

**O VALOR JURÍDICO DA DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS
HUMANOS E A CONTRIBUIÇÃO DA CORTE INTERNACIONAL DE
JUSTIÇA PARA A EFICIÊNCIA E JUSTICIABILIDADE DOS
DIREITOS HUMANOS**

**EL VALOR JURÍDICO DE LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS
DERECHOS HUMANOS Y LA CONTRIBUCIÓN DE LA CORTE
INTERNACIONAL DE JUSTICIA A LA EFICACIA Y
JUSTICIABILIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS**

Walter Arevalo-Ramirez¹

Juan Ramón Martínez Vargas²

Andrea Moseres Fernández³

Resumo: O presente artigo tem como objetivo investigar os novos padrões da DUDH na consolidação da evolução do seu valor jurídico, enquanto que a Carta Magna de Direitos Humanos, a partir dos resultados incontáveis na proteção dos princípios fundamentais inerentes a todo o indivíduo e pese a las diversas práticas culturais que permitem entrar em tensão com o seu conteúdo. The document analyzing on primer place, the paper that debug jugar and the tests that debe afrontar in the area of multiculturalismo. Em segundo lugar, o DUDH também tem sido destacado em materia de intervenção humanitaria, e virtudes de que ha haha como la razon

¹ Profesor de Carrera académica en Derecho Internacional Público de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, Investigador y Doctorando (Bogotá, Colombia), Master en Derecho internacional de la Stetson University College of Law, especialista en Derecho Constitucional, Fellow del Programa de difusión y perfeccionamiento del derecho internacional de la Oficina de asuntos legales de Naciones Unidas. Investigador visitante de la Universidad de Copenhague (iCourts). Miembro del Anuario Colombiano de Derecho Internacional. Director de la Red Latinoamericana de Revistas de Derecho Internacional.

² Doctor en Derecho de la Universidad Alfonso X El Sabio, Madrid, España. Máster en Cuestiones Actuales de Derecho Internacional de la Universidad Alfonso X El Sabio, Madrid, España. Abogado de la Universidad del Rosario, Bogotá, Colombia. Director del Grupo de Derecho Internacional de la Universidad del Rosario. Profesor Principal de carrera académica en Derecho Internacional de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario.

³ Abogada de la Universidad Colegio Mayor Nuestra Señora del Rosario. Investigadora en las líneas de investigación en derecho del Espacio Ultraterrestre y Cuerpos Celestes y en Derecho Y justicia restaurativa del grupo de Derecho Internacional de la Facultad de Jurisprudencia de la misma Universidad. Co-entrenadora del equipo de derecho penal internacional De la universidad del rosario, ante concurso nacional e internacional.

de ser dicha institución, a pesar de que en circunda cases su función sea useful para cumplir con otros intereses, fenómeno Que se estudia em um segundo apartado. Finalmente, o documento disponível para a Declaração da óptica da Corte Internacional de Justiça, que contribuiu para o desenvolvimento e a aproximação com os Direitos Humanos em várias das suas vertentes.

Palavras chave: Multiculturalismo, Direitos Humanos, Intervenção Humanitária, Corte Internacional de Justiça, Declaração Universal

Resumen: El presente capítulo busca abordar tres retos modernos de la DUDH en la consolidación siempre evolutiva de su valor jurídico, siendo la Carta Magna de Derechos Humanos, de la cual derivan incontables desarrollos en la protección de los derechos fundamentales inherentes a todo individuo y pese a las diversas prácticas culturales que puedan entrar en tensión con su contenido. El documento analiza en primer lugar, el papel que debe jugar y los obstáculos que debe afrontar en la arena del multiculturalismo. En segundo lugar, la DUDH también se ha destacado en materia de intervención humanitaria, en virtud de que se ha configurado como la razón de ser de dicha institución, a pesar de que en ciertos casos su función sea utilizada para cumplir con otros intereses, fenómeno que se estudia en un segundo apartado. Finalmente, el documento analiza brevemente a la Declaración desde la óptica de la Corte Internacional de Justicia, que ha paulatinamente desarrollado su aproximación y compromiso con los Derechos Humanos en varias de sus sentencias.

Palabras clave: Multiculturalismo, derechos humanos, intervención humanitaria, corte internacional de justicia, declaración universal

Introducción

El presente artículo, en el contexto de las recientes celebraciones de los 70 años de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los 70 años de la Corte Internacional de Justicia (2015-2016) busca abordar tres retos modernos de la DUDH en la consolidación siempre evolutiva de su valor jurídico, siendo la Carta Magna de Derechos Humanos, de la cual derivan incontables desarrollos en la protección de los derechos fundamentales inherentes a todo individuo y pese a las diversas prácticas culturales que puedan entrar en tensión con su contenido. El documento analiza en primer lugar, el papel que debe jugar y los obstáculos que debe afrontar en la arena del multiculturalismo. En segundo lugar, la DUDH también se ha destacado en materia de intervención humanitaria, en virtud de que se ha configurado como la razón de ser de dicha institución, a pesar de que en ciertos casos su función sea utilizada para cumplir con otros intereses, fenómeno que se estudia en un segundo apartado. Finalmente, el documento analiza brevemente a la Declaración desde la óptica de la Corte Internacional de Justicia, que ha paulatinamente desarrollado su aproximación y compromiso con los Derechos Humanos en varias de sus sentencias.

En ese orden de ideas, en el primer apartado se dará a entender el valor jurídico de la DUDH, teniendo en consideración las diferentes posturas que discuten sobre el tipo de instrumento que es y su consecuente grado de vinculatoriedad. En el segundo apartado, los autores examinarán los retos a los cuales se debe enfrentar la Declaración con respecto al multiculturalismo, partiendo de la noción de la ‘universalidad’ de los Derechos Humanos y haciendo énfasis en las teorías absoluta y moderada del relativismo en Derecho Internacional y la implicación de determinadas prácticas culturales que chocan con los valores establecidos en el documento. En el tercer apartado, se mostrará el protagonismo del contenido de la Declaración en el impulso de la intervención humanitaria, luego denominada “Responsabilidad de Proteger”, para salvaguardar los Derechos Humanos en caso de ser vulnerados durante graves crisis humanitarias. A la vez, se ilustrará el problema que puede acarrear dicho mecanismo: la instrumentalización de la DUDH para cumplir intereses que desbordan la esfera de los Derechos Humanos y aún así intervenir legítimamente. En el último apartado, el texto pondrá en evidencia las considerables contribuciones de la Corte Internacional de Justicia a la eficacia de la DUDH en los últimos años, gracias al enfoque que ha tenido esta en materia de Derechos Humanos al

emitir sus fallos. Así pues, se expondrán las razones por las cuales la Corte se ha preocupado más por esta cuestión a medida que ha pasado el tiempo y se ejemplificará con algunos casos recientes⁴.

1. El valor jurídico de la DUDH

En virtud de las desgarradoras consecuencias de la Segunda Guerra Mundial, los Estados impulsaron la forma de proteger los derechos fundamentales inherentes a todo ser humano a través del establecimiento de unas garantías mínimas. Dicha iniciativa dio paso al acogimiento de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, la cual fue fomentada por la Asamblea General de Naciones Unidas y en donde 48 países votaron a favor y ninguno en contra⁵.

El acuerdo al cual llegaron los Estados participantes referente a la DUDH puede plasmarse en la afirmación del presidente de la Asamblea General en 1948, Herbert Vere Evatt⁶, quien manifestó que fue “la primera ocasión donde una comunidad organizada de naciones hace una declaración en derechos humanos y libertades fundamentales y tiene la autoridad y la opinión de toda las Naciones Unidas y de millones de personas, hombres, mujeres y niños alrededor del mundo”⁷. De esa forma, tal declaración se constituye como la Carta Magna de los Derechos Humanos.

⁴ Nota y agradecimiento de los autores: El presente capítulo fue escrito para la presente publicación, como desarrollo posterior y específico de trabajos de investigación previos y complementarios en la materia, redactados y publicados de forma inédita en los estudios del Instituto Iberoamericano de la Haya para la Justicia internacional, como el estudio “Los Derechos transculturales y la Declaración Universal de los Derechos Humanos - 70º ANIVERSARIO DE LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS La Protección Internacional de los Derechos Humanos en cuestión”. Tirant Lo Blanch. 2018”. Son también parte de esta obra los aportes de las monitoras y asistentes académicas de la Universidad del Rosario, Facultad de Jurisprudencia, María Daniela Cruz, Juan Carlos Bernal y Daniela Miranda, quienes trabajaron como Asistentes de Investigación para el presente capítulo en los trabajos de investigación, recopilación documental y edición.

⁵ Hurst Hannum, “The Status of the Universal Declaration of Human Rights in National and International Law”, *Georgia Journal of International and Comparative Law* (1996). 287

⁶ Juan Ramon Martinez, Andrea Moseres. “Los Derechos transculturales y la Declaración Universal de los Derechos Humanos” *70 Aniversario De La Declaración Universal De Derechos Humanos La Protección Internacional De Los Derechos Humanos En Cuestión*. (Tirant Lo Blanch. 2018), 399.

⁷ John P. Humphrey: "The Universal Declaration of Human Rights," *International Journal* 351-361, (1949). 356

A pesar del carácter histórico de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la disputa que gira en torno a su obligatoriedad ha sido compleja, dado que existen diversas posturas al respecto. Por un lado, hay quienes defienden que la DUDH tiene un poder secundario, puesto que, aunque ha sido la fuente de inspiración de otras herramientas vinculantes de naturaleza internacional y su articulado ha sido incluido en el bloque normativo de los países, en sí misma no se constituye como alguno de dichos instrumentos. Por otro lado, hay otros que aseguran que la declaración, en virtud de surgir como una resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas, no es vinculante.

Dichos razonamientos manifiestan una postura errónea frente a las fuentes del Derecho Internacional, debido a que, al sostener que las resoluciones emitidas por la Asamblea General de las Naciones Unidas no son de índole obligatoria por el hecho de formar parte del *soft law*, se está desconociendo la evolución que ha tenido el Derecho Internacional⁸ y su cambio de paradigma: este pasa de entenderse como un derecho que regula la conducta entre Estados a un derecho que observa a todo individuo como sujeto de protección directa. En ese orden de ideas, tal es un punto de vista que surge a partir de un entendimiento insuficiente del Derecho Internacional y que, además, no concuerda con la forma en la que se desenvuelve el mismo actualmente.

Aquellos que defienden la postura según la cual la Declaración Universal de Derechos Humanos es obligatoria manifiestan que esta tiene una naturaleza de costumbre. La Corte Interamericana de Derechos Humanos⁹ ha soportado dicho punto de vista en su informe 44/04, Petición 2584-02, Laura Tena Colunga y otros vs. México, de la siguiente manera: “Por tanto, de acuerdo con la norma mencionada y pese al carácter corriente de la Declaración Universal como instrumento del derecho internacional consuetudinario, la CIDH no es competente ‘*ratione materiae*’ para determinar per se violaciones de la Declaración Universal”¹⁰ (párr. 36).

⁸ Christine M. Chinkin, “The challenge of soft law: development and change in international law.” *International & Comparative Law Quarterly* 38.4 (1989): 850-866.

⁹ Fabián O. Salvioli, “El aporte de la Declaración Americana de 1948 para la protección internacional de los derechos humanos.” *Corte Interamericana De Derechos Humanos, El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI* (2003).

¹⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, informe 44/04, Petición 2584-02, Laura Tena Colunga y otros vs. México, 13 de octubre de 2004.

En ese sentido, el hecho de que la DUDH se instaurara como un deber en el Acta Internacional de la Conferencia Internacional sobre Derechos Humanos, llevada a cabo en el año de 1968 en Teherán¹¹, para quienes participen en el sistema internacional hace que la práctica estatal y el consenso acepten la Declaración como un instrumento vinculante.

Así pues, asumir la DUDH de esa manera implica la existencia de una serie de derechos mínimos para todo ser humano y de los cuales este no puede privarse. En consecuencia, nuestra posición consiste en admitir la Declaración como una fuente obligatoria bajo el sistema del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

2. Obstáculos que debe afrontar la DUDH en relación con el multiculturalismo

Es importante tener presente que, desde que surgió la idea de crear la DUDH, hubo varias inquietudes respecto a las cuestiones de la “universalidad” y la aplicación de los Derechos Humanos, estipuladas en la misma¹². En ese orden de ideas, es imperativo dar cuenta de una definición de la noción ‘universal’ con el fin de estudiar la aplicación de ciertos derechos de carácter universal a una gran variedad de culturas y las eventuales pugnas entre ellas.

Así las cosas, la noción de la universalidad ha sido interpretada como una aceptación de orden global¹³, razón por la cual se ha manifestado que a partir de la Declaración Universal de Derechos Humanos puede difundirse la universalidad y su aceptación ha tenido lugar a nivel internacional. Esto se debe a que la DUDH fue aprobada en la Asamblea General de Naciones Unidas por la mayoría de Estados y una gran parte de ellos la ha incorporado a su bloque normativo interno¹⁴.

Cabe agregar que la idea de la universalidad ha sido confundida también con el significado de derecho humano, debido a que se ha estipulado que este es de naturaleza universal¹⁵. De acuerdo con este razonamiento, los derechos humanos en su totalidad son universales, así que

¹¹ DOC/A/CONF.32/41 (1968).

¹² Johannes Morsink, *The Universal Declaration of Human Rights: origins, drafting, and intent*. (University of Pennsylvania Press. 1999)

¹³ Alison Dunde Renteln. *International Human rights: universalism versus relativism*. (Quid Pro Books 2013).

¹⁴ Rainer Arnold, *The Universalism of Human Rights*. (Springer Science & Business Media 2012)

¹⁵ Alison Dunde Renteln. *International Human rights: universalism versus relativism*. (Quid Pro Books 2013).

aquellos mencionados en la Declaración también son universales. Sin embargo, tal enunciación no puede ser definitiva, en tanto que no hay una aceptación de orden global de su contenido en la práctica. Un ejemplo de ellos reside en los artículos 16 y 17 de la DUDH, en donde se determinan valores que no son reconocidos inevitablemente de manera universal.¹⁶

Teniendo en cuenta lo anterior, el Artículo 16 de la DUDH insta la libertad de constituir una familia y particularmente en el numeral 3 se menciona que el matrimonio será el resultado del consentimiento absoluto de los futuros esposos. A pesar de esto, en diferentes lugares del mundo se siguen practicando de manera generalizada los matrimonios arreglados, siendo considerados como tradiciones vinculadas a unas creencias culturales específicas. Asimismo, el Artículo 17 insta el derecho a la propiedad privada, pese a que en las concepciones de la vida comunitaria no exista tal noción.

Cabe acotar que temas delicados tales como la ablación femenina practicada en ciertos Estados africanos y en otros lugares del mundo llevan a que el choque cultural sea mucho más contundente¹⁷. La concepción moral detrás de esta actividad reside en el mantenimiento de la pureza de la mujer, visión que colisiona con la postura occidental según la cual es una práctica inmoral, en tanto que atenta contra la mujer al constituirse como sujeto de derechos¹⁸.

Teniendo en consideración lo anterior, ¿de qué manera podría armonizarse, entonces, la evidente pugna cultural existente si los derechos humanos procuran universalizarse? Para dar respuesta a esta inquietud, es necesario entender que el multiculturalismo busca que la universalidad de los derechos se expanda a los derechos culturales¹⁹. Con base en esto, surge la teoría del relativismo, propuesta por varios autores, y la cual puede observarse desde dos posturas: la moderada y la absoluta.

Por un lado, la teoría moderada del relativismo autoriza la interpretación de los Derechos Humanos y el desarrollo de prácticas culturales bajo conveniencia siempre y cuando ser

¹⁶ Juan Ramon Martinez, Andrea Moseres. "Los Derechos transculturales y la Declaración Universal de los Derechos Humanos" 70 Aniversario De La Declaración Universal De Derechos Humanos La Protección Internacional De Los Derechos Humanos En Cuestión. (Tirant Lo Blanch. 2018), 399.

¹⁷ UNICEF'S DATA WORK ON FGM/C 2016
https://www.unicef.org/media/files/FGMC_2016_brochure_final_UNICEF_SPREAD.pdf

¹⁸ Alison Dunde Renteln. *International Human rights: universalism versus relativism*. (Quid Pro Books 2013).

¹⁹ Ángel Puvol. 2008 "Drets Humans i multiculturalisme." *An international journal of theoretical and practical reason* 40 (2008) 67-81.

obedezcan de algún modo las obligaciones de carácter internacional provenientes de diversos instrumentos y se mantenga el fundamento de los Derechos Humanos. En otras palabras, es el hecho de aceptar determinadas prácticas teniendo presentes las varias obligaciones internacionales que deben cumplir los Estados al acatar unas normas mínimas y la esencia de los Derechos Humanos, dentro de los cuales se incluye el derecho a la vida.²⁰ Por otro lado, la teoría absoluta del relativismo niega plenamente que los Derechos Humanos se universalicen al asumir que no existen unos valores²¹ o principios comunes mínimos a todos los seres humanos por el simple hecho de serlo²².

En términos prácticos es imposible admitir los Derechos Humanos como universales, razón por la cual debe reconocerse el hecho de que algunas culturas no los incluirán por completo; así pues, esta visión se acopla a la lógica de la teoría del relativismo. Dicha teoría debe utilizarse como una herramienta para sopesar los convencionalismos o estereotipos entre las múltiples culturas, pero no debe constituirse como la solución a las pugnas entre ellas. Así, ella señala la noción de la ‘enculturación’, entendida como la creencia según la cual las diversas culturas irán acogiendo poco a poco los Derechos Humanos como derechos universales²³.

Es importante anotar que el concepto de enculturación carece de precisión, puesto que utilizarlo implicaría refutar que las comunidades que no adoptan los derechos estipulados en la Declaración no tienen una cultura. Así pues, para finalizar este apartado debe tenerse claro que los Derechos Humanos no cuentan con una universalidad absoluta tal y como se esperaría, dado que hay determinadas prácticas que se oponen a los derechos contenidos en la DUDH. En consecuencia, se admite una cierta indeterminación en la teoría que busca explicar los Derechos Humanos, pero a la vez es evidente que tal indeterminación no puede justificar, bajo el halo de los derechos culturales, incuestionables violaciones a los Derechos Humanos. Pese a la existencia de los choques culturales, cabe mencionar que hay ciertos derechos mínimos que se

²⁰ Juan Ramon Martinez, Andrea Moseres. “Los Derechos transculturales y la Declaración Universal de lo Derechos Humanos” *70 Aniversario De La Declaración Universal De Derechos Humanos La Protección Internacional De Los Derechos Humanos En Cuestión*. (Tirant Lo Blanch. 2018), 399.

²¹ Juan Ramon Martinez, Andrea Moseres. “Los Derechos transculturales y la Declaración Universal de lo Derechos Humanos” *70 Aniversario De La Declaración Universal De Derechos Humanos La Protección Internacional De Los Derechos Humanos En Cuestión*. (Tirant Lo Blanch. 2018), 399.

²² Rainer Arnold, *The Universalism of Human Rights*. (Springer Science & Business Media 2012).5.

²³ Alison Dunde Renteln. *International Human rights: universalism versus relativism*. (Quid Pro Books 2013). 70

presentan en una multiplicidad de comunidades, razón por la cual son entendidos como ‘transculturales’.

3. La DUDH en miras de considerar mecanismos pertinentes para una intervención humanitaria: ¿se busca específicamente el humanismo o se utiliza este como un instrumento político, presentado bajo el paradigma de los Derechos Humanos?

Como bien es sabido, la intervención humanitaria a lo largo de los años ha poseído una trascendencia especial en el marco del Derecho Internacional, pero sólo hasta el siglo XIX ha adquirido la connotación de ‘humanitaria’, es decir, sólo hasta ese momento se empezó a conocer el conjunto de la “intervención humanitaria”, debido a la aparición de los Derechos Humanos. El conjunto mencionado ha sido entendido como la acción que entabla un Estado para con otro, cuya actividad es tendiente a la protección de personas que están siendo perseguidas u oprimidas, o sus Derechos Humanos estén siendo violentados por parte de ese mismo gobierno u organizaciones que realicen sus actividades en el mismo Sin embargo, no se debe restringir ese conjunto a la intervención militar²⁴, pues también es viable que se pongan en práctica otro tipo de intervenciones dentro de las cuales se destacan la presión económica, las medidas diplomáticas etc.

Es pertinente mencionar que dicho conjunto está estipulado en la Carta de las Naciones Unidas. Así pues, su aplicación se debe dar ante la existencia de toda amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión. Sin embargo, varios sucesos en la historia han mostrado el fracaso de esta disposición. Un ejemplo de ello es lo que sucedió en Ruanda y en la Antigua Yugoslavia.

Por un lado, en Ruanda, para la protección y no realización del genocidio Tutsi²⁵, fue la Organización de las Naciones Unidas la que estableció las directrices para la prevención de tal suceso. Asimismo, el otro suceso que relata lo enunciado fue lo sucedido en la Antigua Yugoslavia²⁶ y su relación en la masacre de Srebrenica, en tanto que, si hubiera existido algún

²⁴ Jost Delbruck, "A fresh look at humanitarian intervention under the authority of the United Nations." *Indiana Journal of International Law*. 67 (1991): 887.

²⁵ Brendan Simms, eds. *Humanitarian intervention: a history*. (Cambridge University Press, 2011.)

²⁶ Louis Henkin, "Kosovo and the law of "humanitarian intervention"." *American Journal of International Law* 93.4 (1999): 824-828.

tipo de injerencia, se habrían evitado las más de 8.000 muertes que hallaron fundamento en esa causa. Ante estas grandes faltas y sucesos aterradores, por iniciativa de Canadá en las Naciones Unidas, de manera conjunta con la Comisión Internacional sobre Intervención y Soberanía de los Estados, se creó “Responsibility to Protect” (R2P) o Responsabilidad de Proteger²⁷.

Esta iniciativa se configura como un compromiso político que tiene como firme propósito ponerle fin a todas las formas de violencia y persecución, dándole un carácter absolutamente importante a la protección de los individuos frente a las situaciones sociales a las cuales se enfrenta la población tales como el genocidio, los crímenes de lesa humanidad o los crímenes de guerra. En razón de ello, se plantea que la intervención humanitaria debe efectuarse en momentos complicados que generen relevancia en el ámbito social y en donde se afecten los Derechos Humanos de las personas. En este punto, si el Estado tiene posibilidad o la facultad para evitarlo, debe actuar de manera obligatoria, pero manteniendo siempre el propósito planteado y no variar sus intereses, en la medida en que pueden ser facilitados al momento de la intervención.

Es sencillo evidenciar que la intervención ejercida en el año 2003 por Estados Unidos a Irak poseía motivos más bien políticos en lugar de los que deberían ser, es decir, humanitarios²⁸, razón por la cual es necesario preguntarse lo siguiente: ¿hasta qué punto la intervención humanitaria se convierte en una instrumentalización, en lo concerniente a los derechos humanos, en aras de facilitar los intereses propios? De manera secuencial con la pregunta planteada, hay que tener presente que la connotación de la intervención humana, acorde con lo que se ha venido explicando y a las prácticas usuales que se le da a este conjunto, se evidencia que habitualmente su puesta en marcha se da para cometer violaciones al principio de no intervención en asuntos internos de los Estados.

Con fundamento en lo anterior, acogemos la postura de autores quienes han planteado que no es viable en el mundo contemporáneo la intervención humanitaria desinteresada, sino que esta es otra manera por medio de la cual es factible declarar la guerra, debido a que la naturaleza de este conjunto es esencialmente política. No obstante, la situación que se dé posteriormente

²⁷ Brendan Simms, eds. *Humanitarian intervention: a history*. (Cambridge University Press, 2011.)

²⁸ Alex De Wall. "No such thing as humanitarian intervention." *Harvard International Review* 21 (2007).

no habla específicamente de utilidad a la intervención y consigo misma. Con base en esto, cabría cuestionarse si las ganancias superan las pérdidas que pudiesen surtir con el riesgo presentado.

4. Contribución De La Corte Internacional De Justicia a la narrativa global de los Derechos Humanos en el contexto de la Declaración Universal de los Derechos Humanos

Hace poco (2016) se cumplieron 70 años de aniversario para la Corte Internacional de Justicia. En razón de la trascendencia de esta institución para el orden jurídico internacional, el Instituto de la Haya para la Justicia Global²⁹, publicaba una serie de artículos donde se evidencian las actividades, los sucesos y gran parte del desarrollo del Derecho Internacional atribuible a la Corte, incluyendo en ese *dossier* investigativo, un aporte relacionado al nexo que existe entre la CIJ y los Derechos Humanos.

Analizados desde la visión de la DUDH en la celebración de sus 70 años, los casos de la CIJ pueden ser estudiados desde las clásicas categorías de la protección, garantía y trascendencia de los Derechos Humanos, todos elementos materiales de la teoría de los derechos humanos presentes en la Declaración celebrada en 1948. La fuerza jurídica de tan fundacional instrumento ha sido tal, que ha logrado irradiar o inspirar, así fuese a pequeña escala, las actividades judiciales que desarrolla comúnmente un tribunal interestatal como la CIJ, separado tanto en sus actores como en sus funciones de la protección de los individuos y sus derechos humanos.

Ciertamente, desde 1946 la Corte Internacional de Justicia ha tenido que lidiar con casos relativos así sea tangencialmente o mediante sus efectos, a la promoción y protección de los Derechos Humanos; sin embargo, su interpretación y aplicación en muchos de los casos de su jurisprudencia ha dado resultados bastante precarios. Pese a esto, en la última década, con ciertos fallos, la CIJ utilizó y dio aplicación de manera más extensa a los Derechos Humanos en algunas consideraciones o cuestiones particulares dentro de sus decisiones.

²⁹Lyals Sunga. *La creciente contribución de la Corte Internacional de Justicia a los derechos humanos y el derecho humanitario Instituto de la Haya para la Justicia Global*. (HIGJ, 2016.)

Aunque como veremos a continuación, varios casos históricos de la CIJ tienen en el seno de sus pretensiones debates de derechos humanos, Jamás se pensó o se llegó a esperar que la CIJ se desempeñara como un tribunal dedicado especialmente a los Derechos Humanos. Su aspecto contencioso se restringe a los Estados.³⁰ Lo anteriormente enunciado es lo contrario a lo habitual a las sedes de Derechos Humanos, ya que las personas pueden y deberían (en teoría) presentar denuncias de violaciones de estos derechos que se den por parte de los gobiernos ante tribunales especializados en la materia, posteriores históricamente a la CIJ y con competencias específicas en razón de la materia.

4.1 *Mavrommatis*

Una de las primeras apariciones del debate sobre los derechos humanos o incluso, derechos de calidad subjetiva e individual, se dio tempranamente ante la antecesora de la CIJ, la Corte Permanente de Justicia Internacional, mediante el derecho de protección diplomática. En el caso de que un Estado presente un caso³¹, como lo realizó Grecia en *Mavrommatis*, con el objeto de proteger un derecho de las personas de su procedencia, en aquel caso contra las consecuencias para un particular de la invasión de Gran Bretaña, la Corte Permanente de Justicia Internacional estableció, en su momento, que “el Estado, de manera efectiva, está confirmando sus propios derechos: entre estos se encuentra el de garantizar a las personas, el respeto imperioso de las normas del derecho internacional”³², sin eso afirmar que los individuos disfrutaban de una posición legal ante la Corte.³³

El hecho de que la Corte haya tenido un mínimo, pero inicial reconocimiento de los Derechos Humanos en los años 1950-1960 tiene su razón de ser, porque antes de 1945 no existía un Derecho Internacional de Derechos Humanos. Sin embargo, hay una excepción frente a esto y es lo que concierne al Derecho Laboral Internacional, comprendido en el establecimiento – posterior a la Primera Guerra Mundial- de la Organización Internacional del Trabajo y la protección de los derechos de las minorías internacionales, cuya esencia y fundamento se extrae

³⁰ Jonathan Charney "Compromissory clauses and the jurisdiction of the International Court of Justice." *American Journal of International Law* 81.4 (1987): 855-887.

³¹ Lyals Sunga. *La creciente contribución de la Corte Internacional de Justicia a los derechos humanos y el derecho humanitario Instituto de la Haya para la Justicia Global.* (HIGJ, 2016.)

³² Concessions, Mavrommatis Palestine. "Judgment of 30 August 1924." PCIJ Rep (1924).

³³ Lyals Sunga. *La creciente contribución de la Corte Internacional de Justicia a los derechos humanos y el derecho humanitario Instituto de la Haya para la Justicia Global.* (HIGJ, 2016.)

de las situaciones acontecidas en la Gran Guerra y que estuvo tempranamente disponible para el litigio internacional como predecesor de los instrumentos internacionales de DIDH.

Para 1945, en la Carta de las Naciones Unidas se empezó a hacer énfasis en la promoción de los Derechos Humanos. Ante ello, el sistema de Naciones Unidas, por medio de los Artículos: 1(3), 55 y 56, generó una obligación para los Estados pertenecientes, en la medida en que estos tomaran iniciativa, tanto con la organización como en su actuar por fuera de ella, para la efectiva promoción de los Derechos Humanos, dándoles a estos un carácter de interés jurídico internacional. No obstante, pasó cierto tiempo hasta que se adoptara la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) el 10 de diciembre de 1948. Junto con esta adopción se dio también la aprobación de la Convención de las Naciones Unidas para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.

La explicación al hecho de que la Corte Internacional de Justicia haya brindado poco reconocimiento, aún después de que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos se haya establecido y desarrollado más contenido como su jerarquía jurídica, se debe también al recelo y a la postura cautelosa de la Corte al adoptar una posición cuya esencia fuera más activista. El recelo que tuvo la CIJ en su momento pudo tener origen en una preocupación, cuyo propósito consistía en tranquilizar a los Estados (dentro de los cuales muy pocos de los mencionados elevaron alguna disputa ante la Corte Internacional en ese periodo) frente a la postura conservadora de la Corte a los lineamientos jurídicos establecidos en los instrumentos de competencia otorgados por los Estados y la manera en la cual, de manera sencilla, se aplica el derecho. También existe la posibilidad de que los jueces, en ejercicio de sus funciones, estuviesen desinformados o desinteresados por este movimiento de los Derechos Humanos³⁴. Este fue el contexto acaeció a principios de los años 60's, tiempo en el cual estos derechos apenas estaban adquiriendo importancia gracias a su proliferación en la Asamblea General. Esta postura es defendida por estudiosos de la materia como Lyals Sunga en sus reflexiones sobre DIDH y la CIJ del Instituto de la Haya para la Justicia Global, coyuntura que explica muy bien la tensión entre la naturaleza conservadora de la jurisdicción de la Corte y la necesidad creciente a lo largo del siglo de interpretar los tratados a la luz de los derechos humanos.

³⁴ Lyals Sunga. *La creciente contribución de la Corte Internacional de Justicia a los derechos humanos y el derecho humanitario Instituto de la Haya para la Justicia Global*. (HIGJ, 2016.)

4.2 *África Sudoccidental*

Un claro ejemplo que puede dilucidar el suceso anteriormente enunciado es aquel en el que la Corte prefirió no pronunciarse en el fallo de *África Sudoccidental* en 1966 sobre la cuestión de los Derechos Humanos en el caso. Los Estados de Liberia y Etiopía en 1960 sometieron ante la Corte que las prácticas llevadas a cabo por Sudáfrica en relación con el Apartheid eran constitutivas, a su juicio, como una infracción de gran envergadura al naciente en esa época, régimen de descolonización que daba lugar al incumplimiento de sus responsabilidades; esto bajo el mandato de la Liga de Naciones, administrado fiduciariamente por la Carta de la Organización de las Naciones Unidas. La Corte desestimó las pretensiones de los demandantes bajo el argumento de que no encontraba un interés jurídico bajo titularidad de los mismos para solicitar tal declaratoria, perdiendo así la oportunidad de declararse sobre la incompatibilidad del apartheid con obligaciones generales en materia de derechos humanos y con el régimen mismo de mandato territorial establecido por la Liga de las Naciones, su interpretación a la luz de las obligaciones en materia de derechos humanos emanadas de la reciente aplicabilidad de la Carta de Naciones Unidas y los derechos por este conferidos a los habitantes de los territorios coloniales.

4.3 *Construcción de un muro en Palestina*

No obstante, la Corte Internacional de Justicia, en su última década³⁵, parece hacer un énfasis cada vez más directo al momento de aplicar el derecho internacional humanitario y los derechos humanos en las controversias que son presentadas ante ella. En ese sentido, la Corte, en el año 2004, por medio de una opinión consultiva, evaluó las consecuencias legales que pudiesen darse con la construcción del muro de Israel en territorio de Palestina. Ese territorio se encuentra bajo el dominio de Israel (de manera más ilustrativa, Jerusalén del Este y los corregimientos aledaños), donde constantemente se debate la alegada violación³⁶ por parte de

³⁵ Bruno Simma "Human Rights Before the International Court of Justice: Community Interest Coming to Life?." *The Development of International Law by the International Court of Justice* (2013): 301.

³⁶ Lyals Sunga. *La creciente contribución de la Corte Internacional de Justicia a los derechos humanos y el derecho humanitario Instituto de la Haya para la Justicia Global.* (HIGJ, 2016.)

Israel del Convenio de Ginebra de 1949, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño.

La Corte consideró el impacto de la construcción del muro en la vida cotidiana de los habitantes del territorio palestino ocupado, al considerar que la construcción del muro eran contrarios a las disposiciones de la Convención de La Haya de 1907 y del Cuarto Convenio de Ginebra, a su vez impidiendo la libertad de circulación de los habitantes del territorio como lo garantiza el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como su ejercicio del derecho al trabajo, a la salud, a la educación y a un nivel de vida adecuado tal como se proclama en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en la Convención sobre los Derechos del Niño. La Corte concluyó además que, junto con el establecimiento de asentamientos, la construcción del muro y su régimen asociado tendían a alterar la composición demográfica del territorio palestino ocupado, lo que contraviene el Cuarto Convenio de Ginebra y las resoluciones pertinentes del Consejo de Seguridad.³⁷

La Corte continuó considerando las consecuencias de estas violaciones, recordando la obligación de Israel de respetar el derecho del pueblo palestino a la libre determinación y sus obligaciones en virtud del derecho humanitario y de derechos humanos. La Corte declaró que Israel debe poner fin de inmediato a la violación de sus obligaciones internacionales al cesar las obras de construcción del muro y dismantelar aquellas partes de esa estructura situadas en el territorio palestino ocupado y derogar o hacer ineficaces todos los actos legislativos y reglamentarios adoptados con Una vista a la construcción del muro.

4.4 Ahmedou Sadio Diallo

Frente al caso Ahmedou Sadio Diallo, presentado por Guinea contra la República Democrática del Congo en 2009, la Corte Internacional de Justicia tuvo en consideración directa los trabajos del Comité de Derechos Humanos de la ONU, para con ello descubrir en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como de la Carta Africana sobre los Derechos

³⁷ ICJ. Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory. Overview Of The Case. 2004.

Humanos y de los Pueblos, así como la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares las violaciones relativas al caso.³⁸

El caso es de especial relevancia por el ejercicio interpretativo y de dialogo jurisprudencial aceptado por la CIJ en aplicación de instrumentos regionales de derechos humanos, por ejemplo, en lo relativo a la violación al derecho internacional mediante la expulsión del territorio del Sr Diallo:

67. Asimismo, cuando se solicita al Tribunal (CIJ), como en el presente procedimiento, aplicar un instrumento regional para la protección de los derechos humanos, debe tener debidamente en cuenta la interpretación de dicho instrumento adoptada por el organismos independientes que hayan sido creados específicamente, si tales En el caso, monitorear la buena aplicación del tratado en cuestión. En el presente caso, la interpretación dada anteriormente en el Artículo 12, párrafo 4, de la Carta Africana está en consonancia con la jurisprudencia del Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos establecida por el Artículo 30 de dicha Carta (ver, por ejemplo, *Kenneth Good v. República de Botswana*, No. 313/05, párr. 204; *Organización Mundial contra la Tortura y Asociación Internacional de Abogados Demócratas, Comisión Internacional de Juristas, Unión Interafricana para los Derechos Humanos v. Ruanda*, 27/89, 46/91, 49/91, 99/93).

68. El Tribunal también observa que la interpretación del Parlamento Europeo Corte de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, respectivamente, del artículo 1 del Protocolo n° 7 del Convenio (europeo) para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales y Artículo 22, párrafo 6, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. siendo dichas disposiciones cercanas en sustancia a las del Pacto y La Carta Africana que el Tribunal está aplicando en el presente caso – es coherente con lo que se ha encontrado con respecto a estas últimas disposiciones en párrafo 65 supra.

69. Según Guinea, la decisión de expulsar al Sr. Diallo por primera vez Artículo 13 del Pacto y artículo 12, párrafo 4, de la Ley de África Carta porque no fue tomada de acuerdo con las leyes domésticas congoleñas. ley, por tres razones: debería haber sido firmada por el Presidente de la República y no por el Primer Ministro; debería haber sido precedido por consulta a la Junta Nacional de Inmigración; y debería tener Indicó los motivos de la expulsión, lo que no hizo.

³⁸ Mads Andenas. "ii. International court of justice, case concerning ahmadou sadio diallo (republic of guinea v democratic republic of the congo) judgement of 30 november 2010." *international & comparative law quarterly* 60.3 (2011): 810-819.

4.5 Hissène Habré: Investigar y Extraditar

Otro caso que ha tenido gran importancia y esencia frente a este temario es el que se llevó a cabo en la Corte Internacional de Justicia, cuyos actores fueron Bélgica y Senegal. en el que Bélgica pretende garantizar los derechos que le confiere la Convención contra la Tortura de las Naciones Unidas, pues Senegal en su actuar ha constituido un incumplimiento a esas disposiciones.

En el caso, partiendo de la misma Convención, se pretende ejercer jurisdicción por parte de Bélgica sobre ex Presidente de Chad, Hissène Habré, quien presuntamente tiene responsabilidad por cometer infracciones y violaciones graves a lo convenido en este instrumento internacional y a los derechos humanos. Afectando así a miles de personas³⁹, razón por la cual se busca que se haga efectivo el procedimiento de procesarlo por los delitos cometidos o, en dado caso extraditarlo a otro país para que se imponga una sanción por el daño cometido. Ante tal precepto, la Corte Internacional de Justicia, establece que Senegal⁴⁰ sí había incumplido las obligaciones consagradas en Convención contra la Tortura de las Naciones Unidas.

Con respecto a la supuesta violación del artículo 7, párrafo 1, de la Convención contra la Tortura, la CIJ observó que la obligación de someter el caso a las autoridades competentes para el procesamiento (la "obligación de procesar") que se deriva de esa disposición se formuló de tal manera que dejara a dichas autoridades decidir si debían o no iniciar procedimientos, respetando así la independencia de los sistemas judiciales de los Estados partes pero aclaró categóricamente que esas autoridades siguen siendo responsables de decidir si iniciar un proceso judicial, a la luz de las pruebas que tienen ante sí y de las normas pertinentes del procedimiento penal. La Corte observó además que la obligación de procesar requiere que el Estado en cuestión presente el caso a sus autoridades competentes para el procesamiento, independientemente de la existencia de una solicitud previa de extradición del sospechoso. Sin embargo, señaló que si el Estado en cuyo territorio se encuentra el sospechoso ha recibido una solicitud de extradición

³⁹ Paola Gaeta, "Ratione Materiae Immunities of Former Heads of State and International Crimes: The Hissène Habré Case." *Journal of International Criminal Justice* (2003): 186.

⁴⁰ Lyals Sunga. *La creciente contribución de la Corte Internacional de Justicia a los derechos humanos y el derecho humanitario Instituto de la Haya para la Justicia Global.* (HIGJ, 2016.)

en cualquiera de los casos previstos en las disposiciones de la Convención, puede liberarse de su obligación de procesar al acceder a esa solicitud. Así concluyó que la extradición era una opción ofrecida al Estado por la Convención, mientras que el enjuiciamiento era una obligación internacional en virtud de la Convención, cuya violación era un hecho ilícito que implicaba la responsabilidad del Estado.⁴¹

Estas conexiones interpretativas, son una muestra de la textura abierta y del valor interpretativo e inspirador de la Declaración, que paralela a los 70 años de la CIJ, ha logrado inspirar en el más conservador e interestatal de los tribunales, aproximaciones relativas a la protección y promoción de los derechos humanos, y su consideración incluso como criterio interpretativo para la responsabilidad internacional de los Estados en el cumplimiento de obligaciones tradicionalmente interestatales.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Alex De Wall. "No such thing as humanitarian intervention." *Harvard International Review* 21 (2007).

Alison Dunde Renteln. *International Human rights: universalism versus relativism*. (Quid Pro Books 2013).

70

Ángel Puvol. 2008 "Drets Humans i multiculturalisme." *An international journal of theoretical and practical reason* 40 (2008) 67-81.

Brendan Simms, eds. *Humanitarian intervention: a history*. (Cambridge University Press, 2011.)

Bruno Simma "Human Rights Before the International Court of Justice: Community Interest Coming to Life?." *The Development of International Law by the International Court of Justice* (2013): 301.

Christine M. Chinkin, "The challenge of soft law: development and change in international law." *International & Comparative Law Quarterly* 38.4 (1989): 850-866.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, informe 44/04, Petición 2584-02, Laura Tena Colunga y otros vs. México, 13 de octubre de 2004.

⁴¹ ICJ. Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal). Case Overview. 2009. Jurisdiction and Merits.

Fabián O. Salvioli, "El aporte de la Declaración Americana de 1948 para la protección internacional de los derechos humanos." *Corte Interamericana De Derechos Humanos, El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI* (2003).

Hurst Hannum, "The Status of the Universal Declaration of Human Rights in National and International Law", *Georgia Journal of International and Comparative Law* (1996). 287

Johannes Morsink, *The Universal Declaration of Human Rights: origins, drafting, and intent.* (University of Pennsylvania Press. 1999)

John P. Humphrey: "The Universal Declaration of Human Rights," *International Journal* 351-361, (1949). 356

Jonathan Charney "Compromissory clauses and the jurisdiction of the International Court of Justice." *American Journal of International Law* 81.4 (1987): 855-887.

Jost Delbruck, "A fresh look at humanitarian intervention under the authority of the United Nations." *Indiana Journal of International law.* 67 (1991): 887.

Juan Ramon Martinez, Andrea Moseres. "Los Derechos transculturales y la Declaración Universal de los Derechos Humanos" 70 *Aniversario De La Declaración Universal De Derechos Humanos La Protección Internacional De Los Derechos Humanos En Cuestión.* (Tirant Lo Blanch. 2018), 399.

Louis Henkin, "Kosovo and the law of "humanitarian intervention"." *American Journal of International Law* 93.4 (1999): 824-828.

Lyals Sunga. *La creciente contribución de la Corte Internacional de Justicia a los derechos humanos y el derecho humanitario Instituto de la Haya para la Justicia Global.* (HIGJ, 2016.)

Mads Andenas. "ii. International court of justice, case concerning ahmadou sadio diallo (republic of guinea v democratic republic of the congo) judgement of 30 november 2010." *international & comparative law quarterly* 60.3 (2011): 810-819.

Paola Gaeta, "Ratione Materiae Immunities of Former Heads of State and International Crimes: The Hissène Habré Case." *Journal of International Criminal Justice* (2003): 186.

Rainer Arnold, *The Universalism of Human Rights.* (Springer Science & Business Media 2012)