déclaration, il était impossible de laisser aux Etats, du fait qu'ils étaient déclarants, un rôle exclusif».

cual país, como la declaración americana de derechos de 1778 o la declaración francesa del 26 de agosto de 1789, entendieron proclamar no solamente los derechos de sus conciudadanos o del ciudadano, sino del hombre de no importa qué país. Entretanto, la Declaración de las Naciones Unidas tiene un alcance más amplio en dos puntos de vista: En principio, gracias a ella la Sociedad universal toma bajo su protección el conjunto de derechos y libertades proclamados hasta aquí únicamente en las Constituciones o Declaraciones emanadas del poder constituyente o legislativo de tales o cuales Naciones actuando separadamente. Además, la declaración de 1948, siendo supranacional, no constituye ni el simple total de las declaraciones nacionales, ni una ampliación fotográfica a escala mundial de esas declaraciones o constituciones nacionales, siendo ellas las más completas o las más modernas. Ella presenta la novedad de formular, en el plano universal, los derechos del hombre que ninguna declaración o ley nacional ha podido formular, si no es por referencia a un país dado. [...]

Las consecuencias aquí deducidas del carácter universal de la Declaración están lejos de agotar su potencial, actualmente imposible de medir.¹⁸

¹⁸ *Ibíd.*, pp.281-282: «La Déclaration de 1948 est universelle par son contenu. Certes, les auteurs de certaines déclarations faites dans tel ou tel pays, comme la déclaration américaine des droits de 1778 ou la déclaration française du 26 août 1789, ont entendu proclamer non seulement les droits de leurs concitoyens ou du citoyen, mais de l'homme de n'importe quel pays. Et cependant, la Déclaration des Nations-Unies a une portée plus large à deux points de vue:

Tout d'abord, grâce à elle, la Société universelle prend sous sa protection l'ensemble des droits et libertés proclamés jusqu'ici uniquement dans des Constitutions ou Déclarations issues du pouvoir constituant ou législatif de telles ou telles Nations agissant séparément.

En outre, la Déclaration de 1948, étant supra-nationale, ne constitue ni le simple total des déclarations nationales, ni un agrandissement photogra-

Los efectos de la Declaración de las Naciones Unidas no sólo se han dejado sentir en el terreno de los derechos humanos; hay que resaltar que la Declaración ha significado una conmoción del derecho internacional tradicionalmente entendido, abriendo nuevas perspectivas para interpretar sus instituciones y conceptos fundamentales, en especial lo referente a las personas como sujetos de derecho internacional.¹⁹

Como era de esperar, el derecho interno no permaneció libre de la influencia de la Declaración de 1948, y gran parte de las constituciones nacionales elaboradas desde esa fecha acusan la influencia de la Declaración en lo referente a los derechos de la persona.²⁰ Hay que anotar que, si bien la inclusión de los derechos de la persona es, como ya se ha dicho en el caso peruano, usual en prácticamente todas las constituciones, el tratamiento que reciben dichos derechos se ha visto ampliado a partir de la declaración, así como la posición

phique à l'échelle mondiale de ces déclarations ou constitutions nationales, fussent-elles les plus complètes et les plus modernes. Elle présente cette nouveauté de formuler, sur le plan universel, des droits de l'homme qu'aucune déclaration ou loi nationale n'a pu formuler, si ce n'est par référence à un pays donné. [...]

Les conséquences ci-dessus déduites du caractère universaliste de la Déclaration sont loin d'épuiser le potentiel, actuellement impossible à mesurer, de celle-ci».

¹⁹ *Ibid.*, p. 283: «A son tour, ce *jus gentium* renouvelé est inconciliable avec le système si longtemps triomphant qui réservait aux seuls Etats la qualité de sujet de droit international. Il postule l'admission de l'homme au rang de membre direct de la société humaine universelle et de sujet direct du droit régissant cette société».

²⁰ *Ibid.*, pp. 291-292: «La Déclaration de 1948 [...] n'a pas tardé de même à manifester son potentiel sur le plan international et son influence politique sur les constitutions et législations nationales. [...]

preferente que le otorgan las modernas constituciones a los derechos humanos, situándolos al principio de los textos y estableciendo una serie de mecanismos internos para asegurar su protección, así como el creciente compromiso de los Estados con mecanismos regionales y universales de protección de los derechos humanos. A partir de la Declaración de 1948 y de los posteriores acuerdos multilaterales sobre derechos humanos es posible hablar de una etapa de constitucionalización internacional de los derechos humanos, no en lo referente a su integración a las constituciones nacionales, sino al establecimiento de principios constitucionales de la comunidad internacional.

Lo que interesa señalar es el carácter mundial, común de los principios formulados, por primera vez en la historia del mundo, por un órgano universal. No son las naciones aisladas, separadas, que han dictado estos principios: si ellas conservan la libertad de hacerlos entrar en aplicación práctica por medio de instrumentos independientes, y si ellas tienen el derecho de crear órganos o instituciones que les son propias, el tema fundamental viene ahora de la humanidad entera.²¹

Plusieurs constitutions nationales récentes se sont appropriées, dans leurs termes mêmes, la totalité ou certains des articles de la Déclaration Universelle».

²¹ CASSIN, René. *Les droits de l'homme*, RCADI, 1974 – IV, Tomo 140, p. 326: «Ce qu'il importe de souligner c'est le caractère mondial, commun des principes formulés pour première fois dans l'histoire du monde par un organe universel. Ce ne sont pas les nations isolées, séparées qui ont édicté ces principes: si elles gardent la liberté de les faire entrer chez elles en application pratique par des instruments indépendants, et si elles ont le droit de créer des organes ou institutions qui leur sont propres, le thème fondamental vient maintenant de l'humanité entière».

Cabe destacar que los más reputados ideólogos y promotores de los derechos humanos reconocen de manera explícita que éstos conllevan deberes de conducta de la persona respecto a la colectividad. La correlación es explicada por Cassin de la manera siguiente:

Somos conducidos de esta manera a tomar partido sobre la cuestión de saber si los derechos del hombre pueden ser en nuestros días admitidos fuera de todo deber correlativo. Al momento de la Declaración, la señora Roosevelt, impregnada de la tradición liberal, sostuvo que no podíamos hablar de deberes. Pero esta posición no puede ser mantenida. La Declaración ha proclamado que el individuo tiene deberes hacia la colectividad. Pero los tiene también hacia los otros individuos cuyos derechos debe respetar: sus obligaciones son entonces pasivas, pero son reales y sancionadas. Cada vez más, se reconocen las obligaciones positivas de solidaridad.²²

Volviendo al caso peruano, cabe señalar que la Constitución de 1979 proclamaba desde su Preámbulo una posición netamente concordante con la Declaración,²³ e incluía en su

²² *Ibíd.*, pp. 327-328: «Nous sommes ainsi conduits à prendre parti sur la question de savoir si les droits de l'homme peuvent de nos jours être admis en dehors de tous devoirs corrélatifs. Au moment de la Déclaration, Mme Roosevelt, imprégnée de la tradition libérale, soutenait que nous ne pouvions parler de devoirs. Mais cette position ne pouvait être maintenue. La Déclaration a proclamé que l'individu a des devoirs envers la collectivité. Mais il en a aussi envers les autres individus dont il doit respecter les droits: ses obligations sont souvent passives, mais elles sont réelles et sanctionnées. De plus en plus, on reconnaît des obligations positives de solidarité».

²³ *Constitución Política del Perú 1979*, Preámbulo: «Creyentes en la primacía de la persona humana y en que todos los hombres, iguales en dignidad,

Título I los derechos de la persona, la familia, a la seguridad social, salud y bienestar, a la educación, la ciencia y la cultura, al trabajo, a la función pública, a los derechos políticos, y los deberes (artículos 1° al 78°). La redacción no dejaba lugar a dudas respecto que dichos derechos eran reconocidos por el Estado, que se comprometía y comprometía a todos los ciudadanos a su respeto y protección.

Asimismo, la Constitución de 1979 señalaba en el artículo 105°: «Los preceptos contenidos en los tratados relativos a derechos humanos tienen jerarquía constitucional». De esta manera, el legislador constituyente de 1979 asimilaba los acuerdos internacionales de derechos humanos a la legislación interna, situándolos en el lugar de mayor jerarquía normativa. De igual manera, reconocía el recurso a la jurisdicción internacional, una vez agotada la jurisdicción interna, para la protección de los derechos reconocidos en la propia Constitución, e implícitamente, en los contenidos en los tratados internacionales de los que el Perú era parte (art. 305°). Finalmente, la decimosexta disposición general estableció la ratificación constitucional de los acuerdos internacionales relativos a los derechos humanos y la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Constitución de 1993, con algunas variaciones adjetivas, reitera lo dispuesto por la anterior en lo que respecta al tratamiento de los derechos de la persona, aunque algunos de los denominados «derechos sociales y económicos», como los relativos a la propiedad y al trabajo, son objeto de un tratamiento ideológicamente acorde con el momento en que la nueva cons-

tienen derechos de validez universal, anteriores y superiores al Estado [...]»

titución fue elaborada, que en lo esencial recoge el cambio de visión política que ha conocido el mundo en el tiempo que media entre ambas constituciones.

Aun cuando no existe un artículo en la Constitución que expresamente reconozca la jerarquía constitucional de los tratados internacionales relativos a los derechos humanos, una disposición final establece que dichos tratados forman el marco interpretativo de los preceptos constitucionales relativos a los derechos y libertades de la persona, haciendo expresa mención de la Declaración Universal de Derechos Humanos, e incluyendo los tratados sobre la materia ratificados por el Perú.²⁴ En lo que se refiere a la protección jurisdiccional de los derechos humanos, la Constitución de 1993 sigue los mismos lineamientos que su predecesora en lo que respecta al recurso a la jurisdicción interna e internacional (art. 205).

Explícita e implícitamente, el derecho constitucional peruano ha admitido el carácter inspirador de la Declaración de la ONU en cuanto fuente de los derechos humanos. La reiteración que de los derechos humanos hacen las constituciones de los Estados, recogiendo lo establecido por acuerdos internacionales, y la puesta en marcha de mecanismos de protección ante los cuales se puede reivindicar los derechos reconocidos constitucionalmente o en los diversos tratados internacionales, demuestran la unidad normativa de los derechos humanos en el orden internacional o, con una expresión utilizada líneas arriba, la constitucionalización

²⁴ *Ibíd.*, Disposiciones finales y transitorias, Cuarta: Las normas relativas a los derechos y libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.

internacional de los derechos humanos, que los sustrae a la soberanía de los Estados en cuanto a la posibilidad de disminuirlos o derogarlos, y paralelamente, impone a los Estados un deber de respeto y protección de esos derechos.

Con la Carta de las NU, la Declaración Universal y los instrumentos que han sido su consecuencia, el trato de los individuos se ha ido hurtando progresivamente a la competencia reservada de los Estados para pasar a estar regido por principios y normas jurídicas internacionales, que imponen a éstos la obligación primaria de proteger los derechos y libertades fundamentales de todo ser humano sometido a su jurisdicción, sea nacional o extranjero.²⁵

Aunque durante un tiempo fue largamente discutido el valor jurídico que correspondía a la Declaración Universal, hoy la mayor parte de la doctrina está de acuerdo en señalar su carácter de fuente de derecho, ya que, independientemente de su forma, los principios por ella enunciados han alcanzado validez y protección universal.

Siendo una *fuentes de inspiración* y deviniendo la base de normas universales y regionales para la protección de los derechos del hombre, la Declaración Universal tenderá, al paso de los años, a cambiar de carácter para devenir ella misma en *fuentes de derecho*. No siendo un tratado, la Declaración no parece por lo tanto tener a primera vista otro valor que, a lo más, el de una recomendación en cierta manera reforzada de la Asamblea General de las Naciones Unidas. Pero la evolución ha atenuado considerablemente,

²⁵ REMIRO BROTONS, Antonio y otros. *Derecho Internacional*. Madrid: McGraw-Hill, 1997, p. 1026.

en lo que se refiere a la Declaración universal, la distinción entre los textos obligatorios y aquellos que, por su naturaleza, no lo son, de manera que la fuerza obligatoria de un instrumento jurídico de derechos del hombre no es necesariamente la consecuencia de su forma. La distinción, ya clásica, entre la *soft-law* y la *hard-law*, entre el derecho 'verde' y el derecho 'maduro', es particularmente adaptada al terreno del derecho internacional de los derechos del hombre, en la medida en que ella nos invita a no considerar como determinante, en cuanto a su fuerza jurídica, la forma de un instrumento internacional de los derechos del hombre.²⁶

Llegamos finalmente a un aspecto fundamental respecto al derecho internacional de los derechos humanos y el derecho constitucional, el cual es el sustento jurídico de la constitucionalización universal de los derechos humanos, o

²⁶ VASAK, Karel. *Le droit international des droits de l'homme*, RCADI, 1974 - IV, Tomo 140, p. 347: «Etant une *source d'inspiration* en devenant la base des normes universelles et régionales pour la protection des droits de l'homme, la Déclaration universelle tendra, au fil des années, à changer de caractère pour devenir elle-même une *source de droit*. N'étant pas un traité, la Déclaration semble pourtant avoir à première vue d'autre valeur que celle, tout au plus, d'une recommandation en quelque sorte renforcée de l'Assemblée générale des Nations Unies. Mais l'évolution a considérablement atténuée, pour ce qui est surtout de la Déclaration universelle, la distinction entre les textes obligatoires et ceux qui, de par leur nature, ne le sont pas, de sorte que la force obligatoire d'un instrument juridique des droits de l'homme n'est pas nécessairement la conséquence de sa forme. La distinction, désormais classique, entre la *soft-law* et la *hard-law*, entre le droit 'vert' et le droit 'mûr' est particulièrement adaptée au domaine du droit international des droits de l'homme, dans la mesure où elle nous invite à ne pas considérer comme déterminant, quant à sa force juridique, la forme d'un instrument international des droits de l'homme».

si se prefiere, su validez supraconstitucional. En este punto es necesario recurrir a la teoría de las fuentes del derecho internacional para afirmar que, independientemente de su origen, es decir, de la fuente de procedencia (tratados, resoluciones de organismos internacionales), las normas del derecho internacional de los derechos humanos deben ser consideradas como normas imperativas (*jus cogens*), dado que es admitido que se trata de normas no derogables ni por las legislaciones internacionales ni por acuerdos internacionales. Aquí debemos citar la opinión de Gómez Robledo, quien siguiendo a Suy, establece que el criterio para determinar qué normas de derechos humanos pueden ser consideradas imperativas y cuáles meramente dispositivas es el siguiente: en primer lugar, se trata de normas que no pueden ser derogadas por acuerdo entre Estados, en segundo lugar los Estados no pueden derogarlas ellos mismos, y finalmente, la violación de una de estas normas sería considerada por la comunidad internacional como un crimen internacional.²⁷ El autor señala algunos criterios de clasificación que consideran como normas de *jus cogens* las normas de derechos humanos y de derecho humanitario.²⁸ El mismo parecer es seguido por autores de posiciones ideológicas diferentes.²⁹ Es en su carácter de normas imperativas que los derechos humanos, reconocidos en el orden jurídico internacional y constitucionalizados en los órdenes jurídicos in-

²⁷ GÓMEZ ROBLEDOS, Antonio. *Le ius cogens international: sa genèse, sa nature, ses fonctions*, RCADI, 1981 - III, Tomo 172, pp. 180-182.

²⁸ GÓMEZ ROBLEDOS, Antonio. Ob. Cit., pp. 172-176.

²⁹ ALEXIDZE, Levan, *Legal Nature of Jus Cogens in Contemporary International Law*, RCADI, 1981 - III, Tomo 172, pp. 260-263. GAJA, Giorgio, *Jus Cogens beyond the Vienna Convention*, RCADI, 1981 - III, Tomo 172, pp. 279-289.

ternos, encuentran su fundamento como normas de alcance universal cuya protección corresponde a la comunidad internacional en su conjunto.

El proceso iniciado por las Declaraciones americanas y la Declaración francesa, que incorporaron los preceptos de los derechos del hombre a los ordenamientos jurídicos nacionales, fue continuado por la Declaración Universal, que ha llevado los derechos humanos a un reconocimiento constitucional internacional, tanto por su aceptación en los diversos ordenamientos nacionales, como por su carácter de normas imperativas del derecho internacional contemporáneo.