

REVISTA PERUANA DE DERECHO INTERNACIONAL

ISSN: 0035-0370 / ISSN-e: 2663-0222

Tomo LXXII. Enero-Abril 2022, N° 170, pp. 139-160.

Recepción: 25/02/2022. Aceptación: 23/03/2022.

DOI: <https://doi.org/10.38180/rpdi.v0i170.268>

LAS CONSTITUCIONES DEL PERÚ ANTE EL DERECHO INTERNACIONAL

THE POLITICAL CONSTITUTIONS OF PERU BEFORE INTERNATIONAL LAW

Daniela Francesca Malapi Hernández*

RESUMEN

Tras celebrar el Bicentenario de la Independencia del Perú, el presente artículo tiene como objetivo relacionar los principales sucesos acontecidos en el devenir del Derecho Internacional, así como sus avances en el plano normativo, con las más importantes disposiciones que fueron consagradas en las constituciones políticas dadas en nuestro desarrollo histórico. Esta relación hizo posible la implementación del ordenamiento jurídico internacional en el derecho interno. En la primera parte, se hará un repaso de los principales hitos en la historia del Derecho Internacional que dieron las pautas para la estructura primigenia de la primera Constitución peruana; en la segunda y tercera parte, se identificarán las principales disposiciones constitucionales que acogieron diferentes categorías y principios del Derecho Internacional vigentes desde y durante el siglo XIX y el siglo XX, respectivamente, y que, a su vez, aportaron para la consolidación de determinados conceptos y normas jurídicas que hoy están presentes en diversos instrumentos internacionales.

* Directora de la Facultad de Derecho y Ciencias Humanas de la Universidad Tecnológica del Perú – UTP. Doctorando en Derecho y Ciencia Política por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Instructora en Derecho Internacional Humanitario por el Centro de Derecho Internacional Humanitario y Derechos Humanos de la Dirección General de Educación y Doctrina el Ministerio de Defensa. Ha participado en el Curso de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales Vitoria-Gasteiz (Universidad del País Vasco) y en el Curso de Derecho Internacional - 2021 Online Winter Courses on International Law – The Hague Academy of International Law. Docente universitario.

Palabras clave: Constituciones Políticas del Perú - Derecho Internacional - tratados internacionales - Derechos Humanos.

ABSTRACT

After celebrating the Bicentennial of the independence of Peru, this article aims to relate the main events that have occurred in the future of international law, as well as its advances in the normative plane, and the most important provisions that were enshrined in the political constitutions given in our historical development. This relationship made possible the implementation of the international legal order in domestic law. In the first part, there will be a review of the main milestones in the history of international law that gave the guidelines for the original structure of the first Peruvian Constitution, in the second and third part, the main constitutional provisions that welcomed different categories and principles will be identified of international law in force since and during the 19th century and the 20th century, respectively, and which in turn contributed to the consolidation of certain concepts and legal norms that are present today in various international instruments.

Keywords: Political Constitutions of Peru - international law - international treaties - human rights.

.....

INTRODUCCIÓN

Abordar el desarrollo normativo constitucional del Perú implica entender el contexto histórico en el que cada constitución política fue dada. Como país, nacimos luego de un largo proceso de descolonización, hecho que llevó a la América toda a plantearse ideales fundacionales que aterrizaran en textos positivos tanto la organización político-estructural como las garantías que el nuevo Estado debería reconocer de manera progresiva a los individuos integrantes de las naciones. Es por ello que las esferas de influencia de un Estado a otro fueron evidenciándose a través de las primeras declaraciones y constituciones que iban tomando forma a medida que los gobiernos concluían la expedición de dichos documentos.

Es de verse también que el desarrollo del Derecho Internacional tuvo una importancia mayor en dicha ideación. Recordemos que la noción de Estado, con todo lo que implica respecto de su rol en el escenario global, tuvo un origen netamente europeo y es desde allí que el nuevo continente, y específicamente el Perú, tomó parte de su configuración legal interna.

Para desarrollar este artículo, se ha realizado una revisión sistemática de las doce constituciones políticas del Perú, a la luz de los hechos históricos más importantes que han marcado el desarrollo del derecho de gentes y también de las principales disposiciones normativas constitucionales que, a nuestro juicio, consideramos relevantes, conjuntamente con los tratados internacionales que han logrado mayor consagración a nivel mundial y de los que nuestro país forma parte, con el fin de reconocer la progresión de ambos sistemas normativos durante los dos últimos siglos.

1. HITOS EN LA HISTORIA DEL DERECHO INTERNACIONAL QUE ANTECEDIERON A LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DEL PERÚ.

Antes de empezar con la primera constitución de 1823, de corte liberal, recordemos algunos antecedentes directos de lo que podemos considerar los espacios de influencia más importantes sobre el contenido de la misma, en el marco de determinados hechos y consecuentes legados históricos que, el devenir del derecho constitucional e internacional, la inspiraron.

¿Qué encontramos en el desarrollo histórico del Derecho Internacional hasta inicios del siglo XIX? En primer término, los aportes de los clásicos publicistas del derecho de gentes que sometieron los problemas internacionales a un riguroso análisis. Destacaremos dos importantes contribuciones en las figuras de Francisco de Vitoria y Hugo Grocio:

En su trascendente obra *Relectio-prior-de-indis-recenter-inventis*-Vitoria (1975), Francisco de Vitoria (1480 – 1546) afirma que “el derecho de gentes, [es] derecho natural o se deriva del derecho natural. Dice la Instituta (*De jure naturale et gentium*): Se llama derecho de gentes el que la razón natural constituyó entre todas las naciones”. Sus ideas priorizaron la realidad

de la conquista americana a la luz de los postulados del Derecho Natural, dando paso a los que hoy conocemos como Derechos Fundamentales de los Estados y los Derechos Humanos.

Como bien señala Ulloa (1957, p. 71) “el teólogo español negó que el territorio de América fuera *res nullius* y que, por consiguiente, la ocupación fuera título bastante para aquella dominación, sosteniendo que los indios tenían el dominio político y privado de las tierras americanas, es decir, la soberanía y la propiedad, estableciendo así una doctrina que socava el título internacional con que las grandes potencias han creado y han extendido su imperio colonial”; es decir, afirma el reconocimiento de una soberanía más allá de los cánones establecidos por la Europa de la época.

Asimismo, sus contribuciones jurídico-filosóficas estuvieron dirigidas a defender y sustentar, entre otros principios, que los hombres no nacen esclavos sino libres; por derecho natural nadie es superior a los otros; toda nación tiene derecho a gobernarse a sí misma y puede aceptar el régimen político que quiera, aun cuando no sea el mejor y que el orbe entero, que en cierta manera constituye una República, tiene poder de dar leyes justas y convenientes a toda la humanidad.

Un siglo después, Hugo Grocio (1583-1645), fue el primero en ofrecer una exposición del derecho de gentes, en su obra principal *De iure belli ac pacis*, estableciendo además como principio esencial del derecho de gentes voluntario, la fidelidad a los compromisos aceptados (*pacta sunt servanda*) y la defensa del principio de libertad de los mares en su obra *Mare Liberum*.

Para el siglo XVII, el Derecho Internacional -*ius gentium*- aterrizó las bases desarrolladas por los Estados europeos en las conferencias de paz que dieron a los tratados de Osnabrück y Münster, firmados el 24 de octubre de 1648, los cuales ponen fin a la guerra de los Treinta Años en Alemania y la guerra de los Ochenta Años entre España y los Países Bajos. Como sostiene Díez de Velazco (2015, p. 63), “El Estado soberano se convirtió así en el centro de gravedad del orden internacional instaurado tras la Paz de Westfalia”, pero evidentemente partimos de la concepción de soberanía desde una mirada cultural y políticamente europea.

Avanzamos en la historia y tenemos las dos grandes revoluciones del siglo XVIII: la independencia de las 13 colonias americanas y la

Revolución Francesa. Siguiendo lo señalado por Ulloa (1957, 73), “tres son los aportes fundamentales de la Independencia Americana al Derecho Internacional: a) la erección de Estados por la insurgencia, introduciendo un nuevo y copioso medio de constituir personas internacionales; b) la aplicación a la constitución de Estados del principio de libre determinación de los pueblos para unirse o separarse en el momento de la organización política inicial; y c) la universalización progresiva del Derecho Internacional prácticamente limitado antes a la Europa cristiana y extendido a numerosos Estados nuevos”. Con ello, podemos establecer que este hito histórico dio luces de nuevas formas de sucesión de Estados en el contexto del Derecho Internacional.

Respecto de la Revolución Francesa, la dación de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano significó un paso importante hacia la configuración del reconocimiento de un abanico de derechos humanos básicos para el ciudadano a ser garantizados por el Estado. Un aporte fundamental es la expresión del concepto de libertad en el art. 4 de dicha declaración, que establece como límite de su ejercicio la ley.

Entre septiembre de 1814 y junio de 1815, se realiza el Congreso de Viena: un conjunto de sesiones diplomáticas entre las potencias vencedoras de Napoleón Bonaparte. El fin era restablecer las fronteras de Europa y formar una alianza defensiva que restituya el espíritu del Antiguo Régimen para evitar la aparición de una nueva revolución liberal. Para Kaplan y Katzenbach (1965, p.79) “el Congreso marca el reconocimiento formal del sistema político central de la política mundial durante un siglo. El Derecho Internacional tuvo que acomodarse a las circunstancias de Europa, y nada que no se ajuste a este sistema, podía proclamarse razonablemente como derecho. El Derecho Internacional se europeizó”.

Es por ello, que en la formulación de las reglas de Derecho Internacional “el resto de civilizaciones no tuvo injerencia, aun cuando producto de la influencia de las revoluciones en comunicación -expediciones, imprenta-, las naciones extra europeas no solo conocerán tal sistema y normas, sino, las utilizarán en sus procesos de descolonización y luchas de liberación nacional” (Olivera y Pérez, 2018).

Por ende, el proceso de formación jurídico-internacional devenido desde Vitoria hasta la Paz de Westfalia y durante los siglos XVIII y XIX fue

uno exclusivamente pensado y ejercido por los Estados europeos, creando un sistema de “naciones civilizadas” que tenían en común orígenes geográficos, sistemas políticos, económicos y culturales. Como bien señalan Halajczuk y Moya (1999, p. 27) “el Derecho Internacional es de origen europeo, recién desde la Primera Guerra Mundial se observa una sustancial aportación americana y, después de la Segunda, algunos intentos revisionistas por parte de otros países”. Con el proceso de descolonización y la aparición de nuevos Estados que daban un sentido más amplio a la idea de personalidad internacional, el derecho de gentes va a ir nutriéndose de los aportes que la América toda brindó desde el constitucionalismo, la doctrina, la costumbre, la participación en procesos judiciales internacionales y, de una manera activa en la política exterior, desde el plano bilateral como desde el multilateral.

2. LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DEL S. XIX: DEL CONSTITUCIONALISMO A LA INTERNACIONALIZACIÓN.

En el articulado de las constituciones del s. XIX, encontraremos algunas definiciones cuyo alcance se ha asentado en el Derecho Internacional, a través de diversas categorías jurídicas que forman parte del estudio, y análisis teórico y práctico.

2.1. Constitución de 1823

Fue el primer documento aprobado por un Congreso constituyente convocado y realizado en el territorio nacional, evidentemente de representación imperfecta, atendiendo al contexto, pero de gran importancia, porque marca el inicio de un sistema jurídico propio, pensado desde una mirada republicana con legítimas aspiraciones de soberanía, institucionalidad, participación en la comunidad internacional y ejercicio de derechos de manera progresiva.

Una de los principios heredados del Derecho Romano, en el Derecho Constitucional y luego en el Derecho Internacional, que históricamente ha sido utilizado para resolver controversias territoriales entre Estados,

generados comúnmente después de conflictos armados y que identificamos al revisar lo dispuesto en el Art. 1, que señala: “Todas las provincias del Perú, reunidas en un solo cuerpo forman la nación peruana”, es el de *Uti Possidettis*, que podemos traducir como “usarás lo que posees de acuerdo con el derecho o con la ley”. Este principio fue el primer principio enunciado por Simón Bolívar, después de las guerras de independencia, mediante el cual propuso que las unidades administrativas españolas “sirvieran temporalmente como líneas prácticas de convención con las cuales los nuevos gobiernos podrían dar comienzo a sus mandatos” (Parodi, 2002).

No obstante, es necesario precisar que este principio, como bien señala Belaúnde (1997), no puede ser considerado “como regla para definir soberanía y nacionalidad de provincias o regiones” - interpretación que fue utilizada por Ecuador para reclamar territorio que le pertenecía legítimamente al Perú en el norte del país, inmediatamente después de haberse declarado la independencia de ambos países- “sino más bien para establecer de forma determinante la integridad territorial de las antiguas colonias”.

Por otro lado, el art. 2. dispone: “Esta es independiente de la monarquía española, y de toda dominación extranjera; y no puede ser patrimonio de ninguna persona ni familia”. Con esta afirmación se identifica otro concepto importante dentro de la teoría del Estado desde el Derecho Internacional, referida a la Sucesión de Estados. Como bien señalamos *ut supra*, el proceso de emancipación de las colonias americanas marcó un nuevo escenario en el reconocimiento de la personalidad jurídica de los Estados no europeos. El concepto de sucesión pasó de considerar el nacimiento de nuevos Estados desde la transferencia de parte de un territorio (cesión), la unificación, la separación (secesión) y la disolución, a la descolonización.

Asimismo, el art. 3. establece: “La soberanía reside esencialmente en la nación, y su ejercicio en los magistrados, á quienes ella ha delegado sus poderes”. Con esta disposición se abría paso constitucionalmente a lo que en el s. XX sería acogido en la normatividad internacional, como el derecho a la libre determinación de los pueblos. Además, principio fundamental, por el cual todos los pueblos del orbe tienen la libertad de encaminar sin ningún tipo de injerencia, su condición política, económica, social, cultural, etc. con el propósito de procurar su desarrollo. Muestra de ello, la ya

conocida resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas 2.625 (XXV) de 1970 que contienen la Declaración de los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.

En el art. 60, se determinan las facultades del Congreso como “6° Decretar la guerra con presencia de las instrucciones del poder ejecutivo, y requerir á este para que negocie la paz. 7° Aprobar los tratados de paz, y demás convenios procedentes de las relaciones exteriores en todos respectos”. Así en el contexto de esta Constitución, el Perú firmó, entre otros, la Convención sobre límites entre Perú y la Gran Colombia (18/12/1823) y la Capitulación de Ayacucho entre el gobierno del Perú y el gobierno de España (09/12/1824).

Un punto importante de cierre sobre esta Constitución es el art. 82, por el que se crean tres ministerios de Estado: uno de Gobierno y Relaciones Exteriores, otro de Guerra y Marina, y otro de Hacienda. Así, la Constitución inicial del Perú, nace amparando la figura del representante de asuntos externos de la nación, que es nuestra Cancillería bicentenaria.

2.2. Constitución de 1826

Si bien la Constitución de corte conservador otorgó a Simón Bolívar el mando absoluto de la República, sus disposiciones acogían muchos de los alcances de su fugaz antecesora. Carlos Ramos (2018), citando a Pareja Paz-Soldán, señala respecto de la Constitución bolivariana: “De la Monarquía había tomado Bolívar, en la Carta de 1826, el principio de la estabilidad; de la democracia, el poder electoral; del régimen unitario, la absoluta centralización; del federalismo, la intervención popular en los nombramientos políticos; del sistema oligárquico, el carácter vitalicio de los censores; y del sistema plebiscitario, el derecho de petición y el referéndum para las reformas constitucionales. En realidad, lo que hizo fue reunir todos los defectos: el absolutismo del régimen vitalicio, la agitación demagógica de las asambleas electorales y los inconvenientes del centralismo y de la federación”.

Aterrizza literalmente las facultades del Congreso y del Poder Ejecutivo, respecto de la aprobación y firma de los tratados de paz, y demás convenios procedentes de las relaciones exteriores. Ejemplo de ello fue la

suscripción del Tratado de límites entre la República del Perú y la República de Bolivia (15/11/1826).

2.3. Constitución de 1828

A diferencia de las dos constituciones precedentes, la Constitución de 1828, tuvo más influencia norteamericana. De esta, tomaron la institución de la Presidencia de la República como jefe del poder ejecutivo con poderes suficientes (Ramos, 2018). Es decir, acogió la contribución constitucional de la institucionalidad de gobierno como elemento básico del concepto Estado.

Un aporte importante en materia de derechos individuales, aunque más exactamente cabe decir garantías por el propio texto constitucional, es que por el art. 129. quedaban abolidos: “1º El juramento en toda declaración y confesión de causa criminal sobre hecho propio. 2º La confiscación de bienes. 3º El tormento. 4º Toda pena cruel y de infamia trascendental. 5º La pena capital se limitará al código penal (que forme el Congreso) á los casos que exclusivamente la merezcan.” Con esta disposición, el ordenamiento jurídico constitucional se adelantaba a proteger de manera taxativa lo que hoy es ya un derecho humano fundamental parte de la noción de *ius cogens* en Derecho Internacional, referente a la prohibición de la tortura, tal como lo establece, por ejemplo, la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (1987) o la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (1987).

En el contexto de esta carta fundamental, se firma el Tratado de paz con la República de Gran Colombia (22/09/1829), conocido como Tratado Larrea-Gual, devenido de la controversia limítrofe entre el Perú y la Gran Colombia, por la que esta reclamaba el dominio de las provincias de Tumbes, Jaén y Maynas, que, por el principio de libre determinación de los pueblos, el Perú acogía como territorio propio, mientras que el Perú reclamaba Guayaquil a la Gran Colombia. El conflicto culminó manteniendo los territorios conforme con la antigua frontera virreinal para una posterior delimitación (Cayo, 1995).

2.4. Constitución de 1834

Complejas circunstancias rodearon la aplicación de este texto constitucional. Una de las principales fue la configuración de la Confederación

Perú-Boliviana, liderada por Andrés de Santa Cruz Calahumana, que tuvo el fin de dinamizar la estrategia comercial y alcance geopolítico entre ambos países. La idea era conectar La Paz con el puerto de Arica, que pertenecía a Perú en ese momento.

Nos hallamos en un escenario de inicial organización entre los Estados del sur de América, lidiando con una serie de intereses de diversa índole con el fin de establecer territorio, por ende, nacionalidad y consecuentemente vínculos políticos y de relaciones exteriores con los vecinos. Tal como lo afirma Aljovín, (p. 66) “El “otro” ya no estaba necesariamente fuera del continente americano. Ahora no se trata de la relación del español americano o del español-europeo (inglés, francés, entre otros). Era definido también ahora con el vecino (peruano-ecuatoriano, peruano-boliviano)”.

Así, la Ley Fundamental de la Confederación Peru-Boliviana dispuso la creación de un nuevo Estado que aterriza nuevamente aquella noción ya abordada de la sucesión de Estados, esta vez, por medio de una unión de dos naciones, con el fin de mantener la seguridad interior y exterior de las Repúblicas confederadas. Como es ya sabido, tal proyecto llegó a su fin en 1839 cuando el General Agustín Gamarra fue designado como Presidente del Perú.

Asimismo, se firmaron en el lapso de su vigencia el Tratado de Amistad, Comercio y Navegación entre Perú y Gran Bretaña. (05/06/1837).

2.5. Constitución de 1839

Si bien no se aparta de la configuración orgánica de sus antecesoras, solo es menester identificar, tal como lo define Ramos (p. 57), que “lleva una nota de estigma: autorizó, vía interpretación *contrario sensu*, la importación de esclavos de países extranjeros. En efecto, en el artículo 155 estipulaba: «Nadie nace esclavo en la República». Suprimía de modo deliberado el extremo en el que se proclama, recogido por todas las constituciones anteriores, que el esclavo que ingresa al territorio nacional se hace inmediatamente libre”. Sostiene, más adelante, que fue un intercambio de favores con los “propietarios agrícolas que apoyaron la expedición peruano-chilena que puso fin a la confederación santacrucina”.

Es decir, fomentó un retroceso en el camino del reconocimiento de garantías individuales básicas, como la libertad, más aún considerando que este texto constitucional tuvo una duración mayor que las anteriores.

En cuanto a la firma y aprobación de tratados bilaterales, se suscribieron durante su vigencia, entre otros, el Tratado de paz y comercio entre Perú y Bolivia (03/11/1847), el Tratado de paz, amistad, comercio y navegación entre Perú y Bélgica (16/05/1850) y el Tratado general de paz, amistad, comercio y navegación entre Perú y los Estados Unidos de América (13/07/1850).

2.6. Constitución de 1856

A diferencia de la anterior, la Constitución de Ramón Castilla dio dos pasos adelante en el reconocimiento de garantías constitucionales que en el futuro tendrían la fuerza de ser definidos como derechos humanos. Por un lado, el art. 16 del texto constitucional estableció: “La vida humana es inviolable: la ley no podrá imponer pena de muerte”. Asimismo, en el art. 17; “Art. 17. Nadie es esclavo en la República”. Es decir, se remarca la inviolabilidad de la vida humana, bajo ninguna circunstancia ni condición. Y por otro lado, se prohibía el estado de esclavitud desde el nacimiento y la abolición de la esclavitud en todas sus formas, inclusive para quienes habían ingresado en ese estado al Perú.

Durante su aplicación, se aprobaron los siguientes tratados: Convención sobre derechos de neutrales en el mar entre la República del Perú y los Estados Unidos de América (22/07/1856); Tratado de amistad, comercio y navegación entre la República de Guatemala y el Perú (20/04/1857); Acta aclaratoria del artículo XII del Tratado de paz, comercio y navegación, de 26 de julio de 1851 suscrito entre la República del Perú y los Estados Unidos de América (04/07/1857).

2.7. Constitución de 1860

Esta Constitución no ofrece ningún elemento diferenciador en términos de mayor protección y garantías de las libertades individuales; por el contrario, restablece en su art. 16 la imposición de la pena capital, en

caso de homicidio alevoso. Es decir, se puso límites a la consagración de la inviolabilidad de la vida humana establecida en el texto constitucional precedente.

En el período de vigencia, se firmó, entre otros, el Tratado de amistad, comercio y navegación entre Perú y Bélgica (25/02/1860).

2.8. Constitución de 1867

Un aporte positivamente disruptivo en el plano de reconocimiento adelantado de derechos sociales, económicos y culturales, específicamente los referidos al derecho a la educación, fue la implementación, en este texto constitucional, de la libertad de enseñanza en todos los grados educativos: primario, secundario y superior. En su art. 23, dispone: “La Nación garantiza la existencia y difusión de la instrucción primaria gratuita y el fomento de los establecimientos públicos de ciencias, artes, piedad y beneficencia”. Por su parte, el art. 24 señala: “Son completamente libres la enseñanza primaria, media y superior, y la fundación de Universidades, y bajo las condiciones de capacidad y moralidad determinadas por la ley. Los miembros de Universidades particulares serán admitidos en las que protege el Estado, sin otro requisito que el examen de suficiencia en la facultad en que pretendan incorporarse. La enseñanza primaria, media y superior protegida por el Estado, se sujetará a las formalidades prescritas por la ley”.

Actualmente este derecho se encuentra internacionalmente protegido en diversos tratados como el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, ratificado por el Perú en el año 1978 por Decreto Ley N° 22129 y Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, aprobado mediante Resolución Legislativa N° 26448 en 1995.

Durante su vigencia se firmaron los siguientes tratados: Tratado de amistad, comercio y navegación con Ecuador (25/05/1867); la Convención consular entre el Perú y los Estados Unidos de Colombia (20/01/1870); la Convención consular entre la República del Perú y la República de Chile (21/02/1870); y el Tratado de alianza defensiva con Bolivia (06/02/1873).

Merece recordar que, en este período constitucional, aconteció la denominada Guerra del Pacífico, conflicto armado que costó la pérdida de parte del territorio al Perú. Conforme con el Tratado de Paz de Ancón (1883), la República del Perú cedía “perpetua e incondicionalmente, el territorio de la provincia litoral de Tarapacá”. El territorio de las provincias de Tacna y Arica, continuaría bajo dominio de Chile durante el término de diez años, desde la ratificación del tratado y mediante un plebiscito se decidiría el destino territorial de ambas provincias. Y como es ya conocido, por el Tratado de 1929, la controversia quedó definitivamente resuelta, quedando Arica en territorio chileno y Tacna en territorio peruano.

Cabe mencionar también que, en 1888, se realizó el Congreso de Derecho Internacional Privado, con sede en Montevideo, en el que participaron las repúblicas de Argentina, Uruguay, Bolivia, Paraguay, Chile, Brasil y el Perú. En este escenario, se aprobaron ocho tratados, sobre derecho comercial, procedimientos, propiedad literaria, y artística, patentes de invención, marcas de fábrica y un protocolo adicional (Basadre, 1964).

Un hecho de especial importancia sucedido a fines del s. XIX a nivel regional que abre paso al aterrizaje del ideal americano de conformar una organización internacional es la creación de la Unión Internacional de Repúblicas Americanas. En 1889, los Estados americanos tomaron la decisión de llevar a cabo reuniones y conferencias para concretar esta intención. La Primera Conferencia Internacional Americana tuvo lugar en Washington, D.C., del 2 de octubre de 1889 al 19 de abril de 1890, (OEA, s.f.) “con el objeto de discutir y recomendar a los respectivos Gobiernos la adopción de un plan de arbitraje para el arreglo de los desacuerdos y cuestiones que puedan en lo futuro suscitarse entre ellos; de tratar de asuntos relacionados con el incremento del tráfico comercial y de los medios de comunicación directa entre dichos países; de fomentar aquellas relaciones comerciales recíprocas que sean provechosas para todos y asegurar mercados más amplios para los productos de cada uno de los referidos países”. La Unión Internacional de Repúblicas Americanas se transformó en la “Unión Panamericana”, que es hoy, la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

3. LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DEL S. XX.: ACERCAMIENTO A LOS PRINCIPIOS Y NORMAS BÁSICAS DE DERECHO INTERNACIONAL.

Antes de abordar cómo se desarrolló la configuración constitucional en el Perú del s. XX, es menester resaltar los acontecimientos más importantes que se suscitaron antes de la entrada en vigencia de la primera constitución del primer bicentenario.

En 1919, en virtud del Tratado de Versalles, se fundó la Sociedad de las Naciones para promover la cooperación internacional, y lograr la paz y la seguridad. La Sociedad de las Naciones se disolvió en 1946 tras fracasar en sus intentos de impedir una segunda guerra mundial y fue reemplazada por la actual Organización de las Naciones Unidas. Siendo el Perú país miembro originario de tal organización internacional.

En ese mismo año, se crea la Organización Internacional del Trabajo, (OIT, s.f.) como parte también, del Tratado de Versalles, con el fin de reivindicar desde el ámbito jurídico-internacional los derechos sociales y económicos adoptándose a lo largo de su existencia diversos convenios dirigidos a regular las horas de trabajo, incluyendo la duración máxima de la jornada de trabajo y la semana; la contratación de mano de obra, la prevención del desempleo y el suministro de un salario digno; la protección del trabajador contra enfermedades o accidentes como consecuencia de su trabajo; la protección de niños, jóvenes y mujeres; pensión de vejez e invalidez, etc.

Asimismo, se crea la Corte Permanente de Justicia Internacional, órgano jurisdiccional de la Sociedad de Naciones (ONU, s/f) que “representó a la comunidad internacional y a los principales sistemas judiciales del mundo más de lo que cualquier otro tribunal internacional lo había hecho hasta entonces. Entre 1922 y 1940, la Corte Permanente de Justicia Internacional trató 29 casos contenciosos entre los Estados y emitió 27 opiniones consultivas”.

En esa línea, se firmó el Pacto Briand-Kellogg en 1928, un tratado internacional que instó a los Estados parte a comprometerse a no usar la guerra como mecanismo para la solución de las controversias internacionales.

El carácter vinculante de esta disposición se encuentra establecido hoy en el art. 2.4 de la Carta de las Naciones Unidas, en el que se consagra con carácter general la prohibición del uso de la fuerza.

3.1. Constitución de 1920

Siguiendo lo señalado por Ramos (2018), la expedición de este texto constitucional “constituyó un verdadero cambio de paradigma. Con la Carta de 1920, se inauguró el constitucionalismo social en el Perú. Nacían así los derechos de segunda generación. Su importancia radica en que es el primer documento constitucional que reconoce la situación de los integrantes de comunidades indígenas, aspecto que prácticamente había sido ignorado en las anteriores cartas”. Con este cambio en la mirada de nuestras cartas de navegación constitucional se abrió una nueva senda de pensar los derechos humanos, dando los pasos iniciales para reconocer su valor de universal.

Así, en el art. 58. se dispone: “El Estado protegerá a la raza indígena y dictará leyes especiales para su desarrollo y cultura en armonía con sus necesidades. La Nación reconoce la existencia legal de las comunidades de indígenas y la ley declarará los derechos que les correspondan”, derechos que van en línea hacia el futuro de lo que establece y ampara el Convenio No. 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de 1989.

Durante su vigencia, se firmaron los siguientes acuerdos internacionales: el Tratado Salomón-Lozano de 1922 que puso fin a un litigio de límites entre Perú y Colombia; el tratado de límites y libre navegación fluvial entre el Perú y Colombia (24/03/1922); la Convención relativa a agentes viajeros con Estados Unidos de América (19/01/1923); el Tratado de amistad, comercio y navegación, entre Perú y Japón (30/09/1924).

3.2. Constitución de 1933

De la misma manera que su antecesora, esta Constitución continuó el camino de reconocimiento de los derechos económicos, sociales y culturales. En su art. 207, reconoce la existencia legal y personería jurídica de las comunidades de indígenas; en el art. 208, se garantiza la integridad

de la propiedad de las comunidades, otorgándole a este derecho el carácter de imprescriptible e inajenable, salvo el caso de expropiación por causa de utilidad pública, previa indemnización. Se le da, asimismo, preferencia de dote de tierras a las comunidades de indígenas que no las tengan en cantidad suficiente para las necesidades de su población, pudiendo expropiar para tal propósito, tierras de propiedad particular, previa indemnización.

De otro lado, un punto importante a considerar es el referido a la protección de la salud física, mental y moral de la infancia, estableciendo en el art. 52: “Es deber primordial del Estado la defensa de la salud física, mental y moral de la infancia. El Estado defiende el derecho del niño a la vida del hogar, a la educación, a la orientación vocacional, y a la amplia asistencia cuando se halle en situación de abandono, de enfermedad o de desgracia. El Estado encomendará el cumplimiento de lo dispuesto en este artículo a organismos técnicos adecuados”. Con esta disposición, el Perú encamina su política interna y externa al reconocimiento de derechos de la infancia en un espectro más amplio, ratificando posteriormente, en 1990, la Convención sobre los Derechos del Niño, cuyos principios fundamentales son la no discriminación, el interés superior del niño, la supervivencia y el desarrollo, y la participación.

En su vigencia, se firmó el Convenio para simplificar los trámites que se exige a los pequeños comerciantes peruanos y ecuatorianos que cruzan la frontera para el ejercicio de su comercio (07/01/1935), el Tratado de navegación con Alemania (22/03/1935).

Entre el lapso de la dación de la Constitución de 1933 y 1979, se dieron diversos hitos en el desarrollo del Derecho Internacional que fortalecieron su mirada positivista y universalista de consagración de una serie de derechos fundamentales a los Estados y a los individuos, a través de la creación y reconocimiento de diferentes organizaciones internacionales de alcance global o regional que consolidaron la existencia de otros sujetos de Derecho Internacional de naturaleza distinta a la de los Estados; se constituyeron tratados internacionales inspirados en los principios de no intervención en asuntos internos, la paz y seguridad internacionales, la solución pacífica de las controversias, la protección y promoción de los derechos humanos de carácter universal, transnacional, indivisibles y progresivos.

Así, en 1945, luego de acontecida la II Guerra Mundial, se creó la Organización de las Naciones Unidas (ONU), sucesora de la Sociedad de Naciones, cuyo espíritu de permanencia se evidencia hasta nuestros días, y junto con ella la Corte Internacional de Justicia, órgano jurisdiccional que continuó las labores de administración de justicia internacional complementarias a la jurisdicción interna de los Estados que dejó la Corte Permanente de Justicia Internacional. Este es uno de los mecanismos más importantes para resolver las controversias internacionales, en el plano procesal después de los mecanismos diplomáticos.

En 1948, se aporta al mundo desde América, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, con la creación de la Organización de Estados Americanos y, a nivel de la ONU, la Declaración Universal de Derechos Humanos. Ambas abrieron paso a una serie de instrumentos internacionales de carácter vinculante para la protección de derechos a nivel individual y colectivo, como el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos (1966), el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (1966), la Convención Americana de Derechos Humanos (1969), la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969), los Convenios de Ginebra (1949), los Protocolos Facultativos a los Convenios de Ginebra (1977), etc.

En el plano jurisdiccional, el Perú fue parte en el caso relativo al derecho de asilo por la demanda interpuesta por Colombia ante la Corte Internacional de Justicia, cuyo fallo de 1950, declaró principalmente que el otorgamiento de asilo por el Gobierno de Colombia a Víctor Raúl Haya de la Torre no se realizó de conformidad con el art. 2 de la Convención sobre Asilo firmada en La Habana en 1928.

3.3. Constitución de 1979

Uno de sus aspectos más importantes fue lo dispuesto en el art. 105, en el que se otorga rango constitucional a los tratados internacionales de derechos humanos.

Como señala Ruiz-Eldredge citado por Ramos (2018, p. 103) “La Constitución no podía estar opuesta a la Declaración Universal de

Derechos Humanos ... constituyendo un compromiso internacional en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos [aprobados] por el Perú [mediante] Decretos Leyes números 22129 y 22128”.

En el art.101, se declara la posición monista con prevalencia del Derecho Internacional respecto de los tratados internacionales celebrados por el Perú, al incorporarlos como parte del derecho nacional, siendo que, en caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalece el primero.

Mediante la disposición decimosexta general y transitoria, se ratifica constitucionalmente, en todas sus cláusulas, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas. También se ratifica la Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica, incluyendo la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Finalmente, por la disposición decimoséptima, se ratifica el Convenio 151 de la Organización Internacional de Trabajo sobre protección del derecho de sindicación y procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública.

3.4. Constitución de 1993

La actual Constitución tuvo un inicio cuestionable y al analizar sus disposiciones en el contexto del reconocimiento de derechos se aprecia un retroceso en el reconocimiento y la protección de derechos sociales.

Respecto al tratamiento de los tratados, se dispone en el art. 55 “Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional”, y a diferencia de su antecesora suprime la referencia expresa sobre la primacía del tratado sobre la ley en caso de conflicto. Siguiendo lo señalado por Rubio (1999, p.104), “se crea tres rangos de tratados: según la aprobación que reciben, unos tendrán rango constitucional, otros de ley y los que aprueba el Presidente lo tendrán de decretos supremos y,

por tanto, rectamente entendidas las cosas sometidos a las leyes internas. Sin embargo, la Ley 26435 establece que todos los tratados hayan o no requerido la aprobación del Congreso son impugnados mediante la acción de Inconstitucionalidad de las Leyes”.

El art. 56 dispone que “Los tratados deben ser aprobados por el Congreso antes de su ratificación por el Presidente de la República, siempre que versen sobre las siguientes materias: 1. Derechos Humanos. 2. Soberanía, dominio o integridad del Estado. 3. Defensa Nacional. 4. Obligaciones financieras del Estado. También deben ser aprobados por el Congreso los tratados que crean, modifican o suprimen tributos; los que exigen modificación o derogación de alguna ley y los que requieren medidas legislativas para su ejecución”.

Coincidiendo con lo expuesto por Maurtua (1995, p.22) “en las situaciones [el] artículo 56° no cabe duda alguna de que un tratado que contenga cláusulas o artículos que incidan en los aspectos o circunstancias señalados por la norma constitucional, deberán ser aprobados por una Resolución Legislativa del Congreso, previa a la ratificación del Presidente de la República. Es potestad del Congreso, el acceder o denegar la aprobación de un tratado. De darse la denegatoria, el Presidente de la República no lo puede ratificar y, al no estar perfeccionado el instrumento internacional, no tiene validez alguna, no obliga al Estado peruano. En otros términos, no existe tratado”. Tanto el Poder Ejecutivo como el Poder Legislativo, se constituyen en agentes principales del proceso para concluir un tratado, si bien solo es potestad del primero negociar y firmar este tipo de acuerdos y ratificarlos sin aprobación previa del Congreso en materias no contempladas en el artículo antes referido, solo dando cuenta al Congreso.

Un hecho que marcó un largo debate en materia de inviolabilidad de la vida humana fue lo dispuesto en el art. 140 que señala: “La pena de muerte sólo puede aplicarse por el delito de traición a la patria en caso de guerra, y el de terrorismo, conforme a las leyes y a los tratados de los que el Perú es parte obligada”.

Si revisamos lo dispuesto por el texto constitucional anterior referido a la pena muerte encontramos que en su art. 235 se disponía “No hay pena de muerte, sino por traición a la Patria en caso de guerra exterior”.

Es decir, si bien en la dos últimas constituciones se establece la pena de muerte para el delito de traición a la patria en caso de guerra exterior, es en la Constitución de 1993 que se amplía este tipo de sanción al delito de traición a la patria en caso de guerra interna, al omitir el término exterior, y también al delito de terrorismo, sin embargo como precisamos anteriormente en la decimosexta disposición general y transitoria de la Carta de 1979, se ratificó la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tratado vinculante para el Perú que no permite ampliación de la pena de muerte a casos no previstos con anterioridad, y de la misma manera, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos también ratificado en la misma disposición referida. Por tanto, esta norma constitucional nació siendo inaplicable.

Es de verse que el transcurrir histórico-jurídico del constitucionalismo peruano de cara al desarrollo del Derecho Internacional ha tenido una inclinación hacia su adopción. El Perú es un país cuya política exterior ha estado definida por participar activamente en las iniciativas regionales y globales de fortalecimiento del ordenamiento jurídico internacional manteniendo relaciones bilaterales y multilaterales de diversa índole. Actualmente, el Perú destina 63 embajadas y 160 consulados en el exterior y acoge a 61 embajadas y 81 consulados, forma parte de un abanico de organismos internacionales y es sede, por ejemplo, de la Comunidad Andina, de la Oficina de la OIT para los Países Andinos, de la Delegación Regional del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) para Perú, Bolivia y Ecuador. Como Estado, el Perú ha tenido y tiene vocación hacia la adaptación y armonización de su ordenamiento interno con el Derecho Internacional, no obstante, las oportunidades de mejora normativa y evidentemente, el reto seguirá siendo que en cada coyuntura de reforma constitucional se amparen y adecuen los progresos normativos en favor de la protección y garantía de los derechos humanos y fortalecimiento de los principios básicos de un Estado democrático con proyección internacional.

CONCLUSIONES:

1. Las Constituciones Políticas del Perú han evidenciado un desarrollo normativo progresivo -si bien en algunos casos se han identificado avances y retrocesos- que en general han permitido que el Estado

hoy en día sea un sujeto de Derecho Internacional activo y pleno, con personalidad jurídica propia que juega un rol importante en la región y a nivel global, con miras a posicionar su potencialidad en diversos organismos internacionales.

2. En lo referido a normas constitucionales e internacionales, las Constituciones han tenido una evolución de desarrollo mutuo, de alimentación compartida, que han aportado una serie de categorías jurídicas de protección, tanto a nivel de derechos y principios fundamentales de los Estados, como el relativo a la no intervención en asuntos internos, la solución pacífica de las controversias, etc. y de los individuos, a través del reconocimiento taxativo de una serie de derechos humanos establecidos en diferentes tratados internacionales que, en nuestro caso, han sido ratificados por el Perú y que hoy forman parte del ordenamiento jurídico nacional.

REFERENCIAS

Aljovin, C. (s.f). La Confederación Perú- Boliviana 1836-1839: Política interna o externa. Recuperado de: <https://repositorio.up.edu.pe/bitstream/handle/11354/142/CayoPercy1995.pdf?sequence=1>

Basadre, J. (1964). Historia de la República del Perú. Editorial Peruamérica.

Belaunde, V. (1997). La constitución inicial del Perú ante el derecho internacional. Fondo Editorial de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

Cayo, P. (1995). Peru y Ecuador. Antecedentes de un Largo Conflicto. Universidad del Pacífico.

Diez de Velazco, Manuel (2015). Instituciones de Derecho Internacional Público. Tecnos.

Halajczuk, B, Moya, M. (1999). Derecho Internacional Público. Sociedad Anónima Editora. Kaplan, M. Katzenbach, N. (1965). Fundamentos políticos del Derecho Internacional. Limusa-Wiley, S.A.

Maúrtua, O. (1995). Constitución y política exterior. *Agenda Internacional*. Vol. 1 Núm. 3. Recuperado de: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/agendainternacional/article/view/7139>

Olivares, O., Pérez, F. (2018). Historia y Derecho Internacional. Revista de estudios histórico-jurídicos. Vol. 40. Recuperado de <http://dx.doi.org/10.4067/S0716-54552018000100141>

Parodi, C. (2002). The Politics of South American Boundaries. Greenwood Publishing Group. Recuperado de; https://books.google.com.pe/books?id=9srWYtTqySkC&hl=es&source=gbs_book_other_versions

Ramos, C. (2018). La letra de la ley. Historia de las constituciones del Perú. Centro de Estudios Constitucionales.

Rubio, M. (1999). Estudio de la Constitución Política del 1993. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Ulloa, A. (1957). Derecho Internacional Público. Ediciones Iberoamericanas.

Enlaces:

Corte Internacional de Justicia. <https://www.un.org/es/iccj/permanent.shtml>

Organización de Estados Americanos. https://www.oas.org/es/acerca/nuestra_historia.asp

Organización de las Naciones Unidas. <https://www.un.org/es/>