

# AMÉRICA LATINA Y LA UNIVERSALIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS

Elizabeth Salmón Gárate \*

Uno de los temas más polémicos del actual Derecho Internacional de los Derechos Humanos es el denominado derecho a la diferencia o diversidad cultural que tendrían los pueblos frente al carácter universal de los derechos humanos. El relativismo cultural, en este sentido, propugna la necesidad de respetar las diferencias culturales y la imposibilidad de aplicar un único esquema de derechos humanos para todos basados en una concepción individualista del ser humano; mientras que el universalismo, derivado de una comprensión de los derechos humanos como intrínsecos al ser humano por su sola calidad de tal, apunta a una visión necesariamente común a la humanidad más allá de los patrones culturales, religiosos o sociales de los grupos en los que estén inmersos los individuos.

El presente artículo pretende abordar desde la perspectiva del Derecho Internacional Público el carácter aparentemente irreconciliable de ambas posiciones y, por razones de interés obvias, el discurso de los Estados latinoamericanos en la materia.

Con este objetivo analizamos la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena en junio de 1993 y los documentos preparatorios a ésta que constituyeron, desde un punto de vista jurídico, una ocasión privilegiada para conocer las opiniones más recientes de los Estados en materia de derechos humanos. Si bien ésta no fue una reunión destinada a la suscripción de un nuevo tratado internacional que sumara un punto más a la denominada "inflación normativa" de los derechos humanos<sup>1</sup>, ni el preámbulo a la constitución de algún tipo de organización internacional, sí significó un verdadero foro internacional que favoreció al planteamiento y también consolidación de puntos jurídicos de particular relevancia como el carácter universal de los derechos humanos.

Asimismo, de forma previa a la Conferencia, y como prueba del valor que los Estados otorgaban a su participación en la misma, se realizaron una serie de Declaraciones Re-

---

\* Profesora de Derecho Internacional Público de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

1 Idea anotada por DUPUY, Pierre-Marie. **Droit International Public**. 2e.ed. Paris: Dalloz, 1993. p.160. El problema de la multiplicidad de tratados de derechos humanos hace necesaria una búsqueda de coordinación y coherencia entre los mismos a fin de minimizar riesgos de contradicción. Véase en este sentido, la resolución de la Asamblea General 41/120 de 4 de diciembre de 1986.

gionales Preparatorias (la de Bangkok que reunió a los países del Asia y Pacífico de 2 de abril de 1993, la de Túnez de los países africanos reunidos del 2 al 6 de noviembre de 1992 y la del Cairo de los miembros de la Organización de la Conferencia Islámica de 5 de agosto de 1990 en concordancia con la Resolución 41/21-P de 29 de abril de 1993), entre las que destaca -para efectos de nuestro estudio- la Declaración de los representantes de los países latinoamericanos y del Caribe reunidos en la ciudad de San José de Costa Rica del 18 al 22 de enero de 1993 (en adelante Declaración de San José)<sup>2</sup>. Esta Declaración preparatoria, la mayor en extensión, presenta un conjunto de afirmaciones, propuestas y preocupaciones que reflejan en mucho la visión latinoamericana, no sólo de los derechos humanos, sino de varios aspectos del Derecho Internacional en general<sup>3</sup>. Asimismo, refleja la particular situación jurídico-cultural de los países latinoamericanos, que compartiendo una serie de necesidades y aspiraciones propias del mundo del subdesarrollo, mantienen y defienden un conjunto de postulados que comúnmente, se entiende, pertenecerían al mundo occidental.

### 1. ¿DIVERSIDAD CULTURAL?

La Conferencia Mundial de Viena debió enfrentar, tanto en sus fases preparatorias como en la reunión misma, el alcance de la universalidad de los derechos humanos. Los particularismos basados en la heterogeneidad socio-económica, cultural y religiosa de los grupos humanos se hicieron presentes cuestionando la afirmación de *una* concepción de los derechos humanos válida universalmente, pues en realidad ésta, para algunos, sólo respondería a una pretensión del mundo occidental de imponer a las demás culturas sus concepciones y valores<sup>4</sup>.

- 
- 2 Un análisis detallado de este documento fue realizado por la autora en «Derechos Humanos en América Latina», en: **Revista de la Asociación para las Naciones Unidas**. Barcelona, octubre de 1994, número 1, IV época. pp.39-45.
  - 3 Aparte de otros temas que trataremos con cierto detalle, se trata en la Declaración una serie de temas específicos como la protección de los derechos del niño (punto nº13), de la mujer (punto nº14), de las poblaciones indígenas (punto nº15), de las personas discapacitadas (punto nº17), de las personas de edad avanzada (punto nº19), de los portadores del virus de inmunodeficiencia humana y del enfermo del síndrome de inmunodeficiencia adquirida (SIDA)(punto nº20). Igualmente, se hace una referencia a los derechos de los trabajadores migratorios y sus familiares (punto nº18), tema que junto con el rechazo a la «intolerancia, todas las formas de discriminación racial, xenofobia, neonazismo y limpieza étnica» (punto nº11) conforma un nuevo ámbito explícitamente señalado en el conjunto de las preocupaciones y pedidos de los países latinoamericanos. También se encuentran en la Declaración ciertas preocupaciones financieras, que llevan a estos Estados a afirmar que «el sistema de libre mercado no puede garantizar o promover por sí solo el goce de los derechos humanos», por lo que, los Estados deberían aceptar «la obligación de establecer y mantener medidas adecuadas para proteger a los sectores vulnerables de su población» (punto nº 27). Asimismo, se destaca que la promoción y defensa de los derechos humanos deben ser prioritarias en el ámbito de las Naciones Unidas, «lo cual debe reflejarse en la distribución de los recursos del presupuesto de la Organización» (punto nº29). Solicitándose, al mismo tiempo, el establecimiento de «un programa de acción de apoyo técnico y financiero de las Naciones Unidas para cooperar con proyectos nacionales que fortalezcan las instituciones del estado de derecho» (punto nº28). Finalmente, también se proclama «el derecho al desarrollo en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado como un derecho universal» conforme a la Declaración de Río de Janeiro (punto nº7).
  - 4 Critica esta idea CARRILLO SALCEDO, J. **Soberanía de los Estados y Derechos Humanos en el Derecho Internacional Contemporáneo**. Madrid: Tecnos, 1995, p.18. En nuestro medio,

El *relativismo* en el tema de los derechos humanos presenta al menos dos posiciones<sup>5</sup>. Una de tipo *radical* que, partiendo de la idea de que la cultura constituiría la fuente exclusiva para validar un derecho o una norma moral, sostiene que la única norma válida universal es la que prescribe tolerancia a las prácticas y costumbres de otros pueblos negando, en consecuencia, la existencia de alguna (o algunas) normas excepcionales y universales distintas de aquélla. Y, al otro extremo, que llamaremos *moderado*, existe un relativismo que admite la existencia de normas universales aun cuando propugna que éstas deben ser pocas y lo suficientemente amplias para que los estándares y prácticas locales sean compatibles con aquéllas.

La diversidad cultural como conjunto de tradiciones, valores y costumbres que los diferentes grupos humanos han ido generando a lo largo de su existencia constituye por sí misma parte de la cultura de la humanidad entera. En este sentido, y frente al gran síntoma de nuestra época que es la globalización o tendencia a la uniformidad totalizante, se genera esta preocupación por preservar las diferentes culturas y formas de vida que hoy existen. El interculturalismo es pues, como afirma Giusti, un verdadero *signo de los tiempos*<sup>6</sup>. En este sentido, lo que se debate es si la afirmación del carácter universal de los derechos humanos pone en riesgo de alguna forma la supervivencia de las diferentes culturas que actualmente coexisten. Es decir, si las normas que surgen a partir del concepto de dignidad intrínseca del ser humano (con la adopción de la Carta de las Naciones Unidas de 1945) que buscan la preservación de la integridad moral y física de toda persona, están en oposición con la conservación de la diversidad cultural. Lo que significaría, visto a contraluz, que el respeto de los derechos humanos, como expresión directa de esa dignidad, sólo se encuentra en el acervo de alguna o algunas culturas.

Esta es sin lugar a dudas una falsa disyuntiva. El concepto de dignidad intrínseca del ser humano, con las consecuencias jurídicas que ello conlleva, no es un patrimonio exclusivo de algunas culturas, sino como afirma Carrillo Salcedo un *patrimonio común de la humanidad*<sup>7</sup>. La comunidad internacional desde 1945 ha proclamado como unos de sus principios fundamentales su fe en “los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad

---

por el contrario, PEÑA JUMPA, Antonio. “Do the international human rights and refugee law have limits?: The Aymara case on nature. An analysis from the legal pluralism approach”, Oxford, 12 March 1997. (Trabajo inédito) ha señalado que “...es importante recordar que el *International Bill de Derechos Humanos* de 1948 se hizo tras la segunda guerra mundial por los países vencedores. En consecuencia, el paradigma utilizado por esa Declaración fue la de un grupo de Estados, particularmente los de Europa occidental y Estados Unidos y no de todos los Estados o de una gran parte de los Estados que componen el mundo” (traducción personal de la autora). El argumento de que los derechos humanos se deben considerar como un concepto de Occidente, sin embargo, no se ve secundado por los hechos.

- 5 NICKEL, J. «Making Sense of Human Rights: Philosophical Reflections on the Universal Declaration of Human Rights», en: NEWMAN, F. & WEISSBRODT, D. **International Human Rights: Law, Policy and Process**. California: Anderson Publishing Co., 1990. pp. 353 y ss. Véase también clasificación de DONELLY, J. **Derechos Humanos Universales. En Teoría y en la práctica**. México: Ediciones Gernika, 1994, pp.165 y ss.
- 6 El autor enmarca este proceso con el “cuestionamiento (también el autocuestionamiento) al que ha sido sometida la propia cultura occidental, y que en fecha reciente ha dado lugar a movimientos filosóficos como el de la postmodernidad o el comunitarismo”. GIUSTI, M. “Los derechos humanos en un contexto intercultural”, en: GIUSTI, M. Alas y raíces. **Ensayos sobre ética y modernidad** Lima: PUCP, 1999, pp.227-228.
- 7 CARRILLO SALCEDO, J.A., **Ob.Cit.**, p.18.

y valor de la persona humana” (Preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas), disponiendo que la organización promoverá “el respeto universal de los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos” (artículo 55 inciso c). La Declaración Universal de Derechos Humanos, por su parte, constituyendo un “ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse” comienza afirmando que “la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana” (Preámbulo). La comunidad internacional ve en estas afirmaciones verdaderos principios del Derecho internacional que, a pesar de las diferencias de toda índole, hoy todos los Estados han adoptado<sup>8</sup>. De ahí que la búsqueda de su cumplimiento efectivo sea uno de sus intereses fundamentales y, su incumplimiento, además de generar una legítima y creciente indignación de la opinión pública, es visto un crimen de *lesa humanidad* que la comunidad internacional tiene derecho a juzgar<sup>9</sup>.

No obstante, es necesario precisar que los principales instrumentos internacionales en la materia distinguen en su interior un grupo de normas mínimas no suspendibles en ninguna circunstancia ni lugar. Estas normas constituirían un verdadero *núcleo duro* de derechos humanos, absolutos e inderogables, que adquieren, desde un punto de vista jurídico, el valor de *ius cogens* o de normas imperativas de la comunidad internacional<sup>10</sup> y también, des-

---

8 El extraordinario desarrollo normativo de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas en materia de derechos humanos, tanto a través de Declaraciones de la Asamblea General como de convenios internacionales, junto con el desarrollo normativo igualmente extraordinario experimentado por el Derecho internacional humanitario (Convenciones de Ginebra de 1949 y Protocolos adicionales de 1977), confirman plenamente que la aceptación general de la noción jurídica de la dignidad intrínseca de todo ser humano ha contribuido a hacer de los principios generales relativos a los derechos humanos fundamentales, como afirma CARRILLO SALCEDO, J.A., **Ob.Cit.**, p.107, una de las *normas imperativas* de Derecho internacional.

En este contexto, resulta importante recordar el amplísimo consenso y obligatoriedad de estos convenios desde que 141 Estados han ratificado el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 144 el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 129 la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio; 153 la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial; 163 la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer; 114 la Convención contra la Tortura y otros Tratos Crueles, Inhumanos y Degradantes; 191 la Convención sobre los Derechos del Niño; 188 Estados cada uno de los Cuatro Convenios de Ginebra de Derecho Humanitario y sus dos Protocolos Adicionales; 133 la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y su Protocolo. Información disponible en: <http://www.un.org/Depts/Treaty>.

9 El Estatuto del Tribunal Penal Internacional que tendrá competencia para juzgar crímenes de lesa humanidad precisa que podrá enjuiciar a los individuos presuntamente responsables de los siguientes crímenes cuando hayan sido cometidos contra la población civil durante un conflicto armado, interno o internacional: a) asesinato; b) exterminio; c) esclavitud; d) deportación; e) encarcelamiento; f) tortura; g) violación; h) persecución por motivos políticos, raciales o religiosos; i) finalmente, otros actos inhumanos.

También el Estatuto del Tribunal para la antigua Yugoslavia dispone que será condenado, después de ser reconocido culpable, el que ejecute u ordene que sea ejecutada cualesquiera de las siguientes violaciones de los derechos humanos: asesinato, tortura, establecimiento o mantenimiento de personas en estado de esclavitud, servidumbre o trabajo forzoso, persecución por motivos sociales, políticos, raciales, religiosos o culturales de una manera sistemática o masiva, o, por último, deportación o traslado forzoso de poblaciones.

10 El artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establece que “...una norma imperativa de Derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la

de una perspectiva más amplia, el carácter de *aspiración ética* del mundo de nuestros días<sup>11</sup>. Frente a estas normas imperativas, de acuerdo al Derecho Internacional Público, no cabe ninguna norma particular que pretenda alterar de alguna forma su contenido<sup>12</sup>.

De lo anterior también se deduce que si bien el respeto de todas las normas sobre derechos humanos constituye un consenso en la comunidad internacional, también se puede afirmar que este mismo consenso admite que la restricción de algunas de ellas (sea temporal o permanente) en circunstancias justificables no atenta contra el orden establecido. A pesar de esto, el margen de actuación del Estado debe, para ser legítimo, respetar ciertos parámetros establecidos en normas y organismos internacionales tales como adecuarse a causales de orden público, seguridad nacional, salud pública, moral pública o los derechos y libertades de los demás (para restricciones permanentes) y situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación como guerra o peligro público (para restricciones temporales). Además, las medidas restrictivas han de cumplir un triple criterio: (i) ser conducentes para conseguir proteger el valor que amerita la restricción; (ii) ser proporcionales, es decir, darse en la medida estrictamente necesaria para conseguir el fin perseguido y (iii) no debe haber otra alternativa para conseguir el fin, lo que implica, que si lo hay debe emplearse esa alternativa y no la restricción<sup>13</sup>.

Estas normas mínimas como el derecho a la vida, a no ser sometido a tortura o a tratos inhumanos o degradantes, a no ser sometido a esclavitud o servidumbre, a la no discriminación racial, entre otras, son la representación de atributos inalienables de la persona humana fundados en valores que se encuentran presentes en prácticamente todas las cultu-

---

comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de Derecho internacional general que tenga el mismo carácter”.

- 11 CARRILLO SALCEDO, J.A. **Ob.Cit.** p.106-107. Este núcleo duro de los derechos humanos fundamentales ha contribuido a dar concreción y precisión jurídicas a las nociones de *ius cogens* y de obligaciones *erga omnes*, categorías jurídicas que surgen por la necesidad de establecer barreras objetivas, inspiradas en la idea de humanidad, frente a la pretendida omnipotencia de la voluntad de los Estados en Derecho internacional.
- 12 En el caso de las leyes penales que prevean amputaciones, apaleamientos, flagelaciones, lapidación o azotes (como por ejemplo la Ley iraní de Penas Islámicas de 1993), el Comité de Derechos Humanos ha considerado, en su Comentario General al artículo 7 del Pacto, que la prohibición de la tortura «no admite limitación alguna», por lo que «no se puede invocar justificación o circunstancia atenuante alguna como pretexto para violar el artículo 7». Citado por VILLÁN DURÁN, C. «Significado y alcance de la universalidad de los derechos humanos en la Declaración de Viena», en: AAVV. **Estudios Básicos de Derechos Humanos II**. Costa Rica: IIDH, 1995, pp.345-346. El Derecho interno de un Estado no es, de acuerdo al Derecho Internacional general en la materia plasmado en la Primera Parte del Proyecto sobre Responsabilidad internacional de los Estados aprobado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas (1980), justificativo para incumplir normas internacionales. El artículo 4 de este Proyecto señala que “El hecho de un Estado sólo podrá calificarse de internacionalmente ilícito según el Derecho internacional. En tal calificación no influirá que el mismo hecho esté calificado de lícito según el Derecho interno”.
- 13 Estos criterios, que son el resultado de normas y jurisprudencia internacionales, pueden verse ampliamente desarrollados en MEDINA, C. “El Derecho internacional de los derechos humanos”, en: MEDINA, C. y MERA, J. (editores). **Sistema Jurídico y Derechos Humanos. El Derecho nacional y las obligaciones internacionales de Chile en materia de Derechos Humanos**. Santiago: Universidad Diego Portales, 1996., pp.27-84.

ras y sistemas sociales<sup>14 15</sup>. Se tornan en verdaderos límites a cualquier práctica bien establecida y su cuestionamiento, por tanto, resulta indefendible.

Y es que, en definitiva, una cultura no se pone en riesgo de desaparición si la tortura y los castigos crueles son eliminados, si los prisioneros políticos son liberados, o si se promueve la desaparición de discriminaciones en función de la raza. No son estas *características fundamentales* de su identidad, es decir, las características comunes que sus miembros no pueden cambiar o que no se les debe pedir que cambien porque son fundamentales a su propia identidad<sup>16</sup>. Si observamos además que estas normas tienen como objetivo principal las conductas de los gobernantes con sus gobernados, llegamos a la conclusión de que ésta no constituye normalmente el elemento definitorio o fundamental en la supervivencia de la cultura<sup>17</sup>; por el contrario, proteger o no evitar estas prácticas son las que sí pueden poner en peligro la continuidad y desarrollo de la misma.

La diversidad cultural es importante, pero no absoluta y no debe usarse como un argumento para el mantenimiento de sistemas opresores de los derechos del ser humano que

- 14 DUPUY, P-M. **Ob.Cit.** p. 162. Este recuento de derechos inalienables surge básicamente del artículo 3 común a las cuatro convenciones de Ginebra de 1949 sobre Derecho Humanitario (que busca la protección de la persona humana en caso de conflicto armado); del artículo 4,2 Pacto internacional de derechos civiles y políticos de 16 de diciembre de 1966; del artículo 12,2 de la Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950; y del artículo 27 de la Convención Americana de Derechos Humanos de 22 de noviembre de 1969, que coinciden en esta afirmación de ciertos derechos que deben ser respetados en todo lugar y circunstancias y no son, por tanto, susceptibles de ninguna derogación. También la Primera Parte del Proyecto sobre Responsabilidad internacional de los Estados aprobado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas (1980) antes mencionado, señala (artículo 19, 3c) que constituirá crimen internacional «la violación grave y en gran escala de una obligación internacional de importancia para la salvaguardia del ser humano, como las que prohíben la esclavitud, el genocidio, el *apartheid*», con lo que se apunta el valor jurídico particular de estas normas.
- 15 Para DONELLY, J. **Ob.Cit.**, p.170, “vida, orden social, familia, protección contra regímenes arbitrarios, prohibición de los tratos inhumanos y degradantes, garantía de que se tendrá un lugar en la vida de la comunidad y acceso a una parte equitativa de los medios de subsistencia constituyen aspiraciones sociales medulares en casi todas las culturas”...por lo que “algunas prácticas... no pueden justificarse ni siquiera con las más ancestral de las tradiciones, y sin duda tampoco con una costumbre nueva”.
- 16 Este fue, por ejemplo, el sentido del fallo del *Board of Immigration Appeals* de los Estados Unidos de América en el ya célebre caso de Fauziya Kasinga, ciudadana del Togo, que solicitó en 1996 asilo en Estados Unidos ante el temor de sufrir, como se acostumbra en algunos lugares del África, la mutilación de su clítoris. Allí se afirmó que un *particular social group* se define por las características anotadas. En el caso que comentamos, este Tribunal llegó a la conclusión de que las características de ser una “mujer joven” y “miembro de la tribu Tchamba-Kunsuntu” no pueden cambiar, y que la característica de tener intacto su aparato genital es tan fundamental a su identidad individual de mujer joven que no se le debía pedir cambiarla. Caso citado por PEÑA JUMPA, A., **Ob.Cit.**, p.17; un comentario de la sentencia en KELSON, G. “Female circumcision in the modern age: should female circumcision now be considered grounds for asylum in the United States?”, en: **Buffalo Human Rights Law Review**, vol.4, 1998, pp.185-209.
- 17 NICKEL, J. **Ob.Cit.** p.355. Quizá, como anota este autor, y debido a la mayor influencia de las comunicaciones (radio, televisión, etc.) estas prácticas de represión también sean importadas y más bien la cesación de la tortura o liberación de prisioneros políticos esté más de acuerdo con las normas y valores tradicionales.

poco o nada tienen que ver con patrones culturales diferenciados. Por otra parte, no siempre resulta fácil determinar la base cultural del relativismo desde que la denominada “occidentalización”, en sus formas de Estado moderno, economía monetaria y valores y costumbres “occidentales” ha penetrado hasta en las zonas rurales más apartadas del Tercer Mundo<sup>18</sup>, por lo que el riesgo de una instrumentalización del relativismo, esto es, de su utilización política, no debe ser descuidado en el análisis. Por esto coincidimos con el profesor Santos Boaventura<sup>19</sup> cuando dice que la tolerancia también tiene un límite -el rechazo universal de la barbarie- que, a su vez, surge como un elemento común de todas las culturas. Los derechos humanos, en este contexto, se presentan como un mecanismo “particularmente apropiado para proteger la dignidad humana en las condiciones de la sociedad moderna”<sup>20</sup>.

¿Qué sucede con el resto de los derechos que siendo también fundamentales no conforman el denominado núcleo duro? Nuestra hipótesis es que el propio Derecho internacional de los derechos humanos, surgido -no olvidemos- del consenso de todos los Estados de la comunidad internacional, deja aquí un margen limitado a la interpretación de los Estados que son siempre los responsables de aplicar los derechos humanos en su territorio. Siendo el sistema de protección internacional, por definición, subsidiario de la acción nacional, la cultura, dentro de este margen, puede brindar un mecanismo plausible y defendible para seleccionar las interpretaciones, pero es necesario tener en cuenta que no se trata de asociaciones libres o estipulaciones arbitrarias, por lo que no todas las “interpretaciones” son igualmente plausibles o defendibles<sup>21</sup>. Esto aunado a que en materia de interpretación de derechos humanos existe una copiosa jurisprudencia internacional que marca el camino<sup>22</sup>, nos lleva a la conclusión que no se trata del establecimiento de una puerta de escape al cumplimiento de estos deberes de los Estados (al ser normas, son todas por definición obligatorias), sino del resultado de la propia estructura del Derecho internacional que tiene como verdaderos *principios constitucionales* del orden internacional<sup>23</sup> a la soberanía

---

18 DONELLY, J., *Ob.Cit.*, pp.178-183. Este autor presenta los casos de la pretendida reimplantación de la vida de aldea en Tanzania, llevada a cabo finalmente por el uso de la fuerza; los “tribunales tradicionales” de Malawi utilizados para hacerse cargo de los opositores del régimen; el *salongo*, una forma de trabajo comunal, del Zaire que rescita el trabajo comunal obligatorio y no remunerado o las *samarías* de Níger donde estas organizaciones juveniles tradicionales han resurgido para sustituir a las organizaciones de los partidos. Se destaca el hecho de que estas mismas élites, corruptas y a menudo occidentalizadas o desarraigadas, suprimen sin piedad las costumbres locales que les resulten inconvenientes manipulando arbitrariamente un pasado cultural agonizante, perdido o incluso mítico.

19 El profesor Boaventura de Sousa, de la Universidad de Coimbra en Portugal, planteó esta idea como resultado de un estudio intercultural en el marco de unos conversatorios celebrados en 1995 entre su Universidad y la de Sevilla. CARRILLO SALCEDO, J.A. *Ob.Cit.* p. 18, recoge esta postura.

20 DONELLY, J., *Ob.Cit.*, p.183.

21 *Ibid.*, p.176.

22 Véase MEDINA, C., *Ob.Cit.*, pp.74 y ss. En muy breves términos, el método de interpretación de las normas internacionales en materia de derechos humanos combina los criterios generales de interpretación de los tratados internacionales (artículos 31 y 32 de la Convención de Viena de 1969) con la necesidad de realizar una interpretación que tenga en cuenta lo más favorable al individuo (interpretación *pro hominis*) y la apuesta por una comprensión dinámica del contenido de tales normas.

23 CARRILLO SALCEDO, J.A. *Ob.Cit.* p.21. La tensión que se produce entre ambos *principios constitucionales* es precisamente el tema de la inspiradora monografía.

de los Estados, por un lado, pero también al respeto de los derechos humanos, por otro. En definitiva, no es lo mismo exigir al Estado, cualquiera que sea, el no recurrir a la tortura, al genocidio, a la desaparición forzada de personas, etc. que imponer un único concepto de respeto a la vida de familia, propiedad o educación (cuyos conceptos pueden diferir de una cultura a otra) y que incluso podrían ser objeto de una reserva por parte del Estado a fin de salvaguardar una cierta discrecionalidad en la aplicación del derecho<sup>24</sup>. La defensa de la diversidad cultural encontraría, en este ámbito, una potencialidad importante pero limitada al estricto respeto de ciertas normas fundamentales y universales y al concepto de dignidad intrínseca del ser humano, principio regulador y fundamento último de todos los derechos humanos<sup>25</sup>.

Se trataría, en definitiva, de rescatar lo que se ha denominado un *consenso dialéctico*<sup>26</sup> que, teniendo como punto de partida los diferentes instrumentos internacionales que han sido reconocidos y firmados por los Estados, nos lleve a una aplicación de este conjunto de reglas comunes en la que no sea necesario renunciar a los principios de la propia cosmovisión cultural. *La noción de ius cogens* o núcleo duro de derechos, ofrecida por el propio Derecho internacional, así como los criterios que deben acompañar la interpretación de las normas generales sobre derechos humanos creemos que brindan las herramientas necesarias para un progreso, en un marco de respeto de las diferentes culturas, de todos los derechos humanos. Y ese marco propicio para el diálogo intercultural no es otro que el propio sistema de derechos humanos<sup>27</sup>.

## 2. LA DECLARACIÓN DE SAN JOSÉ

La Declaración de San José reafirma la tendencia a la juridicidad de los Estados latinoamericanos y su opción por el plano formal, de los tratados internacionales, en el tema de los derechos humanos.

---

24 HIGGINS, Rosalyn. "International Law and the avoidance, containment and resolution of disputes", en: **RCADI**, 1991-V., p.139, ve en el tema de la libertad religiosa un falso ejemplo del problema al observar que los Estados en que esto no se respeta no recurrieron a la emisión de reservas a fin de salvaguardar este ámbito de tratamiento diferenciado.

25 Significativo resulta en este sentido el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes de junio de 1989 y en vigor a partir del 6 de setiembre de 1991, que en su artículo 8 señala que "Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos...", agregándose en el artículo siguiente que "En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros". La Constitución peruana ha seguido, correctamente pensamos, esta fórmula en su artículo 149 que dispone: "Las autoridades de las Comunidades Campesinas y Comunidades Nativas, con el apoyo de las Rondas Campesinas, pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario, siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona".

26 GIUSTI, M., **Ob.Cit.**, p.243.

27 Esta es la denominada "autoreferencialidad" de los derechos humanos, de la que habla Jürgen Habermas, ya que al denunciar las limitaciones o criticar estos derechos se estaría en el fondo reivindicándolos. Citado por GIUSTI, M., **Ob.Cit.**, pp. 238-239.

Tanto en los considerandos de la Declaración como en otros puntos al interior de la misma, se encuentra una referencia constante al cumplimiento del Derecho internacional como una forma de asegurar un «orden internacional verdaderamente democrático, de libertad y justicia» y a la importancia que tiene la «codificación de normas jurídicas internacionales para la promoción y protección de los derechos humanos» para lo que alientan a los gobiernos a su «plena adhesión» (punto nº 9). El punto nº 10, por su parte, identifica lo que denomina «obstáculos para la vigencia de los derechos humanos» entre los que destacan algunos por su marcado valor jurídico.

Se señala, junto a problemas como el terrorismo, las malas condiciones socioeconómicas o la impunidad, entre otros, los problemas relativos a la «falta de ratificación de los tratados internacionales de derechos humanos, la ausencia de una justicia realmente independiente y la ausencia de respeto de las resoluciones pertinentes de los órganos del sistema de las Naciones Unidas y del sistema interamericano».

Esta preocupación constante, mas no exclusiva de esta Declaración, indica cierta tendencia de los países latinoamericanos a buscar en el cumplimiento del Derecho -Internacional, en este caso- la solución o caminos de solución a un conjunto de problemas que evidentemente no se agotan en lo jurídico, sino que en muchos casos requieren de una decisión política real. Se creería entonces, que el cumplimiento de una serie de premisas jurídicas levantaría ciertos obstáculos a «la vigencia de los derechos humanos», pero ciertamente no se podría deducir que con el cumplimiento de aquéllas se solucionaría el problema en su integridad, como efectivamente se infiere del diagnóstico realizado en el punto nº10 de la Declaración que incluye muchos otros aspectos de diversa índole.

Esta tendencia o «culto» al Derecho Internacional por parte de los pueblos americanos<sup>28</sup>, se basaría en una creencia valorativa de las normas internacionales, de la que no se podría prescindir en ninguna realización política internacional. Este aspecto no es ciertamente nuevo, sino que se encuentra presente, casi como una constante, en una serie de momentos que marcan el desarrollo del Derecho internacional en Latinoamérica. Así el profesor Truyol<sup>29</sup>, a título de ejemplo y refiriéndose a otro momento histórico, destaca que mientras «el Concierto Europeo solía recurrir a las soluciones políticas, los Estados americanos, y en particular los suramericanos, buscaban preferentemente, tanto en el plano doctrinal como en el de las instituciones, fórmulas jurídicas de conjunto tendentes a una codificación», coincidiendo, por ello, con el historiador Chaunu<sup>30</sup>, en que «no existe un continente... que haya estudiado con tanta pasión las cuestiones de Derecho internacional».

De tal forma, que la preocupación no es nueva, ni tampoco se agota en el campo de los derechos humanos, aunque ciertamente ha sido en éste donde se ha manifestado un amplio y mayoritario apoyo a los principales instrumentos internacionales en la materia por parte de los Estados latinoamericanos.

---

28 AGUILAR NAVARRO, Mariano. «América y el Desarrollo del Derecho Internacional», en: **Revista de Estudios Americanos de la Escuela de Estudios Hispanoamericanos de Sevilla**. Nº 33-34. Vol. VIII. Junio-julio de 1954. p. 99-100.

29 TRUYOL Y SERRA, Antonio. **La Sociedad Internacional**. 3ªed. Madrid: Alianza Editorial, 1981, pp.51-52.

30 CHAUNU, P. **Histoire de l'Amérique latine**. 3º ed. Paris, 1964. p. 102. Citado por TRUYOL. **Ibid**.

## Universalidad y Derechos Humanos

La preocupación por la universalidad o no de los derechos humanos, constante en el marco de las reuniones preparatorias (Bangkok, Tunes y la de El Cairo), no se verifica en la Declaración de San José, antes bien, se proclama que uno de los «principios rectores de estudio y aplicación de los instrumentos internacionales de derechos humanos...debe ser la universalidad». La importancia y hasta, en cierta medida, originalidad de esta afirmación, se debe a que la misma no se encuentra sujeta a precisiones o frases condicionales que relativicen su valor. Así, por ejemplo, el punto n°8 de la Declaración de los países de Asia y el Pacífico (Declaración de Bangkok) es el otro extremo de la Declaración de San José al afirmar que «si bien los derechos humanos son de naturaleza universal (éstos) deben ser considerados...teniendo presente la importancia de las peculiaridades nacionales y regionales y diferentes antecedentes históricos, culturales y religiosos». Similares enunciados contienen las otras Declaraciones de las reuniones preparatorias<sup>31</sup>.

Se sostiene en el punto n°3 de la Declaración que la «interdependencia e indivisibilidad» de los derechos civiles y políticos, económicos, sociales y culturales son los criterios fundamentales para el examen del tema de los derechos humanos. Agregándose que en consecuencia «no se puede ni se debe desconocer el goce de unos so pretexto de no haberse alcanzado el pleno disfrute de los otros». De esta forma la Declaración no sólo califica en un plano de igualdad los diferentes derechos humanos mayoritariamente reconocidos, sino que establece claramente que las dificultades en la consecución de algunos no justifica el desconocimiento de los otros derechos.

Con esta posición, se intenta marcar cierta distancia de aquellas argumentaciones que normalmente han abogado por el cumplimiento de los derechos económicos, sociales y culturales como condición indispensable para la consecución de los derechos civiles y políticos. La declaración latinoamericana, en este sentido, no establece ninguna jerarquía de derechos, pero sí afirma tanto en este punto, como posteriormente al identificar los «obstáculos a la vigencia de los derechos humanos» (punto n°10) una serie de «malas condiciones socioeconómicas» que ciertamente impiden la realización plena de los derechos económicos, sociales y culturales en estos países.

La visión de conjunto, por lo tanto, resulta particularmente útil en el análisis de este punto. La Declaración «denuncia» los obstáculos que afronta para la vigencia de todos los derechos humanos (y que pareciera incluir cierto elemento «acusador» al señalarse que las malas condiciones socioeconómicas se deben «en parte a la transferencia de recursos al servicio de la deuda externa y a la desigualdad en los términos del intercambio comercial») pero, al mismo tiempo afirma su compromiso por la indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos.

---

31 En este sentido, el punto n° 5 de la Declaración de los países africanos realizada en Tunes afirma que «...no puede prescribirse ningún modelo determinado a nivel universal ya que no pueden desatenderse las realidades históricas y culturales de cada nación y las tradiciones, normas y valores de cada pueblo». La Declaración de El Cairo, por su parte, como contribución de los países miembros de la Conferencia Islámica sólo somete sus afirmaciones al respeto de la Ley Islámica con los valores que ella consagra. En este sentido el *Shari'ah* es la única fuente de referencia para explicar o clarificar cualquier artículo de su Declaración.

Las razones de esta actitud son múltiples y responden principalmente a la comunidad de valores que Latinoamérica comparte con el mundo occidental a través de su común historia con España y Portugal en particular. Resulta, sin embargo, importante destacar que junto a esta comunión de valores respecto a ciertos temas fundamentales -que se expresa en postulados como la defensa cerrada del sistema de democracia representativa o su relación «incondicional» con la promoción y protección de los derechos humanos- se encuentra en la Declaración de San José una serie de afirmaciones que reiteradamente ha defendido el bloque del tercer mundo y que además se condice con la actitud que estos países normalmente adoptan en los foros internacionales. Así se reafirma el Principio de No Intervención, principio vinculado a la más enraizada tradición jurídica latinoamericana, o el derecho «inalienable al desarrollo en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado», entre otros.

### Democracia y Derechos Humanos

No hay en ninguna de las otras Declaraciones regionales una afirmación y defensa tan claras del sistema de democracia representativa como el que se encuentra en la Declaración de San José. Influye, en este hecho, el nuevo contexto político de la región que pasa necesariamente por la finalización de lo que se denominó la «América Latina de las dictaduras» y por la existencia de un espectro mayoritariamente democrático en la región.

La democracia, mencionada en diferentes pasajes de la Declaración, es una de las condiciones «imprescindibles para la plena realización de los derechos humanos», con la que existe un «compromiso indeclinable» de los países latinoamericanos. Existe además, una «relación incondicional e insoluble entre democracia, derechos humanos y desarrollo» (punto n°3), siendo aquélla uno de los «pilares del sistema regional» (punto n°4).

Pero quizá la alusión más detallada se encuentra en el punto n°5, en el que se afirma que «la defensa y el fortalecimiento de la democracia representativa constituyen la mejor garantía para la vigencia efectiva de todos los derechos humanos», idea central que resume quizá el más profundo fundamento de su defensa. Y la afirmación se precisa enfatizándose que «la ruptura del orden democrático amenaza los derechos humanos en el país afectado con consecuencias negativas para los países de la región y en particular para los países vecinos».

La democracia, se presenta en este contexto y en contraposición a los regímenes de facto, como el sistema que ofrece mayores garantías de funcionamiento y desenvolvimiento de los derechos humanos. Y, no es sólo la convicción jurídica la que ha llevado a esta visión, sino también las reiteradas experiencias que ha tenido esta región, donde se pudo observar que eran los regímenes de facto los que tendencialmente cometían mayores violaciones de derechos humanos.

La afirmación es, por lo tanto, importante porque señala tanto el compromiso con la defensa de la democracia, como las causas y efectos que conlleva. Las interrupciones del orden democrático son vistas como una amenaza no sólo al buen funcionamiento del país en que se producen, sino que también lo es para los países vecinos, con lo cual se «internacionaliza» el problema y quizá la solución del mismo.

En este sentido, la práctica de los países americanos -y, en especial, la de los últimos años- ha reiterado en mucho este compromiso al observarse que prácticamente todos los

Estados de la región cuentan hoy con regímenes democráticos. Por otra parte, los efectos de esta convicción también han tenido efectos en el plano jurídico, pues son múltiples las ocasiones en que Latinoamérica ha reclamado, por ejemplo, el no reconocimiento de los gobiernos de facto.

La Declaración también se ocupa de condenar al terrorismo y al narcotráfico tanto por los efectos perniciosos que en sí mismos involucran, como por la amenaza que suponen para el ejercicio de la democracia y para la plena realización de todos los derechos humanos y libertades fundamentales (punto n° 21). La «ausencia de democracia y libertad» constituye de una manera indubitable un obstáculo a la vigencia de los derechos humanos (punto n°10), aunque para su consecución son necesarias una serie de condiciones más como las relativas a las condiciones socioeconómicas. Estas conforman el panorama de exigencias, aspiraciones y necesidades propias de los Estados subdesarrollados, que Latinoamérica comparte junto con los postulados de democracia y libertad que también defiende, como parte constitutiva de su conjunto de valores y propuestas.

### 3. CONCLUSIÓN: EL DOCUMENTO FINAL DE LA CONFERENCIA DE VIENA Y LA POSICIÓN DE LAS ORGANIZACIONES NO GUBERNAMENTALES DE DERECHOS HUMANOS

El 25 de junio de 1993, los representantes de 171 Estados aprobaron por consenso la Declaración y Programa de Acción de Viena de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos que presenta un plan común para el fortalecimiento de la labor relativa a los derechos humanos en todo el mundo. Tanto el texto final de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos como la Resolución que instituyó posteriormente un Alto Comisionado de las Naciones Unidas para la protección y promoción de los Derechos Humanos (punto 3, b de la Resolución 48/141 de 20 de diciembre de 1993) han contribuido decisivamente a la confirmación de dos características esenciales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos como son la universalidad y la indivisibilidad de los mismos<sup>32</sup>.

En este sentido, el párrafo 1.1 dispone que «el carácter universal de (estos) derechos y libertades *no admite dudas*» (la cursiva es nuestra) y el párrafo 5 estableció que:

“Todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso. Debe tenerse en cuenta la importancia de las particularidades nacionales y regionales, así como de los diversos patrimonios históricos, culturales y religiosos, pero los Estados tienen el deber, *sean cuales fueren sus sistemas políticos*,

32 En este sentido, coinciden VILLAN DURAN, C., *Ob.Cit.*, p.331 y CERNA, Ch. «La universalidad de los derechos humanos y la diversidad cultural: la realización de los derechos humanos en diferentes contextos socio-culturales», en: AAVV. **Estudios Básicos de Derechos Humanos II**. Costa Rica: IIDH, 1995, p. 380. Debe recordarse, con Villán Durán, *Ob.Cit.*, p.332, que la Declaración de Viena en este sentido sigue el camino de la Proclamación de Teherán de 1968, fruto de la primera Conferencia Mundial de los Derechos Humanos. En efecto, esta reunión había señalado que la Declaración Universal «enuncia una concepción común a todos los pueblos de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana».

*económicos y culturales*, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales” (la cursiva es nuestra).

El documento final, de esta forma, reconoce los obstáculos culturales, ideológicos, sociales y económicos que condicionan los derechos humanos, pero apuesta, en base a un consenso internacional, por la universalidad de los mismos. Es decir, por entender que los derechos humanos se predicán del hombre en su calidad de tal y, más precisamente, como afirma Higgins<sup>33</sup>, por derivarse de la universalidad del espíritu humano.

Pero si ésta es la posición y preocupación de los Estados, resulta fundamental conocer la postura de los ciudadanos de los Estados que son los directamente interesados en bien resguardar una diferencia cultural, que determina una diferencia jurídica, o bien exigir el goce de los derechos humanos en una perspectiva universal. En este sentido, el Foro internacional de organizaciones no gubernamentales dedicadas a la defensa de los derechos humanos que se llevó cabo en Viena de forma previa a la Conferencia Mundial (del 10 al 12 de junio) y que recibió el significativo nombre de “*All Human Rights for All*” proporciona una respuesta al tema.

Este Foro reunió a cerca de 2000 representantes de más de mil organizaciones no gubernamentales, divididos en cinco grupos de trabajo, que efectúan su labor en el campo de los derechos humanos, desarrollo y pueblos indígenas. A la primera conclusión que arribaron en su Documento Final fue la afirmación categórica de que todos los derechos humanos son universales e igualmente aplicables en las diferentes tradiciones sociales, culturales o legales agregándose, y aquí radica la diferencia de tono de ambos Documentos, que argumentos como el relativismo *nunca pueden justificar violaciones de derechos humanos en ninguna circunstancia*<sup>34</sup> (la cursiva es nuestra).

De la misma forma las reuniones regionales previas a la reunión celebradas en Bangkok (de 27 de marzo de 1993) y Quito (de 30 de mayo de 1993), entre otras, afirman rotundamente que los estándares universales de los derechos humanos se encuentran enraizados en varias culturas (por lo que) afirman las bases de la universalidad de los derechos humanos que requieren, por tanto, protección de toda la humanidad<sup>35</sup>. La Declaración de Quito, por su parte, reafirma como era de esperarse la indivisibilidad, universalidad e interdependencia de todos los derechos humanos.

---

33 HIGGINS, R., **Ob.Cit.**, p.137., señala con precisión que: «Los individuos, donde sea que estén, quieren las mismas esenciales cosas: poder alimentarse, tener un techo, ser capaz de hablar libremente, practicar su propia religión o abstenerse de creencias religiosas, no sentir que su persona está amenazada por el Estado, saber que no será torturado o detenido sin cargos y, si lo es, que tendrá un juicio justo. Creo que no hay nada en estas aspiraciones que dependan de la cultura, religión o nivel de desarrollo. Las sienten por igual el africano en su tribu como el europeo ciudadano, el latinoamericano en su morada como el residente de un departamento en Manhattan».

34 Se afirma literalmente que: “Claims of relativism can never justify violations of human rights under any circumstances. International human rights must be based on equality and the principle of universal application to all, regardless of race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, ethnicity, national or social origin, age, disability, sexual preference or economic status”.

35 El texto es el siguiente: “Universal human rights standards are rooted in many cultures, We affirm the bases of universality of human rights which afford protection to all of humanity...” .

Llama la atención el hecho de que los Estados manifiesten mayor preocupación que los propios individuos en la preservación de la diversidad cultural y que estos últimos, por el contrario, se refieran expresamente a que el denominado relativismo no debe justificar violaciones a los derechos humanos. Y es que son los seres humanos, y no los Estados, los que ciertamente padecen o temen padecer vulneraciones a sus derechos. Poco importa a un perseguido el origen de sus derechos sino la forma de acceder a ellos, es decir, la forma de beneficiarse de un estándar necesariamente universal. Compartimos la idea de que la postulación del relativismo parte la mayor de las veces de una visión centrada en el Estado más que en el individuo perdiendo de vista el hecho de que los derechos humanos son ante todo *humanos* y, en tanto tales, no deben depender de las diferencias políticas, económicas o “culturales” de los Estados <sup>36</sup>.

Estas demandas en todo caso ocupan, como ya dijimos anteriormente, un papel residual en la comprensión del tema. Su capacidad de permanencia dependerá en última instancia de su adaptación a los patrones universales derivados de la dignidad intrínseca del ser humano. No hay que olvidar como afirmó Boutros Ghali que cuando la afirmación de la diversidad cultural y de su discurso formal, la soberanía, se convierte en el argumento último que los regímenes autoritarios esgrimen para seguir agraviando a hombres, mujeres y niños al reparo de miradas indiscretas, entonces esa soberanía ya está condenada por la Historia <sup>37</sup>.

---

36 HIGGINS, R., **Ob.Cit.**, p. 137.

37 BOUTROS-GHALI, B., **Ob.Cit.**, p.16.