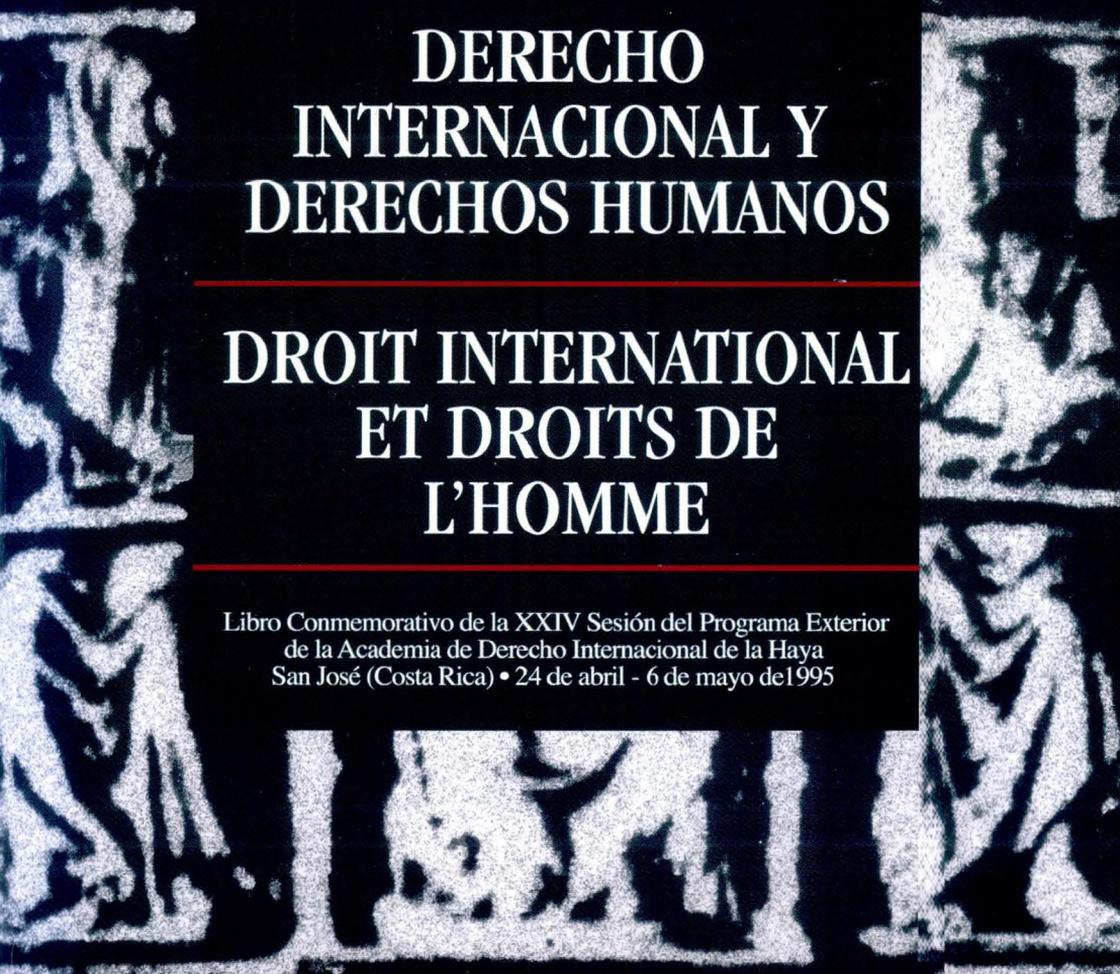


ACADEMIE DE DROIT
INTERNATIONAL DE LA HAYE

INSTITUTO INTERAMERICANO
DE DERECHOS HUMANOS



**DERECHO
INTERNACIONAL Y
DERECHOS HUMANOS**

**DROIT INTERNATIONAL
ET DROITS DE
L'HOMME**

Libro Conmemorativo de la XXIV Sesión del Programa Exterior
de la Academia de Derecho Internacional de la Haya
San José (Costa Rica) • 24 de abril - 6 de mayo de 1995

Reimpresión facsimilar con presentación de
Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE y Roberto CUÉLLAR M.
San José
2005



DERECHO INTERNACIONAL Y DERECHOS HUMANOS/
DROIT INTERNATIONAL ET DROITS DE L'HOMME

Reimpresión facsimilar con presentación de
Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE y Roberto CUÉLLAR M.

San José

2005

Derecho Internacional y Derechos Humanos/
Droit International et Droits de l'Homme

© Reimpresión facsimilar, San José 2005
Primera edición, San José 1996
Instituto Interamericano de Derechos Humanos
Todos los derechos reservados.

ACADÉMIE DE DROIT
INTERNATIONAL DE LA HAYE

INSTITUTO INTERAMERICANO
DE DERECHOS HUMANOS

Daniel BARDONNET y/et Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE
Editores/ Éditeurs

**DERECHO INTERNACIONAL
Y DERECHOS HUMANOS /
DROIT INTERNATIONAL ET
DROITS DE L'HOMME**

*LIBRO CONMEMORATIVO DE LA XXIV SESIÓN DEL PROGRAMA
EXTERIOR DE LA ACADEMIA DE DERECHO INTERNACIONAL
DE LA HAYA*

*SAN JOSÉ (COSTA RICA)
24 de abril - 6 de mayo de 1995*

San José/La Haya

1996

*Derecho Internacional y Derechos Humanos/
Droit International et Droits de l'Homme*

Primera edición, San José, 1996.

Las opiniones que se presentan en los artículos son responsabilidad exclusiva de sus autores y no reflejan necesariamente los puntos de vista del IIDH ni de la Academia de La Haya, ni las posiciones de las agencias de cooperación de los gobiernos u organizaciones internacionales que patrocinan esta publicación.

© Instituto Interamericano de Derechos Humanos. 1996.
Todos los derechos reservados.

Prohibida la reproducción total o parcial por cualquier medio existente, sin la autorización explícita y escrita del Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

Este material puede ser citado siempre que se dé el respectivo crédito.

Revisión final de los Editores.

Levantado de texto, diagramación y artes finales: MARS Editores S.A.

Diseño portada: Montaje Artístico.

341.481

D-431d

Derecho internacional y derechos humanos - Droit international et droits de l'homme / editado por Daniel Bardonnnet y Antônio A. Cançado Trindade. - San José, C.R. : Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Academia de Derecho Internacional de La Haya, 1996.

324 pp. ; 9 x 6"

ISBN 9977-962-77-4

1. Derecho Internacional Público. 2. Derechos Humanos-Protección Internacional. 3. Derechos Humanos-Sistema Interamericano. 4. Derechos Humanos-Sistema Europeo. 5. Derechos Humanos-Naciones Unidas. 6. Derecho Internacional Privado. I. Bardonnnet, Daniel, ed. II. Cançado Trindade, Antônio A., ed. III. Título.

INDICE/TABLE DES MATIÈRES

Prefacio de los editores/Préface des éditeurs	13-17
<i>Daniel BARDONNET y/et Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE</i>	

PARTE I / PARTIE I

Discursos de la sesión inaugural/ Discours de l'acte d'inauguration

<i>Dr. Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE</i> Director Ejecutivo del IIDH.....	23
---	----

<i>Dr. Daniel BARDONNET</i> Secretario General de la Academia	29
--	----

<i>Excmo. Señor Diego URIBE VARGAS</i> Miembro del Curatorium de la Academia.....	35
--	----

<i>Excmo. Señor Frans B.A.M. van HAREN</i> Embajador de los Países Bajos en Costa Rica.....	41
--	----

<i>Excmo. Señor Fernando NARANJO VILLALOBOS</i> Ministro de Relaciones Exteriores de Costa Rica.....	43
---	----

PARTE II / PARTIE II

La protección internacional de los derechos humanos/ La protection internationale des droits de l'homme

El sistema interamericano de protección de los derechos humanos (1948-1995): evolución, estado actual y perspectivas <i>Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE</i>	47
--	----

El Convenio europeo de derechos humanos y sus protocolos adicionales <i>Juan Antonio CARRILLO SALCEDO</i>	97
--	----

The Protection of Children´s Rights - in particular from the point of view of private international law: summary of course <i>J. H. Hans van LOON</i>	141
---	-----

PARTE III / PARTIE III:

*Las operaciones de mantenimiento de la paz/
Les opérations de maintien de la paix*

El derecho a la paz <i>Diego URIBE VARGAS</i>	177
El Salvador: los derechos humanos en la antesala de la guerra y de la paz <i>Pedro NIKKEN</i>	197
La ONU y la OEA: diplomacia preventiva, “ <i>peace-making</i> ”, “ <i>peace-keeping</i> ” y “ <i>peace-building</i> ”: breves apuntes <i>Francesc VENDRELL</i>	225
La misión de la ONU para la verificación de los derechos humanos en Guatemala (MINUGUA) <i>Hugo LORENZO</i>	251

PARTE IV / PARTIE IV

*El arreglo pacífico de controversias/
Le règlement pacifique des différends*

La Corte Internacional de Justicia en el cincuentenario de las Naciones Unidas <i>José Antonio PASTOR RIDRUEJO</i>	259
The Iran-United States Claims Tribunal <i>Willem A. HAMEL</i>	275

PARTE V / PARTIE V

*Discursos de la Sesión de Clausura /
Discours de la Session de Clôture*

<i>Dr. Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE</i> Director Ejecutivo del IIDH	295
<i>Rodolfo REYES RODRÍGUEZ (Cuba)</i> Representante de los participantes	301

PARTE VI / PARTIE VI
Anexos / Annexes

I. Programa de la Sesión /Programme de la Session// Session Program	309
II. Comité de Organización de la Sesión	315
III. Profesores y conferencistas	317
IV. Participantes en la Sesión	319

Discurso del ExCanciller de Colombia y Miembro del Curatorium de la Academia de Derecho Internacional de La Haya, Señor Diego Uribe Vargas

Excelentísimo Señor Fernando Naranjo, Ministro de Relaciones Exteriores de Costa Rica; Señor Doctor Daniel Bardonnnet, Secretario General de la Academia de Derecho Internacional de La Haya; Señor Doctor Antônio A. Cançado Trindade, Director Ejecutivo del Instituto Interamericano de Derechos Humanos; Señores Embajadores; Señor Rodrigo Madrigal Nieto, Antiguo Canciller de Costa Rica; Señoras y Señores;

Hoy nos reunimos en San José, con el objeto de continuar una larga e importante jornada de difusión y de enseñanza del derecho internacional.

La Academia de Derecho Internacional de La Haya nació en un momento realmente importante para la humanidad, cuando se acallaron los ruidos de la guerra. Al acabarse las detonaciones de los cañones, Holanda le abrió los brazos y su sincera hospitalidad a una cantidad de gente que buscaba paz porque Holanda es precisamente paz, son tulipanes, es belleza, es orden, es armonía, y allí está la sede de la Corte Internacional de Justicia, que es la entidad jurisdiccional llamada a resolver los conflictos entre los Estados. Pero además, es también la sede de la Academia de Derecho Internacional. La Academia fue desde sus inicios el vehículo de difusión, de enseñanza y afianzamiento de las normas jurídicas internacionales. No solamente es importante que hoy lleguen los casos contenciosos al Palacio de la Paz, sino también que se imparta una enseñanza, una pedagogía de la paz y de las soluciones a los conflictos entre los Estados, que deben partir

de las nuevas generaciones, de todos los continentes, de las gentes de las distintas razas. Esa es una visión necesariamente complementaria, puesto que la paz, hay que dedicarla en la conciencia de los pueblos y labrarla trabajosamente en cada generación de ciudadanos del mundo que emergen a un protagonismo mundial.

Ya no se puede negar que la Academia ha hecho muchísimo; que a algunos escépticos de la época en que nació, se les puede oponer las realizaciones de muchos años de esfuerzo materializados fundamentalmente en la hermosa colección del *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* que el Embajador de los Países Bajos va a entregar al Director Ejecutivo del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Yo no puedo negar que se ha ganado mucho, y que hoy, no existe en el mundo una colección más importante de trabajos que la contenida en ella. Estoy convencido que eso vale mucho, y que constituye un testimonio inobjetable de cómo la Academia ha trabajado por la paz, desde luego, pero también por la difusión del derecho como base del hombre de hoy.

El que la UNESCO le hubiese otorgado a la Academia de Derecho Internacional de La Haya en 1992 el premio Félix Houphouet-Boigny para la paz muestra hasta qué punto no solo acá en América sino en todo el mundo se reconoce a la Academia como uno de los grandes centros de difusión, de enseñanza y de práctica del derecho internacional. Es algo que nos satisface y que nos enorgullece profundamente y de lo cual no podemos sencillamente colocarnos a un lado porque es la evidencia de un reconocimiento universal por la labor que cumple esta Academia.

Pero no podía estar ausente tampoco de nuestra América Latina y menos aún de Centroamérica, y menos aún de Costa Rica, país que a lo largo de su historia se ha destacado por el respeto a los derechos humanos y por la vigencia del orden jurídico. Es este no solo un reconocimiento a lo que fue Costa Rica en su pasado, con sus figuras ilustres, con sus ex-cancilleres y con sus gobernantes todos, sino una demostración de que en Europa no solamente se piensa en los problemas de otras áreas del mundo sino que sentimos y vivimos la realidad de todas las zonas de la tierra, particularmente para sembrar esa semilla y fortalecer el concepto de un derecho puesto al servicio de la justicia internacional.

Ha pasado algo, yo lo veo que es importante en todo este largo recorrido: los derechos humanos ignorados por mucho tiempo por el derecho internacional han producido un cambio fundamental, porque el individuo era antes un solo objeto, pero hoy se ha convertido en un sujeto con derechos y obligaciones plenamente claras y establecidas en el contexto de la cultura.

Si ustedes repasan los viejos manuales del Derecho Internacional Público van a encontrar como al individuo se le dan algunas prerrogativas pero no se le daba la titularidad de derechos. Ese es un punto clave y constituye la gran transformación que se ha producido. Me atrevo a decir que se trata de un acontecimiento que ha conmovido los cimientos del derecho internacional y todo el orden jurídico: el individuo convertido en un sujeto del derecho internacional, dejando su condición de simple objeto de este mismo derecho. Ello representa un paso fundamental porque sencillamente se ha llegado a la conclusión que la paz sin respeto a los derechos humanos no existe y a veces lo contrario es aún más cierto: el respeto a los derechos humanos es la paz. En ese sentido esa confluencia de los derechos humanos que por mucho tiempo se confinaron al ordenamiento interno de los Estados y hoy emergen, salen a la comunidad internacional, y es ésta la que está hoy encargada primordialmente de tutelarlos. Es la razón, no tan sencilla ni casual, por la cual estamos en este Instituto Interamericano de Derechos Humanos, dirigido admirablemente por el Profesor Antônio Augusto Cançado Trindade, hombre maravilloso en sus conocimientos, en su conducta, en su cultura, y que nos reúne para hablar aquí de paz y derechos humanos, pero también del derecho internacional, porque se han ido aproximando los términos. No se puede hablar de paz sin derechos humanos, pero tampoco de derechos humanos sin paz. Ese es un punto clave del cual nos vamos a ocupar y será un tema que yo desarrollaré próximamente en las conferencias que me correspondan. Es en mi opinión fundamental, este vínculo entre derechos humanos y paz, entre la paz y la vigencia de éstos y el respeto por aquellos.

El derecho a la paz ha emergido como un nuevo derecho del hombre, pero ese es un tema que vamos a tratar a partir de mañana, y hoy quiero decirles que estamos exactamente en la honda de los problemas, no solo de Hispanoamérica o de Iberoamérica, sino de los problemas del mundo.

Hemos llegado a la convicción que el derecho no es solamente interestatal, como lo fue en la escuela clásica del Derecho Internacional, y que el hombre es parte de este derecho, y que este último debe preocuparse por señalar y defender sus prerrogativas, para fortalecer sus funciones en el derecho internacional. Una vez más, derechos humanos y paz aparecen como dos términos inseparables.

Para esta Sesión de su Programa Exterior, la Academia ha invitado a figuras muy prominentes de Europa para hablar sobre la materia; aquí estarán el profesor Carrillo Salcedo, el profesor Pastor Ridruejo, en fin quienes brillan en la materia, desde luego encabezados por nuestro querido amigo Antônio Cançado Trindade.

Pero, hay que subrayar otra cosa: en cierta manera la Academia, que tiene su sede en La Haya, es una institución primordialmente europea, y ha mandado al más brillante de sus juristas: al profesor Daniel Bardonnnet, profesor en la Universidad de París II (*Panthéon Assas*), jurista de calibre internacional, quien ha acompañado a muchos gobiernos de América Central con sus consejos en las controversias que han tenido ante la Corte Internacional de Justicia. El profesor Bardonnnet encarna esa tradición francesa del derecho, importante, valiosa, ejemplar, que es la del derecho que busca la justicia, que busca la equidad, y él es por excelencia ese representante.

Yo quiero agregar solamente una cosa: el Derecho Internacional fue durante mucho tiempo una asignatura, una de tantas. Pero, con el tiempo, han pasado varias cosas: la primera es que el campo del Derecho Público se ha hecho mucho más interrelacionado, y es muy difícil separar hoy la importancia y la incidencia de las normas constitucionales de los fundamentos del derecho internacional. Para ilustrar este punto, puedo citar el ejemplo del derecho comunitario: si ciertamente se ha desprendido del derecho internacional por los tratados que lo han venido conformando, no podemos tampoco decir que sea totalmente ajeno al derecho constitucional. Inclusive, en algunos momentos lo ha remplazado, y ha transformado esa rama del derecho en forma interrelacionada y perfectamente clara, por el efecto de los fenómenos jurídicos que analizaremos en estos días. En alguna medida, lo mismo está ocurriendo con la Convención Americana

sobre Derechos Humanos, o Pacto de San José, que adelantó, o mejor dicho, que se acompasó a ese fenómeno mundial. El hecho que se haya firmado la Convención Americana en la ciudad que hoy nos acoge reafirma la dimensión de esta Sesión en un país como Costa Rica, para precisamente difundir y conocer aquellas bases que han sido la conducta internacional de este noble pueblo costarricense, como es el respeto del derecho, la garantía de los derechos humanos, la defensa de la libertad y la dignidad del hombre, y eso es realmente lo que está en juego en esta hora.

Queridos Embajadores, queridos amigos, señor Canciller, en nombre del Curatorium de la Academia Internacional de La Haya les expreso nuestro agradecimiento y gratitud. Ya bien lo ha dicho el profesor Bardonnnet, pero yo no podía dejar de omitir unas palabras de gratitud.

Aquí vamos a oír profesores de varias nacionalidades, como el profesor Hans van Loon, quien nos va a ilustrar en el campo del Derecho Internacional Privado, que él conoce como nadie. Vendrán también los profesores Juan Antonio Carrillo Salcedo, Pedro Nikken, José Antonio Pastor Ridruejo. Yo creo y quiero especificarles que una vez más Costa Rica presta su concurso a un foro que afirma la interrelación entre los asuntos de los Estados y los intereses básicos de la persona humana, y que, en esta difícil tarea, el derecho internacional tendrá que ser una norma que reconcilie esa aspiración universal por la libertad y la vigencia de los derechos humanos y por el respeto de todos los pueblos. Muchas gracias.

Discurso del Embajador de los Países Bajos en Costa Rica, Señor Frans B.A.M. van Haren

Señor Presidente del Tribunal Supremo de Elecciones; Señores Canciller, Vicecanciller y ExCanciller; Señor Director Ejecutivo del IIDH y demás colegas de la mesa principal; colegas Embajadores, Jueces, demás autoridades, estudiantes

Hay varias razones porque me siento satisfecho y, también un poco orgulloso, de poderle entregar a usted, Don Antônio A. Cançado Trindade, Director Ejecutivo del IIDH y amigo personal, este primer libro de la colección de los "*Collected Courses of the Hague Academy of International Law*", de la cual ya los oradores que me precedieron hablaron. No puedo faltar ahora y tengo que proceder. Este es un acto simbólico porque este libro forma parte de una donación de alrededor de 250 tomos con un valor de más de 32 mil dólares. No se preocupe: los demás tomos llegarán pronto, con un poco de cooperación de las autoridades aduaneras de Costa Rica, por supuesto. Cada libro tiene la siguiente inscripción: - "Donated by the Government of the Netherlands to the "Centro de Documentación y Biblioteca Conjunta del Instituto Interamericano de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", on the occasion of the 24th External Programme of the Hague Academy of International Law, held in San José from 24 April to 6 May 1995".

Esta donación es para mí muy grata. Primero tengo una casa en La Haya que queda a la par, como se dice en América Central, de la Academia de Derecho Internacional de La Haya. Así que ahora estoy prestando un servicio a mi vecino segundo; y ahora más en serio, es el hecho que durante los últimos cinco años de mis tareas en Holanda, el presupuesto del que yo

me encargaba incluía el aporte anual a esta donación, sin que nunca me dieran una oportunidad de estar presente durante estas solemnes sesiones lejos de su sede.

El derecho internacional hoy en día no está perdiendo su relevancia. Al contrario: el terrorismo internacional, el narcotráfico sin fronteras, la globalización, los crímenes contra la humanidad de los que lamentablemente somos testigos, cada día, en varios continentes, la falta de paz en el mundo... Estos y muchos otros asuntos exigen, a través de estudios profundos e imparciales, también soluciones en el área del derecho internacional. La Academia de La Haya es facilitador de este proceso, tanto como el derecho internacional mismo es facilitador en el proceso de búsqueda de soluciones.

La Academia ha reconocido que el proceso hacia el desarrollo económico lleva en sí mismo el concepto de emancipación estatal. Hay algunas instituciones internacionales que aceptan esta noción y que tratan de fortalecer esta capacidad en los países en vía de desarrollo. La Academia de Derecho Internacional de La Haya fue la primera en reconocer esta necesidad.

La falta de reglas internacionales ha contribuido en demasiadas ocasiones a fracasos en los procesos de desarrollo económico. Las inversiones públicas y privadas corren riesgos por falta de seguridad jurídica. Negociaciones internacionales están frustradas por falta de equitatividad en la capacidad negociadora de los países participantes. En breve: hay campo, en cualquier esfuerzo de desarrollo, para el fortalecimiento de la capacidad gubernamental y jurídica.

Ahí entra este programa externo de la Academia. A todos los participantes, profesores y demás personas vinculadas a esta actividad tan importante, les deseo mucho éxito. Esta donación de 250 libros no sirve solamente a ustedes, sino también debería ser una herramienta para los futuros negociadores de sus países. La podemos considerar como enciclopedia del derecho internacional, una herramienta en la pedagogía de la paz. Que sirva a vuestros países y Gobiernos. Muchas gracias.

**Discurso del Ministro de Relaciones Exteriores y Culto
de la República de Costa Rica,
Señor Fernando Naranjo Villalobos**

Excelentísimo Señor Diego Uribe, Miembro del Curatorium de la Academia de Derecho Internacional de La Haya; Dr. Daniel Bardonnnet, Secretario General de la Academia de Derecho Internacional de La Haya; Dr. Antônio Augusto Cançado Trindade, Director Ejecutivo del Instituto Interamericano de Derechos Humanos; Sr. Rafael Villegas, Presidente del Tribunal Supremo de Elecciones; Sr. ExCanciller, Rodrigo Madrigal Nieto; Excelentísimos Señores Embajadores y Jefes de Misión, Magistrados, Defensor de los Habitantes, distinguidos Participantes de las diferentes Naciones asistentes a la XXIV Sesión del Programa Exterior de la Academia de Derecho Internacional de La Haya; Señoras y Señores:

Es para mí un gran honor darles la bienvenida en nombre del Gobierno de Costa Rica, a todos ustedes distinguidos profesores y participantes en este Programa Exterior de la Academia de Derecho Internacional de La Haya, en la sede del Instituto del Servicio Exterior del Ministerio que por primera vez tiene la magnífica oportunidad de ser escenario de esta actividad de gran prestigio internacional.

El Ministerio con este evento quiere mostrar una vez más al país que queremos que este Instituto sea fuente de estudio y debate de los grandes temas nacionales e internacionales. Y se muestra orgulloso de ser sede de este importante seminario.

Nos complace recibir en especial a todos los profesores e integrantes de la Academia de Derecho Internacional de La Haya y deseamos que en

estos días podamos tener un franco y amplio intercambio de opiniones no solo sobre los temas del Curso sino también sobre otros aspectos de palpitante actualidad, en un mundo que evoluciona y transforma a gran velocidad.

No puedo dejar de omitir mi profunda preocupación por la amenaza terrorista que sufre la humanidad nuevamente estos días. Costa Rica condena una vez más estos hechos que conmueven lo más profundo de nuestras tradiciones y principios en materia de derechos.

La humanidad debe combatir todas las expresiones del terrorismo, de modo que se respete al ser humano integralmente. El mundo civilizado espera que estos actos sean erradicados de nuestro planeta.

Ustedes estos días en nuestro país estarán dando ese paso importante en pro de la vigencia de los derechos humanos en América Latina. Cuando cumplimos 50 años de las Naciones Unidas nunca se ha hecho más urgente volver a insistir en esta importante tarea; en nombre del Presidente José María Figueres, les deseo muchos éxitos en esta su casa. Muchas gracias.

EL DERECHO A LA PAZ*

Diego URIBE VARGAS

El concepto de Derechos Humanos que hoy alcanza aceptación universal y que llega a la categoría de *Jus Cogens* para reafirmar el carácter imperativo de las normas que los reconocen, requiere precisión acerca de los fundamentos.

Declaraciones y proclamas sobre los Derechos Humanos hay múltiples. Los autores han hecho gala de sus afinidades electivas, para poner énfasis en una u otra categoría.

Pero no ha sido habitual en tales documentos invocar la base axiológica de los derechos proclamados. Se presentan ante los ojos de su tiempo como hechos incontrovertibles, respaldados en la conciencia de individuos y colectividades. Para unos, los derechos humanos son emanación de la propia naturaleza humana, que no pocos derivan de la misma esencia divina del Creador, en cambio, la corriente más generalizada reclama los fundamentos históricos que en cada etapa de la evolución social ponen de relieve la nueva formulación.

Si se consideran basados en el derecho natural, es fácil deducir, que parten de la propia esencia del ser humano, que la conciencia del individuo puede conocer directamente.

* Resumen de las conferencias dictadas en el Programa Exterior de la Academia de Derecho Internacional de La Haya, San José de Costa Rica, abril de 1995.

Cuando se preparaba el texto de la Declaración Universal dentro del marco de las Naciones Unidas, se puso de manifiesto la coincidencia de muchas doctrinas filosóficas acerca de los derechos humanos, que felizmente consiguieron materializar en el texto de 1948.

Jacques Maritain, el filósofo católico participante en las deliberaciones, al comprobar cómo las diversas corrientes ideológicas coincidían en el mismo texto, se limitó a observar: “estamos de acuerdo a cambio de que no se nos pregunte el por qué”.

En razón de la importancia de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, muchas veces ha sido exaltada como el origen o punto de partida de las libertades contemporáneas. Ello es cierto en la medida que constituyó fuerza motivadora de numerosos movimientos emancipadores. A la cual debe agregarse la Declaración de Independencia de los Estados Unidos que junto con el texto francés, movilizaron a los precursores de nuestra independencia. Sin embargo, en el campo de los derechos civiles y políticos, el *Bill of Rights* de 1688, significó el recorte de los poderes absolutos del monarca, siendo éste otro de los documentos básicos en la lucha por la vigencia de la filosofía liberal.

Gregorio Peces-Barba en el capítulo de la Prehistoria de los Derechos Fundamentales, señala numerosos antecedentes, en los cuales se reconocieron diversas prerrogativas, tanto a la realeza como al ciudadano, textos que progresivamente contribuyeron a su aceptación universal como derecho positivo¹.

1 Deuteronomio, VI Concilio de Toledo (638). VIII Concilio de Toledo (653). Carta del Convenio entre el rey Alfonso I de Aragón y los Moros de Tudela (1119). Decreto de la Curia de León (1188). Carta de Neuchatel (1124), Carta Magna de Juan Sin Tierra (1215), Carta Jurada del rey Teobaldo II reconociendo las libertades de Navarra (1 de noviembre de 1253), El principio o regla de libertad (Las Siete Partidas). Partida Séptima, ley 34, reglas 1a. y 2a. (siglo XIII), Disposiciones de Oxford (1258), Pacto del 1 de agosto (Origen de la Confederación Suiza (1291), Ordenanza número 29 (Gran Bretaña) (1311), Código de Magnus Erickson (Suecia) (1350), Constitución *Nemini Captivabimus* del rey Wladislav Jagiello (Polonia) (1430), Pragmática de los Reyes Católicos declarando la libertad de residencia (28 de octubre de 1480). Cf. GREGORIO PECES-BARBA, LIBORIO HIERRO, SANTIAGO NUÑEZ DE OZOÑO, ANGEL LLAMAS. *Derecho Positivo de los Derechos Humanos*. Editorial Debate. Madrid, 1987, Pgs. 17 y ss.

El catedrático de Sevilla Antonio Pérez Luño, avanza más allá de los conceptos pragmáticos para afirmar: “los derechos humanos aparecen como un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional”².

El mismo autor agrega: “es particularmente necesario recalcar el sentido histórico de los Derechos Humanos, ya que la propia experiencia se ha encargado de desvanecer, en menos de dos siglos, la ilusión iluminista de unos derechos humanos válidos *semper et ubique...*”

“Del mismo modo que hay derechos y deberes a los cuales ya no se les reconoce tal carácter, existen hoy otros que juzgamos muy importantes, especialmente en el plano económico y social que ni tan siquiera fueron intuidos por los autores de las declaraciones del siglo XVIII”.

En el análisis de la misma definición, el autor observa: “la dignidad humana ha sido en la historia y en la actualidad el punto de referencia de todas las facultades que se dirigen al reconocimiento y la afirmación de la dimensión moral de la persona. Su importancia en la génesis de la moderna teoría de los derechos humanos es innegable, basta recordar que de la idea *dignitas* del hombre, como ser éticamente libre, parte todo el sistema de los derechos humanos de Samuel Pufendorf, que a su vez, fue el fermento inspirador de las declaraciones americanas”³.

En lo que hace referencia a la libertad hay que tener en cuenta que es el elemento que recoge la esencia misma de los derechos humanos, hasta llegar a confundirse en el lenguaje corriente con éstos Derechos y libertades alcanzan la categoría de voces sinónimas. El mismo Pérez Luño lo reafirma.

2 ANTONIO E. PÉREZ LUÑO. Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución. Cuarta edición, Editorial Tecnos S.A.. Madrid, España, 1991, pág. 48.

3 *Idem.*

En lo que se refiere a la igualdad, hay que recordar que la aparente contradicción conceptual con los fueros del hombre libre ha sido superada y la praxis de los derechos sociales, económicos y culturales se ha encargado de comprobar la vigencia.

La aparición de nuevos derechos como resultado de fenómenos impulsados por la dinámica social, ha permitido clasificar los derechos humanos en tres grandes categorías. Los derechos civiles y políticos pertenecen a la primera generación. Contra el abuso de los poderes arbitrarios y las diversas formas de dictadura, los derechos humanos se proclamaron para limitar las competencias del Estado y exigir de los poderes constituidos las barreras necesarias para obtener y garantizar la libertad de los ciudadanos.

En el siglo XVIII lo que agobiaba principalmente a los pueblos eran los excesos de autoridad que sin freno alguno se estrellaban contra la dignidad y la libertad de la persona. El proceso que parte de la Revolución Inglesa de 1788 y que culmina con la llegada al trono de Guillermo de Orange y la princesa María, constituyó el fin de la monarquía absoluta. El fraccionamiento en ramas del poder marcó huella indeleble en los movimientos revolucionarios posteriores, y la división sistematizada por Montesquieu, sigue constituyendo uno de los pilares de la democracia y fundamento de las instituciones jurídicas.

La segunda generación de derechos humanos, comprende la proclamación de derechos sociales, económicos y culturales, lo cual tiene antecedentes en el texto constitucional francés de 1793, cuando aún la Revolución Francesa era expresión del individualismo y la oclusión de los derechos sociales, significó cambio fundamental en las metas del poder público.

Los derechos sociales, económicos y culturales exigen para su cumplimiento, que se abandone el papel pasivo del Estado para convertirse en guardián de las garantías mínimas que la persona exige para ejercer a cabalidad las funciones derivadas de la condición humana.

El derecho al trabajo, a la educación, a la seguridad social, al acceso a las fuentes de la cultura, suponen que los órganos estatales, lejos de

marginarse frente a la sociedad, contribuyan con su esfuerzo y recursos a garantizar la plena vigencia. Si la Revolución Francesa acuñó como acápite, que está inscrito en el frontispicio de numerosos monumentos públicos, encabezados por las universidades, “libertad, igualdad, fraternidad”, lo cierto es que la libertad pertenece fundamentalmente a los derechos de la primera generación y hacia la igualdad se orienta la tutela de los derechos de la segunda.

La Revolución de 1848 y los sucesos tumultuarios, ocurridos fundamentalmente en París, patentizaron el surgimiento de esta nueva serie de derechos encaminados a buscar la igualdad como objetivo básico. No solo la igualdad jurídica, que ya fue conquista importante, sino la igualdad de posibilidades, proclamada por Tocqueville, como base de la sociedad democrática.

El debate de los límites indispensables a la acumulación del capital y al ejercicio del derecho de propiedad, sigue agitando a los teóricos políticos. No cabe duda que las limitaciones necesarias al goce de la propiedad respondieron a los clamores en favor de la igualdad, modificando el papel del Estado a través de la intervención, para rectificar las grandes desigualdades y permitir el pleno ejercicio del resto de los derechos.

Al comenzar a analizar después de la Segunda Guerra, el texto de una declaración de derechos que resumiera los fueros básicos de la persona, y rescatara la dignidad del ser humano frente a los totalitarismos, triunfó la tesis de que bastaba yuxtaponer los derechos de las dos primeras generaciones en texto único. Antecedente importante fue la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre firmada en Bogotá con ocasión de la IX Conferencia Panamericana en 1948.

Cuando se discutieron durante varios períodos de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, los proyectos de Pactos, que culminaron en 1966, lo primero que se decidió fue aceptar que los mecanismos de garantía internacional para los derechos humanos, según su diversa naturaleza, no podían ser parte de un solo Estatuto.

El primero, es decir el de los Derechos Civiles y Políticos, admite garantías y procedimientos contradictorios ante tribunales internacionales.

Puede haber instancias y debate jurisdiccional para sancionar a los transgresores y los jueces tienen capacidad para fijar el monto de las indemnizaciones por perjuicios causados. En cambio, el Pacto de derechos sociales, económicos y culturales, necesita de la cooperación internacional y, en ocasiones, de la ayuda humanitaria, para lograr solidaridad en sus manifestaciones diversas.

La consagración, en Protocolo anexo a los pactos, del derecho de petición individual, recalca la importancia de las conquistas alcanzadas, y anula, de una vez por todas, la creencia de que toda acción de los organismos internacionales estaba enervada para tal efecto. Así cayeron las vallas que por siglos se tendieron a nombre de la soberanía absoluta para poder contribuir los Estados a la plena vigencia de los derechos proclamados. Ya no hay violaciones amparadas por las normas del dominio reservado, ni pretextos para que uno u otro atentado a la dignidad del hombre sean calificados como exclusivos de la esfera doméstica.

En opinión de Eusebio Fernández “los derechos humanos tienen su fundamento antropológico en la idea de las necesidades humanas. Con el reconocimiento, ejercicio y protección de los derechos humanos se pretende satisfacer una serie de exigencias que se consideran necesarias para el desarrollo de una vida digna”⁴.

El pesimismo que por largo tiempo predominara, en el sentido de la Declaración Universal era texto literario, sin medios coactivos, ha tenido que modificarse, no solo por los recursos de que hoy se disfruta para salvaguardar los derechos humanos, sino en razón del fuero universal de las normas que tutelan al individuo convertidas en parte del *Jus Cogens*, las cuales por ser imperativas, prevalecen sobre el resto, y solo pueden ser modificadas por mandamientos de la misma jerarquía.

Todo el esquema de defensa internacional de los derechos humanos viene a complementarse con los métodos regionales, entre los cuales se encuentra la Convención de Roma de 1950, que dio origen a la Comisión

4 EUSEBIO FERNÁNDEZ. Teoría de la justicia y derechos humanos. Editorial Debate. Madrid 1984, pág. 79.

y Corte Europeas de Derechos Humanos, las cuales durante 45 años de labores, ofrecen resultados tangibles en el cumplimiento de sus metas. Algo similar puede decirse del Pacto de San José de Costa Rica, que siguiendo los trazos de la Convención Europea, viene desarrollando un novedoso sistema de garantías para los derechos fundamentales en nuestro hemisferio.

No deja de marcar hito trascendental en el proceso de la defensa de los fueros de la persona humana, la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos suscrita en Adis Abeba dentro del marco de la Organización de la Unidad Africana.

El numeroso acervo de tratados, que de manera particular desenvuelven y garantizan derechos fundamentales, como las Convenciones contra la tortura, la discriminación racial, y a favor de los derechos de la mujer y de los niños, entre otros, son muestras del tramo recorrido para buscar la garantía de los derechos humanos a través de las relaciones interestatales, sin demeritar la proliferación de organismos no gubernamentales, que en distintos niveles han conseguido que la conciencia universal en estas materias, se fortalezca día a día.

Después de la Declaración Universal, que en su tiempo constituyó afortunada síntesis de los derechos y deberes del hombre, se ha venido observando la emersión de nuevos derechos que adquieren cada vez más fuerza y que obedecen a hechos sociales que no cabe desconocer en nuestra época. Para algunos era necesario desenvolver los derechos derivados de la fraternidad, ya que anteriormente la primera y segunda generaciones resumían los derechos civiles y políticos junto con los derechos sociales y económicos.

La fraternidad, en nuestro tiempo, se expresa mejor como el desarrollo de los derechos de solidaridad, los cuales no solo indican la intención generosa del concepto, sino vínculos de hermandad que pertenecen igual a todos los seres.

En el anteproyecto de Pacto que consagra la Tercera Generación que fuese elaborado por la Fundación Internacional de los Derechos Humanos, puede leerse lo siguiente:

Artículo 1o. Todo hombre y todos los hombres tomados colectivamente, tienen derecho a la paz, tanto en el plano nacional como en el plano internacional.

Artículo 2o. El derecho a la paz implica el derecho para todo hombre sin discriminación alguna:

- i) De oponerse a toda guerra y, en particular, de luchar contra la humanidad, y los crímenes contra la paz, incluyendo la agresión;
- ii) Demandar y obtener, dentro de las condiciones definidas por la legislación nacional, el estatuto de objetor de conciencia;
- iii) De negarse a ejecutar durante el conflicto armado una orden injusta que viole las leyes de la humanidad;
- iv) De luchar contra toda propaganda a favor de la guerra;
- v) Y de obtener asilo cuando la solicitud esté justificada por la persecución por actividades ligadas a la lucha por la paz y contra la guerra;

Artículo 3o. Todo hombre tiene derecho a la paz civil que incluye el derecho a la seguridad y el derecho a ser protegido contra todo acto de violencia o de terrorismo.

Artículo 4o. Todo hombre y todos los hombres tomados colectivamente, tienen derecho de oponerse a las violaciones sistemáticas masivas y flagrantes de los derechos del hombre que constituyen amenazas contra la paz en el sentido que contempla la Carta de las Naciones Unidas.

Artículo 5o. Todo hombre y todos los hombres tomados colectivamente, tienen derecho al desarme, a la prohibición de las armas de destrucción masiva e indiscriminada, y a tomar medidas afectivas tendientes al control y a la reducción de los armamentos y, en definitiva, al desarme general y complejo bajo control internacional eficaz.

Artículo 60. Todo hombre y todos los hombres tomados colectivamente, tienen derecho a que reine sobre el plano nacional y sobre el plano internacional, un orden tal que los derechos y libertades enunciados en la Carta Internacional de los Derechos del Hombre encuentren pleno efecto; todo hombre y todos los hombres tomados colectivamente, tienen derecho a la seguridad y, por consecuencia a que el Estado de donde ellos sean súbditos, se comprometa en un sistema de seguridad colectiva conforme a la Carta de las Naciones Unidas y beneficiarse de una protección internacional en caso de agresión”⁵.

Antes de analizar el texto anterior, conviene tener en cuenta la concepción oriental de los derechos humanos, la cual se basa fundamentalmente en resaltar los deberes del hombre, condicionando los derechos al respeto de aquellos. Cuando se parte del principio que el primer deber del hombre es respetar los derechos de los demás, se comienza a comprender el punto fundamental. Bien lo observa Gandhi: “de mi ignorante pero sabia madre aprendí que los derechos que pueden merecerse y conservarse proceden del deber bien cumplido. De tal modo que solo somos acreedores del derecho a la vida, cuando cumplimos el deber de ciudadanos del mundo”⁶.

En numerosos autores occidentales el concepto de deberes del hombre aparece como noción secundaria a la cual debe otorgársele menor importancia. De ello son prueba los escasos artículos consagrados al efecto por la Declaración Universal, en contraste con la Americana, donde los deberes del hombre alcanzan redacción más prolija.

No puede restársele importancia a los deberes de la persona humana si se tiene en cuenta el valor universal de los derechos. Al analizar las prerrogativas individuales, la obligación se antepone al ejercicio de las libertades, si se tiene en cuenta que el ámbito de los derechos se encuentra demarcado por los deberes que la persona tiene a escala universal. No

5 De la Fundación Internacional de Derechos Humanos, forman parte, entre otros: Karel Vasak, su inspirador; René Jean Dupuy, Jaques Robert, Diego Uribe Vargas, Louis Petiti y Keba MBaye.

6 M.K. Gandhi. Los derechos del hombre. Comp. UNESCO, pág. 23.

habría lógica en proclamar derechos anteriores y superiores al Estado, como norma indiscutible, mientras el ejercicio de los derechos individuales desconozca el deber de respetar los de los demás. Quizás un exceso de individualismo haya venido dominando el planteamiento teórico de los derechos del hombre, pero en nuestra época, quizás más que en ninguna otra, el deber de respetar la vida de los demás, rechazando categóricamente la violencia, se convierte en el principio tutelar de las garantías esenciales, hasta el punto de que la persona que no reconoce el deber de respetar los derechos de los demás, queda inhibida para poder reclamar los suyos.

En la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos, el capítulo segundo, artículos 27, 28 y siguientes, le otorgan a los deberes del hombre la jerarquía necesaria para ser la base ética del ejercicio de los derechos.

Artículo 27. 1. Cada individuo tiene deberes para con la familia y la sociedad, para con el Estado y las demás colectividades legalmente reconocidas y para con la Comunidad internacional.

2. Los derechos y las libertades de cada persona se ejercen dentro del respeto por el derecho de terceros, de la seguridad colectiva, de la normal y del interés común.

Artículo 28. Cada individuo tiene el deber de respetar y de considerar a sus semejantes sin ninguna discriminación, y de mantener con ellos relaciones que permitan promover, salvaguardar y reforzar el respeto y la tolerancia recíprocos.

Artículo 29. El individuo, además, tiene el deber:

1. De preservar el desarrollo armónico de la familia y de obrar en favor de la cohesión y del respeto por esta familia; de respetar a sus padres en todo momento, de alimentarlos, y de asistirlos en caso de necesidad;

2. De servir a su comunidad nacional al poner sus capacidades físicas e intelectuales a su servicio;

3. De no comprometer la seguridad de cuyo Estado es nacional o residente;

4. De preservar y reforzar la solidaridad social y nacional, de manera singular cuando ésta se encuentra amenazada;

5. De preservar y reforzar la independencia nacional y la integridad territorial de la patria y, de manera general, de contribuir a la defensa de su país, dentro de las condiciones fijadas por la ley;

6. De trabajar, en la medida de sus capacidades y de sus posibilidades, y de saldar las contribuciones fijadas por la ley para salvaguardia de los intereses fundamentales de la sociedad;

7. De velar, en sus relaciones con la sociedad, por la preservación y el refuerzo de los valores culturales africanos positivos, dentro de un espíritu de tolerancia, de diálogo y de concertación y de una manera general de contribuir a la promoción de la salud moral de la sociedad.

8. De contribuir con lo mejor de sus capacidades, en todo momento y a todos los niveles, en la promoción y realización de la unidad africana”.

Esta proclamación de deberes o derechos del hombre en la Carta Africana, que en buena parte coinciden con el proyecto del Instituto Internacional de Derechos Humanos, transcrita, está demostrando que la actualidad los derechos de la persona tienen el doble carácter de individuales y colectivos. Tal es el efecto de la interrelación de elementos que cohesionan hoy a la comunidad internacional, sin poder separar las prerrogativas individuales de las responsabilidades comunes. El planteamiento de derechos humanos y paz-paz y derechos humanos, adquiere así amplia vigencia. Cicerón exalta también los deberes como la manera en que justificán la vigencia los primeros.

La circunstancia que la Carta Africana haya sido el primer documento internacional en consagrar el derecho a la paz, no solo la coloca a la vanguardia de la lucha por las garantías a la persona humana, sino que la lectura del artículo 23, expresa con claridad la extensión del compromiso.

“Artículo 23:

1. Los pueblos tienen derecho a la paz y a la seguridad tanto en el plano nacional como en el internacional.

El principio de solidaridad y de relaciones amigables afirmado implícitamente por la Carta de la Organización de las Naciones Unidas y reafirmado por la de la Organización de la Unidad Africana determinará las relaciones entre los Estados.

2. Con el fin de reforzar la paz, la solidaridad y las relaciones amigables, los Estados, partes en la presente Carta, se comprometen a prohibir:

- a) que una persona que goza del derecho de asilo según los términos del artículo 12 de la presente Carta emprenda una actividad subversiva dirigida contra su país de origen o contra cualquier otro país, parte de la presente Carta;
- b) que sus territorios sean utilizados como base de partida de actividades subversivas o terroristas dirigidas contra el pueblo de cualquier otro Estado, parte de la presente Carta”.

Bien se puede calificar el derecho a la paz como el “derecho síntesis”, sin el cual el resto de las prerrogativas individuales carecen de la posibilidad de realizarse. El derecho a la vida, a la integridad personal, al conjunto de libertades, que van desde la libertad de conciencia, de culto, de palabra, de reunión, de asociación quedan supeditadas a que la paz sea una realidad, no solo en la esfera de cada estado, sino en el orden internacional.

Junto con el derecho a la paz, está el derecho al medio ambiente sano y al desarrollo, sin los cuales difícilmente se alcanzará el pleno ejercicio de las facultades e instituciones que tutelan a los derechos humanos. De ahí que la Tercera Generación, se ha convertido en el soporte de la estructura de los fueros de la humanidad y que la solidaridad, como esfuerzo conjunto de hombres y naciones, es el único camino para alcanzarla.

Al transcribir la parte del anteproyecto del Tercer Pacto de Derechos del Hombre, concernientes a la solidaridad, se observa el resumen que

fundamenta los nuevos derechos que no aparecen en la Declaración Universal, ni en el Pacto de San José de Costa Rica.

“La idea de una tercera generación de derechos del hombre después de los derechos civiles y políticos (derecho-atributo, oponibles al Estado) de la primera generación, y después de los derechos económicos, sociales y culturales (derechos exigibles del Estado) de la segunda generación, han aparecido hace una decena de años bajo el nombre de derechos de solidaridad: ellos son, efectivamente, a la vez oponibles al Estado y exigibles de él y ellos no pueden ser realizados sino por todos los autores del juego social, estados, individuos y otras entidades públicas y privadas.”⁷

En la controversia acerca de la pretendida jerarquía de los derechos, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en el ECOSOC, así como la Asamblea General en las sesiones de 1977, adoptaron la resolución 32-130 que contiene el parágrafo. A donde se expresa lo siguiente:

“Todos los derechos del hombre, las libertades fundamentales son indivisibles, interdependientes; atención igual y consideración urgente deberán ser acordados a la realización, la promoción y la protección tanto de los derechos civiles y políticos como de los derechos económicos, sociales y culturales”.

La observación transcrita es incompleta, ya que por haberse formulado antes de la emergencia de los derechos de solidaridad, no aparecen incluidos. Sin embargo, los motivos que la inspiraron se orientan a evitar toda escisión en la unidad lógica que integra el concepto de los derechos humanos. Lo anterior confirma que el derecho a la paz, al ambiente sano y al desarrollo no pueden escindirse para colocarse en escala inferior.

Una buena definición del derecho a la paz puede expresarse de la siguiente manera: “es el derecho de todo individuo a contribuir a los

7 Esta idea fue discutida por primera vez en la Conferencia de Campobello en 1979, luego en la de Aix-en-Provence, agosto de 1981, Hyde Park, Nueva York, en las respectivas sesiones, del Instituto Internacional de Derechos Humanos que posteriormente se convirtió en la Academia Internacional de Derechos Humanos en la sesión de Madrid de 1985.

esfuerzos por la paz, comprendiendo el rechazo a participar en preparativos militares, y el derecho colectivo de todo Estado a beneficiarse del pleno respeto por parte de los otros Estados, de los principios de no utilización de la fuerza, de no agresión, de solución pacífica de diferendos, de las convenciones de Ginebra y de los protocolos adicionales y de normas similares, así como la puesta en práctica de una política en favor del desarme general y completo bajo control internacional efectivo”.⁸

Toda filosofía acerca de los derechos y libertades coinciden en afirmar que los derechos humanos corresponden a necesidades inherentes al ser humano. En nuestra época, cuando el fenómeno de la violencia se extiende por todos los rincones de la tierra y la guerra asume características dramáticas, la conciencia universal reconoce que el derecho a la paz es la condición esencial para el ejercicio del resto de los derechos. La vida y la integridad personal no pueden garantizarse en un ambiente de conflicto y de barbarie. Las libertades públicas carecen de objeto cuando la tragedia se ensaña en controversias ya de naturaleza política o religiosa, donde se transgreden las normas que garantizan la vida digna.

Las más importantes proclamaciones de derechos humanos han sido el fruto de procesos revolucionarios. En la mayor parte de los textos citados prehistoria, según la clasificación de Peces-Barba, fueron conquistas de un grupo de personas frente al poder constituido. En cambio, en la Francia de 1789 se enarbolaron los derechos de todos los hombres sin exclusiones geográficas. No cabe duda que los desequilibrios sociales generados por la implicación abusiva de algunos derechos, particularmente de la propiedad, estimularon las posiciones filosóficas y políticas del socialismo en sus distintas categorías de democrático y marxista. La revolución en México fue expresión del primero, y la Soviética del segundo. La defensa del derecho al trabajo y de sus condiciones humanitarias tuvo desarrollo afortunado en la Organización Internacional del Trabajo (OIT), que en la actualidad sigue desarrollándose.

En su oportunidad, durante la descolonización que se hizo realidad después de la Segunda Guerra Mundial, y bajo la égida de las Naciones

8 L' émergence de nouveaux droits de l'homme. Fondation Internationale pour les droits de L'homme. pág. 29.

Unidas, fue necesario formular otra generación de derechos que favorecieran la libre determinación de los pueblos y por lo tanto el deber de las potencias de no interferir en los asuntos internos de los Estados. La Declaración de Argel sobre derecho de los pueblos resume la importancia de esta categoría de derechos donde la solidaridad juega el papel más importante.

Ya habíamos hecho referencia al lugar en donde la Carta de San Francisco coloca a los derechos humanos. En ella no solo hay la proclamación sino el compromiso de defenderlos: La lectura del artículo primero es suficientemente ilustrativa.

“Los propósitos de las Naciones Unidas son:

- 1o. Mantener la paz y la seguridad internacionales y con tal fin, tomar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz, y para suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz; y para lograr por medios pacíficos y de conformidad con los principios de la justicia y del Derecho Internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles de conducir a quebrantamientos de la paz;
- 2o. Fomentar entre las naciones, relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de libre determinación de los pueblos, y tomar otras medidas adecuadas para fortalecer la paz universal;
- 3o. Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y en el desarrollo o estímulo del respeto a los Derechos Humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión; y
- 4o. Servir de centro que armonice los esfuerzos de las naciones para alcanzar estos propósitos comunes”.

Lo anterior se entiende mejor con la lectura del siguiente párrafo del Preámbulo: “Reafirmar la 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 y de las naciones grandes y pequeñas”.

En lo dispuesto en el artículo 55 se pone énfasis especial en el compromiso de las Naciones Unidas para impulsar los derechos fundamentales, particularmente con base en la tutela internacional de los derechos económicos:

El artículo 55 dice:

“Con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, la Organización promoverá:

- a) Niveles de vida más elevados, trabajo permanente para todos y condiciones de progreso y desarrollo económico y social;
- b) La solución de problemas internacionales de carácter económico, social, sanitario, y de otros problemas conexos; y la cooperación internacional en el orden cultural y educativo; y,
- c) El respeto universal a los Derechos Humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo o religión y la efectividad de tales derechos y libertades”.

El profesor Louis Sohn sostiene: “La existencia de la Asamblea General ha hecho posible un nuevo método de legislación internacional que conocemos como ‘la emergencia’ de una nueva regla consuetudinaria del derecho internacional concerniente al establecimiento de un nuevo proceso de creación de derecho en el campo de los derechos humanos”.

Es posible en el campo doctrinario traer a la memoria lo que Francisco de Victoria calificaba como existencia del orden normativo derivado de la misma comunidad internacional. Don Antonio Gómez Robledo recuerda las propias palabras del fraile dominico: “La voluntad de la Comunidad Internacional en su conjunto (totus orbis) no sólo tiene fuerza de pacto y

convención, sino fuerza de ley: *non solum habet vim ex pacto et condicto, sed etiam habet vim legis*".⁹

Como órgano de la comunidad de los pueblos, la Asamblea de las Naciones Unidas ha venido jugando papel de trascendencia en la formulación de los derechos humanos, así como en los diversos mecanismos para dotar de Declaración Universal de elementos compulsivos. Ya hicimos referencia a los pactos de 1966 y al Protocolo facultativo.

La larga lista de instrumentos internacionales para desenvolver y garantizar los derechos fundamentales, es prueba inequívoca de que las Naciones Unidas no se han limitado a lo formal, sino que cada nuevo convenio o declaración es fuente de derechos y deberes para vastos sectores de la población mundial. En lo que hace referencia al derecho a la paz y demás derechos de la tercera generación, la misma Asamblea General den 1989 recomendó la elaboración de un tercer pacto de derechos para completar el catálogo ya proclamado.

Cuando se ha discutido si el derecho internacional debe otorgarse mayor jerarquía a los instrumentos que consolidan la paz o preferiblemente a aplicar la justicia, vamos a caer en la antigua querrela de la guerra justa. Teólogos y Juristas discutieron por siglos acerca del uso de la fuerza y su legitimidad ante las leyes tanto divinas como humanas. El balance es de todas maneras desfavorable. Una especie de maniqueísmo impregnó las normas del derecho para legitimar el uso de la fuerza según su destino. De aquello no se libraron los juristas españoles en la propia conquista de América, al preferir la aplicación de la ley a los beneficios de la paz con equidad.

La división del género humano de San Agustín entre los buenos y los malos, dominó las guerras religiosas y del mismo criterio se apropiaron los seguidores de Mahoma en el Islam. La fuerza contra unos y otros se hizo la legítima como resultado de la victoria.

9 ANTONIO GÓMEZ ROBLEDO. El Jus Cogens Internacional. (Estudio Histórico Crítico). Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1982, Pág. 81.

Solo se comenzó a pensar que la paz es más importante que la justicia, cuando hizo crisis el esquema de la Sociedad de las Naciones, fundada en el concepto de la paz por medio del derecho.

Las Naciones Unidas en la Carta de San Francisco, regresaron al concepto de la Santa Alianza, por medio del cual la paz se mantiene por el equilibrio entre las potencias y mediante el ejercicio de la fuerza ejercida por la propia organización mundial. La intervención colectiva de las Naciones Unidas con el criterio de que la fuerza resista la fuerza, ha desembocado en que no solo las Naciones Unidas pueden emplearla en el ejercicio de su competencia. Solo dos excepciones existen en la Carta de la ONU para que los Estados puedan utilizarla. El derecho a la legítima defensa, individual o colectiva, en caso de ataque armado y mientras el Consejo de Seguridad comienza a actuar, y la norma del artículo 107 de la Carta referente a la reanudación de las hostilidades de los beligerantes hasta 1945.

El monopolio del uso de la fuerza por las Naciones Unidas ha mantenido la seguridad precaria en que el mundo ha vivido desde el conflicto mundial. La condenación de la guerra como instrumento de política nacional y para resolver conflictos internacionales, fue conquista lograda en el Pacto Brian-Kellog de 1927 que marcó el punto de partida del concepto de la ilicitud de la guerra. No solo los organismos mundiales han consagrado tal concepto, sino que en la esfera de la regiones se han cumplido procesos similares.

Lo anterior conduce a sostener que el derecho a la paz no es una formulación teórica, sino que existen mecanismos para conseguirla y conservarla. El tratado de no proliferación de armas nucleares, el convenio sobre prohibición y eliminación de las armas químicas, los planes de desarme impulsados por las Naciones Unidas, lo confirman ampliamente.

Como quiera que la paz es un concepto indivisible, tanto en el orden externo como interno de los Estados, el derecho y el deber de la paz comienzan a tener formulación positiva.

En la nueva Constitución de Colombia, el artículo 22, se lee: “la paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento”. En la actualidad y con la conciencia de que sin la paz los derechos humanos son una entelequia, se trabaja activamente para aplicar medidas contra la violencia, que muestran hasta qué punto la esfera interna y la internacional deben seguir enlazadas para que el “derecho síntesis” alcance vigencia universal.