

EL TRATO DEL INDIVIDUO COMO SUJETO DE DERECHO INTERNACIONAL TANTO EN LA CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA INTERNACIONAL COMO EN LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA HASTA 2004

Treatment of individual as subject of International Law both in the Permanent Court of International Justice and in the International Court of Justice until 2004

CLAUDIA JAZMÍN CRUZ RAMÍREZ¹

RESUMEN

Los Estados son los únicos sujetos de Derecho Internacional que pueden ser partes en la Corte Internacional de Justicia; sin embargo, esto no ha impedido que conozca de casos que involucran derechos de individuos, quienes fueron relegados a un papel secundario cuando se pusieron en práctica los postulados positivistas en el siglo XVIII. Las atrocidades cometidas durante la Segunda Guerra Mundial ocasionaron grandes cambios en la forma de tratar al individuo en el campo internacional, pero estos no lograron permear en la redacción del artículo 34 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. No obstante, se ha modificado la forma en que el individuo es tratado en el principal órgano jurisdiccional de las Naciones Unidas. Para poder determinar esta evolución, es necesario partir del análisis de las sentencias de los casos *Mavrommatis*, *Prestamos serbios* y en la opinión consultiva *Jurisdicción de los Tribunales de Danzig* emitidos por la Corte Permanente de Justicia Internacional. Posteriormente, con el análisis de las sentencias en los casos *Nottebohm*, *Barcelona Traction*, *LaGrand* y *Avena* pronunciados por la Corte Internacional de Justicia. Con ello podremos observar que a pesar de que el individuo no puede acudir por sí mismos al tribunal internacional, este ha incorporado a los derechos humanos en sus sentencias a la hora de resolver casos que involucran a individuos.

Palabras clave: individuo, sujeto de derecho internacional, Corte Permanente de Justicia Internacional, Corte Internacional de Justicia.

ABSTRACT

¹ Licenciada en Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). Correo electrónico: jazmin-ramirez10@gmail.com

States are the only subjects of International Law that can be parties before the International Court of Justice. However, it has not prevented from hearing cases involving rights of individuals, who were relegated to a secondary role when positivist postulates were put into practice in the 18th century. The atrocities committed during the Second World War caused great changes in the way of treating individuals in the international arena, but these failed to permeate the wording of article 34 of the Statute of the International Court of Justice. Nonetheless, the way in which the individual is treated in the principal judicial organ of the United Nations has been changed. To be able to determine this evolution, it is necessary to begin with the analysis of the *Mavrommatis*, *Servian Loans* judgments and the *Jurisdiction of the Court of Danzig* advisory opinion issued by the Permanent Court of International Justice. Subsequently, with an analysis of the *Nottebohm*, *Barcelona Traction*, *LaGrand*, and *Avena* judgments handed down by the International Court of Justice. In this way, we can observe that, even though individuals are not able to present a case before the International Court by themselves, it has incorporated human rights in its judgments when resolving cases involving individuals.

Keywords: individual, subject of International Law, Permanent Court of International Justice, International Court of Justice.

Recibido 14 de Mayo de 2021 - Aceptado 25 de Junio de 2021

Introducción

Las graves violaciones cometidas a los derechos de las personas durante la Segunda Guerra Mundial dieron lugar a un avance nunca visto en los derechos humanos y una revolución en la forma en que se trataría al individuo a nivel internacional. Por un lado, con el enjuiciamiento de individuos en los Tribunales Militares Internacionales se asumió que poseen obligaciones directas bajo el Derecho Internacional. Por el otro, con la posterior creación de sistemas regionales de derechos humanos que velan por la protección de los derechos de los individuos aun en contra del Estado del que sea nacional.

Sin embargo, los hechos anteriores no fueron suficientes para modificar la postura positivista plasmada en el Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional que fue la base del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Hay que tener en cuenta que en esta teoría se considera como único sujeto de Derecho Internacional al Estado y el individuo solo es un objeto más en el campo internacional carente de *ius standi*, es decir,

de la facultad de acudir ante un tribunal a defender sus derechos por sí mismo.

A pesar de que el principal órgano jurisdiccional de las Naciones Unidas no está facultado para conocer de solicitudes presentadas por particulares conforme al artículo 34 de su Estatuto, esto no ha impedido que el tema principal en distintos casos contenciosos y opiniones consultivas sean los derechos pertenecientes a individuos. Para especificar los cambios en el trato dado al individuo implementados por la Corte hasta 2004, primero, se requiere conocer la forma en que fue tratado en los casos contenciosos *Mavrommatis*, *Prestamos serbios* y la opinión consultiva *Jurisdicción de los Tribunales de Danzig* emitidos por la Corte Permanente de Justicia Internacional. Ellos serán el punto de partida para la comparación que se realizará, ya que muestran la faceta más dura del positivismo jurídico. Finalmente, para poder establecer los cambios en la manera en que el individuo es tratado por la Corte Internacional debe realizarse una comparación entre las sentencias emitidas en los casos *Nottebohm*, *Barcelona Traction*, *LaGrand* y *Avena*.

El individuo como sujeto del Derecho Internacional Público: De protagonista a actor secundario

La definición que en cada época se le ha otorgado al derecho internacional ha delimitado a sus sujetos; entendidos como las “entidades capaces de poseer derechos y deberes internacionales, dotadas con capacidad para tomar ciertos tipos de acción en el plano internacional”.² En los albores del Derecho Internacional, este se concebía tanto como un derecho de los Estados como de los individuos. En el pensamiento de Francisco de Vitoria, la sociedad internacional se basaba en la comunidad internacional, constituida por individuos que se organizaban políticamente para formar un Estado.³

Para Hugo Grocio, el individuo tenía una posición central en el derecho de las naciones y era su último destinatario.⁴ Concebía al Estado como la “asociación de hombres libres, bajo el mando de un gobernante, que se unían por un interés común y para disfrutar de sus derechos”. Sin embargo, el Estado no contaba con una personalidad plena y su existencia no excluía al individuo de la sociedad universal, al ser este parte de la humanidad; además, la pertenencia a un Estado no cambiaba la capacidad de

² Lori F. Damrosch *et al.*, *International Law. Cases and Materials*, 5ª ed. (Estados Unidos: West, American Casebook Series, 2009), 299.

³ Kate Parlett, *The individual in the International Legal System. Continuity and Change in International Law* (Reino Unido, Cambridge University Press, 2011), 11.

⁴ Janne Elisabeth Nijman. *The Concept of International Legal Personality. An Inquiry into the History and Theory of International Law* (Países Bajos: T M C Asser Press, 2004), 48.

sus miembros como seres humanos. Asimismo, Grocio sostenía que las relaciones internacionales eran las relaciones humanas que se hacían fuera de las ataduras del derecho nacional.⁵

No obstante, es a partir de la segunda mitad del siglo XVIII cuando comienzan a desarrollarse las teorías positivistas en el plano internacional, que hacen a un lado al individuo y dejan como único sujeto al Estado. En *Le droit des gens ou principes de la loi naturelle appliquée à la conduite et aux affaires des nations et des souverains*, Emer de Vattel sostuvo que “el derecho de las naciones es el derecho de los Estados soberanos, cuya personalidad es distinta a la del individuo”.⁶ Este derecho únicamente podía regular temas referentes a los individuos de manera indirecta y el Estado era el encargado de implementarlos a través de la legislación nacional, por estar gobernadas las relaciones de los individuos exclusivamente por el derecho interno.⁷

Al no tener el individuo presencia a nivel internacional, no podía defenderse de los daños que le ocasionara el nacional de cualquier otro Estado; por ese motivo, Vattel determinó que con ese daño indirectamente se ofendía al Estado, por lo que tenía la obligación de defender a su nacional. Así, podría sancionar al agresor y obligarle a reparar el daño causado.⁸ Con estos postulados se establecen las bases de la protección diplomática y del positivismo que concibe al Derecho Internacional como el conjunto de normas aplicable a las relaciones entre Estados, entendido este como la entidad soberana, con una población permanente, un territorio definido, un gobierno y con capacidad para entablar relaciones con otros Estados; además, con derechos y obligaciones a nivel internacional y responsable por violaciones a las normas internacionales.⁹

Para finales del siglo XIX, la escuela positivista del Derecho Internacional se encontraba totalmente cimentada gracias a los trabajos de Georg Jellinek y Heinrich Triepel. Autores posteriores como Lassa Oppenheim, Dionisio Anzilotti y Arrigo Cavaglieri continuaron el desarrollo de la teoría positivista. Los principales postulados fueron, primero, que la comunidad internacional estaba conformada exclusivamente por Estados soberanos e iguales entre sí; segundo, que el Derecho Internacional regulaba las relaciones entre Estados y estos eran sus únicos sujetos; tercero, que el Esta-

⁵ Peter Pavel Remec, *The Position of the Individual in International Law according to Grotius and Vattel* (Países Bajos, Martinus Nijhoff, 1960), 59 – 60, 71 – 73, 78.

⁶ Emer Vattel, *The Law of Nations, or, principles of the Law of Nature, Applied to the Conduct and Affairs of Nations and Sovereigns, with Three Early Essays on the Origin and Nature of Natural Law and Luxury*. (Estados Unidos, Liberty Fund, 2008), 85.

⁷ Parlett, *The individual in the International Legal System*, 16.

⁸ Emer Vattel, *The Law of Nations*, 298.

⁹ P.K. Menon, “The subject of Modern International Law”, *Hague Yearbook of International Law*, vol. 3 (1991): 32 – 36.

do tenía una personalidad distinta a los individuos que lo integraban; y cuarto, que este derecho tenía como fundamento el consentimiento de los Estados: se creaba, aplicaba y era obligatorio únicamente para aquellos que hubieran otorgado su consentimiento.¹⁰

Por otro lado, el individuo tomó un papel secundario. Primero, era el objeto del Derecho Internacional, por lo que carecía de derechos a este nivel y no podía invocar su protección o violación. Segundo, al ser solo un objeto, el individuo era una cosa y únicamente tendría los derechos que el Estado le concediera a través del derecho interno. Tercero, no podía acudir a la justicia internacional para proteger sus derechos. Cuarto, solo los nacionales de algún Estado eran objeto del Derecho Internacional y esas personas serían protegidas de cualquier otro Estado diferente al de su nacionalidad.¹¹ Por lo anterior, el derecho nacional era el encargado de regir las relaciones de los individuos y de estos con su Estado.

Por los postulados positivistas, los órganos jurisdiccionales internacionales de la época impedían el acceso al individuo y solo podían conocer de los daños causados a los nacionales de Estados que hubieran ejercido la protección diplomática. Sin embargo, a pesar de la restricción establecida, en 1907, los Estados le otorgaron al individuo la capacidad de acudir a instancias internacionales con la creación de dos organismos jurisdiccionales: la Corte Internacional de Presas y la Corte de Justicia Centroamericana; así como ante los Tribunales Arbitrales Mixtos, la Comisión Mixta y el Tribunal Arbitral de la Alta Silesia.

El individuo ante la Corte Permanente de Justicia Internacional

La Corte Permanente de Justicia Internacional fue concebida en un momento en que la doctrina consideraba como único sujeto de Derecho Internacional al Estado y las excepciones como la Corte Internacional de Presas o la Corte Centroamericana de Justicia no tuvieron suficiente peso; además, debe agregarse que el secretario del Comité de Diez, organismo encargado de la elaboración del proyecto del Estatuto, era Dionisio Anzilotti, arduo defensor del positivismo internacional.

Durante la discusión del tema de la jurisdicción obligatoria, el presidente Descamps del Comité de Juristas planteó la cuestión de si la Corte Permanente únicamente conocería de controversias entre Estados o también de aquellas en las que se encontraran involucrados individuos. En la discusión se defendieron ambas posturas. A favor del acceso del individuo se

¹⁰ Parlett, *The individual in the International Legal System*, 14 – 15; Nijman, *The Concept of International Legal Personality*, 118 – 119; Roland Portmann, *Legal Personality in International Law* (Estados Unidos: Cambridge University Press, 2010), 47.

¹¹ George Manner, “The Object Theory of the Individual in International Law”, *American Journal of International Law* (American Society of International Law), vol. 46, núm. 3, julio (1952): 428 – 429.

argumentó que el artículo 14 del Pacto de la Sociedad de Naciones no tenía la intención de restringir el acceso al tribunal internacional únicamente a los Estados y que debido a que la soberanía estatal había sido utilizada para impedirle al individuo tomar acciones en contra del Estado, se le debía permitir el *ius standi* al individuo. También se sostuvo que el individuo debería tener acceso a la Corte Permanente en caso de denegación de justicia, de doble nacionalidad o en materia comercial cuando contrataba con un Estado; para este último caso se sugería la creación de una sala especial.¹²

A favor del acceso exclusivo de los Estados, se alegó que el Derecho Internacional gobernaba las relaciones entre Estados, por lo que el individuo no era uno de sus sujetos y que la única persona legal en materia internacional era el Estado; de lo que se desprendía que una controversia internacional únicamente involucraba Estados. Asimismo, se sostuvo que el artículo 14 del Pacto al mencionar la palabra *internacional* debía interpretarse con base en los artículos 18 y 19 del mismo instrumento y que de ello se interpretaba que solamente se hacía referencia a los Estados. Respecto al individuo, se afirmó que era deber del Estado proteger a sus nacionales primero, a través de los canales diplomáticos y, en caso de no tener éxito, a través de la vía judicial; y que sería impensable que un Estado permitiera que un individuo lo demandara en un tribunal,¹³ pese a que ya existían precedentes de demandas de individuos contra Estados e, incluso, el antecedente del Tribunal Arbitral de la Alta Silesia en donde el individuo podía demandar a su propio Estado.

En el reporte final del anteproyecto, el Comité no cerró del todo las puertas a la posibilidad de que en un futuro otros actores pudieran tener acceso a la Corte Permanente.¹⁴ El artículo 34 del anteproyecto no fue modificado ni por el Consejo ni por Asamblea.¹⁵ Es hasta las reformas de 1929 al Estatuto cuando el Comité de Juristas buscó modificar el artículo 34 para que la Sociedad de Naciones pudiera ser parte en procedimientos contenciosos; no obstante, esta modificación no fue posible.¹⁶

¹² Las opiniones de Bernand C. J. Loder y Lord Phillimore, Advisory Committee of Jurists, *Procès-verbaux of the Proceedings of the Committee. June 16th – July 24th 1920 with Annexes* (Países Bajos: Van Langenhuisen Brothers, 1920): 204 – 206, 210 – 211, <https://archive.org/details/procsverbauxof00leaguoft/page/204>.

¹³ Las opiniones de Roul Fernádes, Arturo Ricci-Busatti, Advisory Committee of Jurists, *Procès-verbaux*, 206 – 209, 215.

¹⁴ Advisory Committee of Jurists, *Procès-verbaux*, 723.

¹⁵ Mainley O. Hudson, *The Permanent Court of International Justice 1920 -1942. A treatise* (Estados Unidos: The MacMillan Company, 1943), 187.

¹⁶ League of Nations, *Committee of Jurist on the Statute of the Permanent Court of International Justice. Minutes of the Sessions held at Geneva, March 11th – 19th, 1929* (Suiza, Series League of Nations Publications, 1929), 57 – 60, https://www.icj-cij.org/files/permanent-court-of-international-justice/serie_D/D_minutes_statut_PCIJ_11au19march_1929.pdf.

El artículo 34 del Estatuto limitó la jurisdicción *ratio personae* de la Corte Permanente a los Estados, con lo que quedó claramente establecido que el individuo solo sería un objeto en las controversias que se le presentaran a través del ejercicio de la protección diplomática. Su definición de Derecho Internacional¹⁷ fortaleció la postura del Estado como única persona legal en este nivel. Sin embargo, no tardó en conocer de casos relacionados con individuos.

Caso *Mavrommatis*

El caso *Mavrommatis* es el primer caso contencioso emitido por la Corte Permanente en donde se estableció que el individuo no tiene derechos directos a nivel internacional y que a través de la protección diplomática los derechos que se defienden son los del Estado y no los del individuo. Esto refleja el postulado positivista de que la única entidad con derechos a nivel internacional es el Estado y que el individuo solo es relevante para el derecho internacional como el nacional de un Estado y no como una entidad independiente.

La controversia tuvo su origen en la disputa del ciudadano griego Mavrommatis y el gobierno británico. Antes de la Primera Guerra Mundial, el gobierno otomano otorgó a Mavrommatis una serie de concesiones para que prestara servicios públicos en Palestina. Al finalizar la guerra, Gran Bretaña quedó como mandatario de Palestina y confirió otras concesiones a terceros que parcialmente se traslapaban con las ya otorgadas al griego.¹⁸ El fundamento de esta controversia fue la violación del artículo 9 del Protocolo XII del Tratado de Laussane y los artículos 11 y 26 del Mandato para Palestina.¹⁹

En primer lugar, se determinó que era irrelevante si el conflicto había iniciado con una controversia entre un individuo y un Estado, porque una vez que el Estado decidía presentar el caso de su nacional ante un tribunal internacional, este conflicto entraba en una nueva fase y se convertía en una controversia entre Estados. De igual forma, se estableció que el Estado era el encargado de proteger a sus nacionales, cuando estos fueran lesionados por otro Estado y cuando los particulares hubieran sido incapaces de obtener una satisfacción a través de los medios ordinarios. En caso de que el Estado llegara a tomar el caso de su nacional y recurriera a la

¹⁷ Entendido como aquel que gobernaba las relaciones entre Estados independientes y cuyas únicas normas obligatorias para los Estados serían aquellas que hubieran consentido Corte Permanente de Justicia Internacional (CPJI), *The Case of the S.S. "Lotus", Serie A, número 10* (Países Bajos: Leyden A W. Sijthoff's Publishing Company, 1927), 18.

¹⁸ Ole Spiermann, *International Legal Argument in the Permanent Court of International Justice. The Rise of the International Judiciary* (Estados Unidos: Cambridge University Press, 2005), 161.

¹⁹ CPJI, *The Mavrommatis Palestine Concessions, Serie A, núm. 2* (Países Bajos: Leyden A W. Sijthoff's Publishing Company, 1924), 11.

acción diplomática o a los procedimientos judiciales internacionales, el Estado en realidad estaba haciendo valer sus propios derechos; por lo que, una vez que el Estado había tomado el caso de uno de sus nacionales como suyo ante un tribunal internacional, para este el único actor sería el Estado y no el individuo.²⁰

El predominio estatal y la inexistencia del individuo en el campo internacional plasmados en la sentencia reflejan los postulados positivistas y esto se debe a que uno de los proyectistas fue Dionisio Anzilotti.²¹ A primera vista, se observa que el individuo es únicamente el objeto de la controversia y que carece de cualquier tipo de derecho a nivel internacional. De ahí, que lo que realmente se invoca y protege a través de la protección diplomática es el derecho del Estado, por lo que ante la Corte Permanente el agente dañado no puede ser más que él. De esto se desprende que no se puede aplicar de manera directa un tratado a un individuo, porque este no cuenta con derechos a nivel internacional; asimismo, el único vínculo importante entre el Estado y el individuo para el Derecho Internacional es el de la nacionalidad, por lo que toda persona apátrida carecía de protección internacional.

Opinión consultiva *Jurisdicción de los Tribunales de Danzig*

La opinión consultiva *Jurisdicción de los Tribunales de Danzig* parcialmente abrió la puerta a la participación del individuo en el ámbito internacional pues permitió la aplicación directa de un tratado internacional a los individuos por el acuerdo de las partes del tratado. Este cambio representó un desafío al positivismo de la época y le otorgó cierta participación al individuo en el campo internacional. La opinión surge de la solicitud hecha por el Secretario General de la Sociedad de Naciones que buscaba una opinión respecto a la controversia que existía entre los oficiales ferroviarios de la Ciudad Libre de Danzig y la Administración Ferroviaria del Estado polaco.²²

En la Parte III “Cláusulas políticas para Europa”, Sección XI, del Tratado de Versalles se le otorgó a Danzig el estatus de ciudad libre bajo la protección de la Sociedad de Naciones. Asimismo, a Polonia se le otorgaron privilegios en ciertas actividades que se realizaban dentro del territorio de Danzig; sería la encargada de conducir la política exterior de la ciudad y ejercer la protección diplomática de sus ciudadanos. Además, la Sociedad de Naciones asignaría a un alto comisionado que se encargaría de resolver las

²⁰ CPJI, *Mavrommatis*, 12.

²¹ Spiermann, *International Legal Argument*, 195 – 197.

²² CPJI, *Jurisdiction of the Courts of Danzig (Pecuniary claims of Danzig railway officials who have passed into the Polish railways administration)*, Serie B, núm. 15. (Países Bajos: Leyden A W. Sijthoff's Publishing Company, 1928), 5 – 6.

controversias que surgieran entre Polonia y Danzig respecto del Tratado de Versalles o los acuerdos que de él surgieran.

Para lograr el objetivo de que Polonia tuviera acceso al mar, el artículo 104 del Tratado de Versalles le otorgó el control y administración de todo el sistema ferroviario de Danzig, a excepción de las calles y las vías férreas que cubrían las necesidades de la ciudad. Esto se reglamentó a través de la Convención del 9 de noviembre de 1920 que se concluyó en París entre Polonia y la ciudad libre de Danzig.²³

El Capítulo III de la Convención de París desarrollaba más a fondo lo establecido por el artículo 104, inciso 3, del Tratado de Versalles.²⁴ Los artículos 20 y 21 establecían que Polonia recibiría las ganancias y sufragaría los gastos de las vías férreas que controlara y administrara en Danzig. El artículo 22, que se realizarían acuerdos subsecuentes que tratarían las diferencias correspondientes a la aplicación del artículo 21, especialmente, aquellas relacionadas con los oficiales, empleados y obreros; y, en caso de que no existiera un acuerdo, se resolverían por el alto comisionado.²⁵

Con fundamento en el Acuerdo Definitivo referente a los oficiales firmado el 22 de octubre de 1921, los oficiales ferroviarios de Danzig presentaron demandas pecuniarias en los tribunales de la Ciudad Libre en contra de la administración polaca. No obstante, la Hacienda de Polonia objetó la jurisdicción de esos tribunales; a pesar de la objeción, emitieron sus sentencias.²⁶

El 11 de enero de 1926, el Comisionado General de la República Polaca en Danzig le envió al alto comisionado una carta en la cual le informaba que Polonia no cumpliría con las sentencias emitidas por los tribunales de Danzig y sería el Senado de la Ciudad Libre el que le informaría a sus ciudadanos las medidas que debería tomar para la protección de sus derechos.²⁷

El 27 de mayo de 1926, el Senado le solicitó al Alto Comisionado que emitiera una decisión. Este la dio el 8 de abril de 1927 y en ella sostuvo que las demandas de los oficiales no podían tener como fundamento el Acuerdo Definitivo. Después, el gobierno de Danzig apeló ante el Consejo de la Sociedad de Naciones y le pidió que anulara la decisión. El 22 de septiembre, emitió su resolución con la cual le autorizaba al Secretario General solicitar una opinión consultiva a la Corte Permanente.²⁸

²³ CPJI, *Jurisdiction of the Courts*, 8.

²⁴ Kate Parlett, "The PCIJ's Opinion in *Jurisdiction of the Courts of Danzig. Individual Rights under Treaties*", *Journal of the History of International Law*, vol. 10 (2008), 125.

²⁵ CPJI, *Jurisdiction of the Courts of Danzig (Pecuniary claims)*, 8 – 9.

²⁶ CPJI, *Jurisdiction of the Courts of Danzig (Pecuniary claims)*, 9 – 10.

²⁷ CPJI, *Jurisdiction of the Courts of Danzig (Pecuniary claims)*, 10 – 11.

²⁸ CPJI, *Jurisdiction of the Courts of Danzig (Pecuniary claims)*, 4 – 5, 11, 13.

El 3 de marzo de 1928, la Corte Permanente emitió su opinión consultiva. Uno de los primeros temas que analizó fue la determinación de si el Acuerdo Definitivo formaba parte de la serie de disposiciones que regulaban la relación laboral entre la administración de Polonia y los oficiales de Danzig.²⁹ El gobierno polaco alegaba que los oficiales no podían acudir ante los tribunales de Danzig si su base de acción era el Acuerdo Definitivo, porque los tratados no creaban derechos para los individuos y solo en caso de que las partes contratantes lo hubieran acordado tendrían el derecho de acción ante un tribunal, citaron como ejemplo a la Corte Internacional de Presas y a los Tribunales Arbitrales Mixtos.³⁰

La Corte Permanente sostuvo que un tratado internacional no podía crear de manera directa derechos y obligaciones para los individuos; sin embargo, señaló que el objeto del tratado podía ser la incorporación de algunas normas definitivas que crearan derechos y obligaciones para los individuos y que estas pudieran ser aplicadas por los tribunales nacionales, si esa era la intención de las partes contratantes.³¹

Asimismo, de la redacción y del tenor del Acuerdo Definitivo se desprendía que era directamente aplicable a los oficiales ferroviarios y a la administración polaca, debido a que el objeto del Acuerdo era crear un régimen especial que regulara las relaciones entre la Administración Ferroviaria polaca y los oficiales, empleados y obreros que habían pasado a su servicio. Como consecuencia, los oficiales de Danzig tenían un derecho de acción en contra de la Administración Ferroviaria respecto del cobro de las demandas pecuniarias basadas en el Acuerdo Definitivo.³²

Un ejemplo de la aplicación directa del Acuerdo Definitivo fue el artículo 9 que establecía que todos los asuntos que afectaran a los oficiales y obreros transferidos al servicio polaco serían tratados por su Administración Ferroviaria. De la construcción del artículo se desprendió que su aplicación no dependía de la incorporación a la legislación polaca.³³

En la práctica, esta opinión consultiva sirvió de fundamento para que los tribunales de Danzig siguieran conociendo de los desacuerdos de los oficiales ferroviarios que tuvieran como base el Acuerdo Definitivo con la administración polaca. El Tribunal Supremo de Danzig sostuvo en *Zoppot*

²⁹ CPJI, *Jurisdiction of the Courts of Danzig (Pecuniary claims)*, 17.

³⁰ CPJI, *Jurisdiction of the Courts of Danzig (Actions by certain Railway Officials against the Polish Administration)*, Serie C, No. 14/1. Part III. Other Documents. (Países Bajos: Leyden A W. Sijthoff's Publishing Company, 1928), 132 – 134.

³¹ CPJI, *Jurisdiction of the Courts of Danzig (Pecuniary claims)*, 17 – 18; CPJI, *Question concerning Acquisition of Polish Nationality*, Serie B, núm. 7 (Países Bajos: Leyden A W. Sijthoff's Publishing Company, 1923), 16; CPJI, *Certain Questions relating to Settlers of German Origin in the Territory Ceded by German to Poland*, Serie B, núm. 6 (Países Bajos: Leyden A W. Sijthoff's Publishing Company, 1923), 25.

³² CPJI, *Jurisdiction of the Courts of Danzig (Pecuniary claims)*, 18, 21.

³³ CPJI, *Jurisdiction of the Courts of Danzig (Pecuniary claims)*, 19 – 20.

Street Crossing Case que era irrelevante si los acuerdos internacionales habían sido incorporados en el derecho de Danzig, debido a que la obligación internacional se creaba por el tratado y este otorgaba derechos directos a los individuos.³⁴ De igual forma, fue utilizada por otros tribunales ante los cuales el individuo sí podía acudir a defender sus derechos (por ejemplo, el Tribunal Arbitral Mixto franco-alemán en el caso *Sigwald, Charles vs. Alemania*).

A pesar de que esta opinión ha sido citada para argumentar que los individuos podían tener derechos y obligaciones a nivel internacional, en el momento en que se emitió no se aceptó la evolución del papel del individuo en el campo internacional. Incluso Dionisio Anzilotti, proyectista de la opinión consultiva, sostuvo que la Corte Permanente no estableció que un tratado pudiera crear derechos y obligaciones directamente para los individuos; sino que podía obligar a las partes a incorporar en su sistema legal normas que crearan derechos y obligaciones para los individuos, cuando esa fuera la intención de los Estados parte del tratado. Respeto a la aplicación del artículo 9 opinó que se aplicó de manera directa porque Polonia no podía beneficiarse de la falta de incorporación a su legislación nacional de las normas que regulaban las obligaciones que había adquirido por el Acuerdo Definitivo para evitar su cumplimiento.³⁵

Esta opinión continúa con la idea del Estado como único sujeto de derecho internacional y, por tanto, solo él puede adquirir derechos directos de los tratados. No obstante, da un paso importante para la humanización de las sentencias de la Corte Permanente al establecer que el individuo puede tener derechos y obligaciones de manera indirecta en un tratado y que son aplicables en los tribunales nacionales si el objeto del instrumento es su incorporación a la legislación interna cuando las partes contratantes claramente lo acuerdan. De esto se desprende también que los Estados involucrados tiene la obligación internacional de realizar la incorporación de lo establecido por el tratado en el derecho nacional.

Caso Pago de varios préstamos serbios emitidos en Francia

Este segundo caso contencioso, la Corte Permanente determinó que el Derecho Internacional solamente podía aplicarse a los contratos realizados entre Estados, únicos sujetos en el ámbito internacional; mientras que aquellos que involucraban a individuos y Estados se regirían por el derecho nacional. Así, se reafirmaba la postura de que los individuos existían exclusivamente en el campo nacional y que cualquier actividad que los in-

³⁴ Parlett, "The PCIJ's Opinion", 141.

³⁵ Anzilotti Dionisio, *Corso de Diritto Internazionale*, tomo I. 3ª ed. (España: Reus, 1935), 133 – 134, 407 – 408.

volucrara con los Estados, aunque tuviera repercusiones internacionales, serían tratadas bajo el derecho interno.

La controversia surgió, principalmente, por la forma de pago de los préstamos otorgados por ciudadanos franceses al Reino Serbio, Croata, Esloveno en 1895, 1902, 1906, 1909 y 1913. Este gobierno y Francia realizaron negociaciones diplomáticas, pero al no alcanzar un acuerdo, optaron por llevar el caso ante la Corte Permanente a través de un acuerdo especial que se presentó el 24 de mayo de 1928.³⁶

En primera instancia, se tuvo que determinar la jurisdicción, debido a que Francia, a diferencia de Grecia en el caso *Mavrommatis*, no estableció que había habido violación a alguno de sus derechos. La Corte Permanente señaló que del Acuerdo Especial se desprendía que la controversia era entre los acreedores franceses y el gobierno serbio, croata, esloveno; por lo que, según el artículo 34 del Estatuto y el artículo 14 del Pacto de la Sociedad de Naciones, no se cumplía con la capacidad legal de las partes y, como consecuencia, no podría conocer del caso. Además, estableció que la controversia presentada no se basaba en un acuerdo internacional, sino en ciertas obligaciones que Serbia había asumido respecto de los acreedores franceses; y, por lo tanto, esa relación se encontraba regida por el campo del derecho interno.³⁷

A pesar de lo anterior, la Corte Permanente refirió que después de que Francia comenzó las negociaciones diplomáticas para tratar de solucionar la controversia, surgió un desacuerdo entre ambos Estados (que era el mismo de los acreedores franceses) y era el presentado en el Acuerdo Especial, por el cual la Corte tenía jurisdicción para conocer del caso. Posteriormente, la Corte Permanente estudió el derecho aplicable a las obligaciones contractuales del caso; señaló que únicamente los contratos que se realizaban entre dos Estados en su capacidad de sujetos de Derecho Internacional estarían regidos por el Derecho Internacional Público. Igualmente, sostuvo que en caso de que un Estado contratara con un individuo el derecho aplicable sería el interno.³⁸

A pesar de que ya había transcurrido un año desde que se emitió la opinión consultiva *Jurisdicción de los Tribunales de Danzig*, aquí nuevamente se defendieron los mismos postulados positivistas del caso *Mavrommatis*: el Estado como único sujeto de derecho internacional y todo aquello que involucre al individuo debe ser resuelto por el derecho interno (plasmados de manera tan clara porque Anzilotti formó parte del comité que elaboró el proyecto de sentencia).³⁹ Aquí, se observa que a pesar de que las negocia-

³⁶ CPJI, *Case concerning The Payment of Various Serbian Loans Issued in France*, Serie A, núm. 20, (Países Bajos: Leyden A. W. Sijthoff's Publishing Company, 1929), 6, 15.

³⁷ CPJI, *Serbian Loans*, 17 – 18.

³⁸ CPJI, *Serbian Loans*, 18, 40.

³⁹ Spiermann, *International Legal Argument*, 276.

ciones del individuo no se encuentran limitadas al campo nacional, por no tener prohibido contratar con Estados, no se encuentran protegidas en el ámbito internacional; lo que los deja en un estado de indefensión. Asimismo, se observa que el Estado únicamente fungió como medio para que los individuos pudieran acudir ante la Corte, porque no existía una verdadera controversia entre las partes.

El individuo en la Corte Internacional de Justicia hasta 2004

Las atrocidades cometidas durante la Segunda Guerra Mundial y el mensaje de que los Estados podían cometer graves violaciones a derechos humanos dentro de su territorio ocasionaron que se replanteara la soberanía clásica del Estado y su posición como único garante de los derechos de sus nacionales. Así, los derechos humanos entraron a la escena internacional a través del discurso de las Potencias Aliadas y de la esperanza popular de justicia universal. Sin embargo, en el ocaso del conflicto las mismas potencias que una vez tuvieron como estandarte la promoción y el respeto a los derechos humanos mostraron poco interés en incorporarlos al instrumento que crearía la organización que reemplazaría a la Sociedad de Naciones.

Después de acaloradas discusiones, se incorporaron de una manera bastante general los derechos humanos en el texto de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas con lo que se marca su internacionalización y poco a poco los Estados no pudieron argumentar más que el trato a los individuos eran un tema exclusivamente nacional y que la única manera en que otro Estado podía intervenir era cuando se cometiera una violación a los derechos de alguno de sus nacionales por considerarse que eran una violación a los derechos del propio Estado. Así, los Estados miembros limitaron su soberanía al asumir algunas obligaciones de carácter internacional. Con todo esto, el Derecho Internacional abre las puertas a que se regulen las relaciones entre Estados e individuos.⁴⁰

Sin embargo, la Carta continua con una visión positivista del Derecho Internacional al no imponer una obligación expresa a los Estados con respecto al trato de los individuos dentro de su jurisdicción, al no incorporar derechos humanos ni mecanismos internacionales para su supervisión.

En 1943, se formó el Comité de Expertos de Londres para que examinaran ciertas cuestiones relacionadas a la organización de la corte de la posguerra, pero debido a que aún no eran claros los lineamientos que conformarían a las Naciones Unidas gran parte del proyecto realizado fue rechazado. Las propuestas alcanzadas durante la Conferencia de Dumbarton Oaks referentes a la corte internacional fueron la base para lo que es la

⁴⁰ Thomas Buergenthal, "The Evolving International Human Rights System", *American Journal of International Law* (American Society of International Law), vol. 100, núm. 4, octubre (2006): 786 – 787.

actual Corte.⁴¹ A esta Conferencia siguió la conformación del Comité de Juristas, encargado de elaborar el proyecto del estatuto del nuevo tribunal.⁴²

La redacción del primer párrafo del artículo 34 del Estatuto de la Corte que establece que “[s]ólo los Estados podrán ser partes en casos ante la Corte” deja claro que no fue suficiente la existencia de tribunales anteriores a la Primera Guerra Mundial que permitieron el acceso a individuos, las graves violaciones a derechos humanos cometidas durante la Segunda Guerra Mundial y el avance alcanzado al reconocer la responsabilidad penal del individuo en los Tribunales Militares Internacionales para modificar el artículo 34 del Estatuto de la Corte Permanente para permitirle al individuo ser parte en procesos contenciosos en la Corte Internacional de Justicia.

A pesar de que el anteproyecto de Estatuto de la Corte Permanente dejó abierta la puerta a que nuevos actores pudieran participar en un futuro en los casos contenciosos, el nuevo artículo 34 mantuvo el monopolio de los Estados en la justicia internacional. En 1945, el Comité de Juristas tuvo la oportunidad inigualable de permitirle al individuo ser parte en los procesos contenciosos y así poder defender de manera directa sus derechos en un foro internacional, más aún después de haber visto que los Estados habían violado de manera repetida los derechos de sus propios nacionales a través de medidas legales válidas en su territorio, pero ilegales para el Derecho Internacional. No obstante, el tema del individuo como parte ante la nueva Corte ni siquiera fue discutido,⁴³ porque los Estados no estaban dispuestos a ceder parte de su soberanía en temas referentes a derechos humanos para así no ser juzgados en un foro internacional.

A pesar de la falta de *ius standi* del individuo en la Corte Internacional, varios procesos contenciosos han versado sobre la violación a algún derecho individual y la Corte, como órgano judicial principal de las Naciones Unidas, debe cumplir con la promoción y protección de los derechos humanos.

Nottebohm

La imposibilidad de que el individuo pueda incoar un proceso contencioso ante la Corte Internacional ha dejado a la protección diplomática como único medio para que este organismo pueda conocer de casos que involu-

⁴¹ Robert Kolb, *The International Court of Justice*, traducido por Perry Alan (Estados Unidos: Hart Publishing, 2013), 54.

⁴² Manley O. Hudson, “The Twenty-Four Year of the World Court”, *American Journal of International Law* (American Society of International Law), vol. 40, núm. 1, enero (1946), 19.

⁴³ United Nations Information Organization, *Documents of the United Nations Conference on International Organization, San Francisco, 1945. Volume XIV United Nations Committee of Jurist* (Estados Unidos, The Library of Congress, 1945), 136.

cran la defensa de derechos del individuo. Para que un Estado pueda ejercerla es necesario que exista el vínculo de la nacionalidad, la cual puede ser adquirida a través de la naturalización. El caso *Nottebohm* versa sobre el concepto de nacionalidad efectiva como factor determinante para establecer la nacionalidad y así poder ejercer la protección diplomática para resarcir los daños ocasionados por la expropiación sin compensación por parte de Guatemala de los bienes del liechtensteiniano Friedrich Nottebohm.

Antes de que la Corte pudiera entrar al estudio de lo solicitado por Liechtenstein tuvo que analizar el argumento guatemalteco respecto a que Nottebohm había adquirido la nacionalidad de manera adecuada, lo que le impedía al Estado ejercer la protección diplomática. La Corte determinó que cada Estado en su legislación establece la manera en que una persona puede adquirir la nacionalidad y que esta le confiere derechos y obligaciones según las leyes nacionales. Uno de los beneficios otorgados por la nacionalidad es la protección diplomática, pero su ejercicio está sujeto a lo dispuesto por el Derecho Internacional.⁴⁴

Las normas de la nacionalidad establecidas por cada Estado solo pueden ser reconocidas por otro cuando tengan por propósito general crear un vínculo jurídico basado en una conexión genuina con el individuo. La nacionalidad entonces se entiende como el vínculo jurídico que tiene su fundamento en el hecho social del apego, de una conexión genuina de existencia, intereses y sentimientos recíprocos que no existe con otro Estado junto con la existencia de derechos y deberes. Así, la Corte estableció a la nacionalidad efectiva como requisito para el ejercicio de la protección diplomática. En el caso de *Nottebohm*, la naturalización fue realizada conforme a las leyes liechtensteinianas, pero se determinó que no existía un vínculo genuino entre el Estado y el individuo, y que la adquisición de una nacionalidad neutral tenía por objetivo la protección estatal pero no la adopción de sus tradiciones, intereses, forma de vida o del ejercicio de sus derechos y obligaciones. Como resultado, Liechtenstein no podía ejercer la protección diplomática.⁴⁵

La decisión alcanzada por la Corte tuvo como consecuencia principal que Liechtenstein no pudiera ejercer la protección diplomática a favor de Nottebohm, lo que impidió que se pudieran estudiar las violaciones cometidas por Guatemala a sus bienes y a su persona. Asimismo, la imposibilidad de obtener justicia por no haber un Estado que pudiera ejercer la protección diplomática a su favor no quedó restringida a nivel internacional, sino que

⁴⁴ Corte Internacional de Justicia (CIJ), *Nottebohm case, (second phase). Judgment of April 6th, 1955* (ICJ Reports 1955), 11, 20 – 21.

⁴⁵ CIJ, *Nottebohm case*, 23 – 26.

tampoco podría conseguirla a nivel nacional por tener prohibida la entrada a territorio guatemalteco.

De la aplicación de la teoría de la nacionalidad efectiva se desprende que Nottebohm no tenía vínculos genuinos con Alemania, sino con Guatemala: había vivido ahí por 34 años, pensaba pasar los últimos años de su vida en ese país, era el centro principal de sus negocios y parte de su familia residía en territorio guatemalteco. Además, Nottebohm no poseía doble nacionalidad, porque la primera la perdió en el momento en que adquirió la segunda; esto se atestiguaba con un certificado emitido por el Senado de Hamburgo del 15 de junio de 1954 fundado en el artículo 25 de la Ley de Nacionalidad Alemana del 22 de julio de 1913. Como consecuencia, cuando la Corte Internacional estableció que Liechtenstein no podía ejercer la protección diplomática, rompe el vínculo de la nacionalidad con Nottebohm lo que lo convierte en un apátrida; a pesar de que el derecho a la nacionalidad ya se encontraba consagrado en el artículo 15 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Corte, como órgano judicial principal de las Naciones Unidas, debía velar por los derechos humanos.

Mientras que se le negó la protección diplomática a un individuo por la nacionalidad efectiva en un caso contencioso; en la opinión consultiva *Reparación por daños sufridos en el servicio de las Naciones Unidas* (1949), surgida por el asesinato del mediador suizo en Palestina Count Folke Bernadotte el 17 de septiembre de 1948, la Corte reconoció la personalidad jurídica de las Naciones Unidas, su derecho a ejercer la protección diplomática en nombre de cualquiera de sus agentes contra el Estado responsable y solicitar la reparación correspondiente por los daños sufridos a la Organización, a la víctima y sus beneficiarios.

Barcelona Traction

Ante la Corte Internacional, la protección diplomática también se ha ejercido para defender los derechos de un grupo de personas. En el presente caso, Bélgica incoó una solicitud cuyo objetivo era la reparación de los perjuicios ocasionados a los accionistas belgas de la *Barcelona Traction Light and Power Company, Limited* por los supuestos actos contrarios a Derecho Internacional cometidos por España. No obstante, lo relevante del caso para este trabajo no es la regla de la protección diplomática de los accionistas de una sociedad constituida en un Estado diferente al suyo, sino el tema de las obligaciones *erga omnes*.

El 5 de febrero de 1970, se emitió la sentencia en relación con el fondo del asunto. El análisis comenzó con la tercera excepción preliminar presentada por España, que versaba sobre el derecho de Bélgica de ejercer la protección diplomática a favor de accionistas belgas de una compañía canadiense. Es al inicio de este estudio cuando la Corte Internacional señala que hay una distinción entre las obligaciones que el Estado tiene frente a

otro Estado y las que existen frente a la comunidad internacional, conocidas como obligaciones *erga omnes*, que surgen por la importancia de los derechos que salvaguardan: los derechos humanos; debido a que todos los Estados pueden sostener que tienen un interés en su protección. Estos derechos se encuentran en los principios y reglas referentes a los derechos básicos de las personas (por ejemplo, la prohibición de la esclavitud y la discriminación racial) y los que están consagrados en instrumentos de carácter universal o cuasi universal.⁴⁶

Posteriormente, la Corte menciona que los instrumentos universales de derechos humanos no le confieren a los Estados la capacidad de proteger a sus nacionales de las violaciones a tales derechos y que en los distintos sistemas regionales de derechos humanos es donde se debe solucionar la controversia.⁴⁷ Esta declaración resta valor práctico a las obligaciones *erga omnes* porque son pocos los instrumentos de carácter universal que establecen mecanismos de protección de los derechos humanos y solo existen tres sistemas regionales que los protegen y en los que no todos los Estados de esas regiones son miembros y existen otros Estados que no cuentan con ningún tipo de mecanismo para la protección. La falta de mecanismos reales de ejecución da como resultado que estas obligaciones no puedan ejercerse de manera adecuada con lo que la mayoría de las veces únicamente quedan en la teoría.

Después de la breve mención hecha de las obligaciones *erga omnes*, se continuó con el análisis de la tercera excepción preliminar presentada por España. La Corte argumentó que la norma general de Derecho Internacional únicamente autorizaba el ejercicio de la protección diplomática al Estado cuya nacionalidad tuviera la sociedad y no confería ese derecho al Estado nacional de los accionistas. Asimismo, consideró que la adopción de la protección diplomática de los accionistas abriría la puerta a reclamaciones recurrentes por parte de diferentes Estados, lo que podría ocasionar una atmósfera de inseguridad en las relaciones económicas internacionales. Por lo tanto, resolvió que Bélgica carecía de *jus standi* para ejercer la protección diplomática a favor de los accionistas belgas de una sociedad canadiense respecto a las medidas adoptadas contra esa sociedad en España.⁴⁸

La principal consecuencia del fallo alcanzado por la Corte en este caso es dejar nuevamente en estado de indefensión a un grupo de individuos, ya que el único Estado que debía ejercer la protección diplomática era Canadá, quien no continuó velando por el interés de la compañía. Sin embargo,

⁴⁶ CIJ, *case concerning Barcelona Traction, Light and Power Company Limited, Judgment of February* (ICJ Reports 1970), 32.

⁴⁷ CIJ, *Barcelona Traction*, 47.

⁴⁸ CIJ, *Barcelona Traction*, 32 – 51.

es de relevancia que se haya tocado el tema de las obligaciones *erga omnes* aunque fuera de una manera muy somera, debido a que recalca que la protección de los derechos humanos es del interés de todos los Estados y que estos no solo se encuentran de manera expresa en tratados sino también en principios y reglas de Derecho Internacional. Además, más adelante determinó que estos derechos se deben hacer valer en los sistemas regionales por falta de un sistema universal que los proteja. Al no existir un mecanismo real, los derechos pasan a ser letra muerta, por lo que es necesario que los individuos tengan los mecanismos adecuados para poder resarcir los daños que les sean ocasionados cuando se les viola alguno de sus derechos.

Casos de notificación consular

La Corte Internacional ha tenido en sus manos a lo largo de cuatro ocasiones la vida de 58 personas condenadas a pena de muerte, la mayoría en territorio estadounidense. Estos casos tienen como fundamento la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, en cuyo preámbulo se establece que los privilegios e inmunidades otorgados son para garantizar el desempeño de las oficinas consulares en nombre de sus respectivos Estados y no son para beneficiar a los individuos; con lo que se plasma perfectamente la teoría del Estado como único sujeto de Derecho Internacional.

El caso que comienza esta serie de procesos que involucran al artículo 36 de la Convención es el iniciado por Paraguay el 3 de abril de 1998: *Convención de Viena sobre Relaciones Consulares*. El Estado ejerció la protección diplomática en nombre de Ángel Francisco Breard, condenado a muerte en Virginia. En su solicitud, Paraguay alegó que en 1992 las autoridades que detuvieron a Breard no le notificaron de su derecho a la asistencia consular ni notificaron al consulado paraguayo de su detención, lo que impidió que los otros derechos consagrados en el instrumento pudieran ejercerse.⁴⁹

Debido a la inminente aplicación de la pena de muerte, Paraguay solicitó la indicación de medidas provisionales. En ella destacó la importancia y santidad de la vida humana establecidas en el Derecho Internacional. De igual forma, declaró que debido a la extrema gravedad y la inminente amenaza de la ejecución del paraguayo solicitaba que las medidas provisionales fueran urgentes para proteger la vida de Breard. La indicación de estas medidas serviría además para que la Corte pudiera ordenar la restitución solicitada por el Estado.⁵⁰

⁴⁹ CIJ, *Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America)*, Application, (1998), 1

⁵⁰ CIJ, *Vienna Convention, Request for the Indication of Provisional Measures of Protections Submitted by the Government of Paraguay*, (1998), 2.

Cinco días antes de la fecha de ejecución de Breard, la Corte Internacional dictó la orden de medidas provisionales en donde indicaba que Estados Unidos debería tomar todas las medidas necesarias a su disposición para asegurar que no se llevara a cabo la ejecución del paraguayo debido a que haría imposible que se ordenara la compensación solicitada por Paraguay y ocasionaría un daño irreparable a sus derechos.⁵¹ La orden se alcanzó por unanimidad; sin embargo, tres jueces anexaron sus declaraciones. El juez Oda sostenía que ningún derecho consagrado en la Convención se exponía a una violación irreparable; asimismo, que la jurisdicción de la Corte aún no estaba bien determinada.⁵² Aunque se tomó como fundamento para emitir la orden el evitar un daño irreparable a los derechos parte del fondo del asunto, esto permitió que fuera la primera que ordenaba la suspensión de la ejecución de una condena de muerte y, con ello, preservaba el derecho a la vida de un individuo.

A pesar del mandato de la Corte, el estado de Virginia ejecutó a Breard en la fecha programada. Esto ocasionó que el 9 de octubre, Paraguay enmendara su solicitud y pidiera una compensación monetaria por el daño moral al ser imposible la *restitutio in integrum*.⁵³ El 9 de octubre presentó su memoria; no obstante, el 2 de noviembre, Paraguay informó a la Corte su deseo de ya no continuar con el caso y retirarlo de la lista; lo que fue aceptado por el tribunal.⁵⁴ Esto no permitió que se pudiera estudiar el fondo del asunto y determinar desde ese momento si la Convención de Viena creaba derechos individuales, la obligatoriedad de las órdenes de medida provisionales, la aplicación de la doctrina de la preclusión procesal y la temporalidad del término *sin demora*.

Caso LaGrand

Casi un año después de que se iniciará el proceso paraguayo, el 2 de marzo de 1999, Alemania inició un nuevo proceso a través de la protección diplomática de sus nacionales Karl y Walter LaGrand en contra de Estados Unidos bajo la misma premisa del caso que lo antecede: la violación al artículo 36 de la Convención de Viena. Junto con la solicitud, pidió que se ordenaran medidas provisionales con el carácter de urgentes.

Debido a que la fecha de ejecución estaba en puerta, la Corte tuvo que examinar de oficio las circunstancias del caso. Como resultado, el mismo

⁵¹ CIJ, *Vienna Convention, Provisional Measures, Order of 9 April 1998* (Países Bajos: ICJ Reports, 1998), 13, 14.

⁵² CIJ, *Vienna Convention, Provisional Measures, "Declaration Judge Oda"* (Países Bajos: ICJ Reports, 1998), 261.

⁵³ CIJ, *Vienna Convention, Amended Application Instituting Proceedings Submitted by the Government of Paraguay* (1998), 78, 81.

⁵⁴ CIJ, *Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America), Order of 10 November 1998* (Países Bajos: ICJ Reports, 1998), 427.

día de la ejecución emitió su orden de medidas provisionales en donde enfatizó que su objetivo es resolver controversias entre Estados y no actuar como un tribunal penal de apelación. Al otorgar la orden para preservar el derecho del Estado en la fase del fondo del asunto, se solicitó a Estados Unidos que tomara todas las medidas a su disposición para suspender la ejecución de Walter LaGrand.⁵⁵

A pesar de la ejecución de los hermanos LaGrand, Alemania continuó con el procedimiento contencioso. Poco más de dos años después de la ejecución de Walter, la Corte dictó su sentencia. Estados Unidos no presentó excepciones preliminares, pero sí objetó la jurisdicción de la Corte y la admisibilidad de la demanda; todas ellas fueron rechazadas. Cuando la Corte analizó los temas relacionados al fondo del asunto concluyó que Estados Unidos al no permitirle a Alemania proporcionarle a sus nacionales la asistencia consular le impidió ejercer los demás derechos consagrados en el artículo 36, párrafo 1, incisos a y c, por encontrarse todos ellos interrelacionados para facilitar la implementación del sistema de protección consular.⁵⁶

Posteriormente, la Corte sostuvo que Estados Unidos no sólo había violado los derechos del Estado, sino también los de los hermanos LaGrand al no haberles notificado de sus derechos consulares sin demora. La disertación sobre este tema inicia con el establecimiento de que el artículo 36, párrafo 1, explica las obligaciones del Estado que recibe hacia la persona detenida y al Estado que envía. Dentro de ellas se encuentra el informar sin demora a la oficina consular del Estado que envía de la detención de su nacional; la remisión sin demora de cualquier comunicación de la persona detenida a su oficina consular; y la obligación de las autoridades de informar sin demora a la persona detenida de sus derechos (inciso b). El derecho a la asistencia consular del Estado que envía a la persona detenida se encuentra limitada por la voluntad del individuo, debido a que puede expresar su oposición a que se le notifique a su Estado (inciso c). De lo anterior, la Corte concluyó que el artículo 36, párrafo 1, crea derechos a favor del individuo y que estos pueden ser invocados ante el tribunal por el Estado del detenido bajo el artículo I del Protocolo Facultativo sobre la Jurisdicción Obligatoria para la Solución de Controversias de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares a través de la protección diplomática.⁵⁷

A pesar de la negativa de la Corte de pronunciarse respecto de si la notificación consular es un derecho humano y al desacuerdo de algunos jueces

⁵⁵ CIJ, *LaGrand case (Germany v. United States of America), Provisional Measures, Order 3 March 1999* (Países Bajos: ICJ Reports, 1999), 15 – 16.

⁵⁶ CIJ, *LaGrand case (Germany v. United States of America), Judgment* (Países Bajos: ICJ Reports, 2001), 492.

⁵⁷ CIJ, *LaGrand case, Judgment*, 494.

en cuanto a que el artículo 36 crea derechos para los individuos, esta parte de la sentencia es de gran importancia para el presente estudio, porque muestra el avance que se ha dado desde el fallo en el caso *Mavrommatis* a la fecha de la sentencia en *LaGrand*. Aquí, ya se reconoce la subjetividad internacional del individuo⁵⁸ al establecer que de un tratado internacional surgen derechos de los individuos que deben ser respetados por los Estados; además, en caso de que exista una violación el Estado del cual es originario tiene el derecho de acudir ante la Corte Internacional a defender el derecho de su nacional a través de la protección diplomática.

Caso Avena y otros nacionales mexicanos

Ni Paraguay ni Alemania pudieron impedir que Estados Unidos ejecutara a sus nacionales, pero cada uno de los procesos que instauraron fue un pelotazo indispensable para que la orden de medidas provisionales en este tercer caso salvaguardara la vida de tres mexicanos a los que se les iba a fijar fecha de ejecución. La sentencia del caso *LaGrand* se convirtió en la base de la argumentación mexicana; sin embargo, se presentaron otros temas de importancia para ser resueltos, como la admisión de la demanda cuando existían procesos que aún admitían recursos internos y el papel de la clemencia en el proceso judicial.

México acudió ante la Corte Internacional como última instancia para solucionar la controversia por la falta de notificación consular a los mexicanos que fueron detenidos, procesados y sentenciados a muerte en los estados de California, Texas, Illinois, Arizona, Arkansas, Florida, Nevada, Ohio, Oklahoma y Oregón; y por el impedimento hacia el Estado de otorgar protección consular a sus nacionales al no ser notificado. Así, el 9 de enero de 2003, con fundamento en el artículo I del Protocolo Facultativo de la Convención de Viena, México incoó la solicitud con la cual se da inicio al proceso contencioso.⁵⁹

Conjuntamente, se presentó una solicitud de medidas provisionales en donde se le requería a la Corte que indicara que no se ejecutara y ni se fijara fecha de ejecución a ningún mexicano, que se le asegurara que no se tomarían acciones que pudiera perjudicar los derechos de México o sus nacionales, y que Estados Unidos le enviara reportes acerca de las acciones tomadas para el cumplimiento de la orden.⁶⁰ El 5 de febrero, se dictó por unanimidad que Estados Unidos debía tomar todas las medidas necesarias para asegurar que César Roberto Fierro Reyna, Roberto Moreno

⁵⁸ Giorgio Gaja, *Primer informe sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales*, UN Doc. A/CN.4/532 (2003), 121, párrafo 17, https://legal.un.org/ilc/documentation/spanish/a_cn4_532.pdf.

⁵⁹ CIJ, *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, Application (2003), 1.

⁶⁰ CIJ, *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, Request for the indications of Provisional Measures of protection submitted by the Government of the United Mexican States (2003), 8.

Ramos y Osvaldo Torres Aguilera no fueran ejecutados, y que debía informar a la Corte de todas las medidas tomadas para su implementación.⁶¹ El 31 de marzo de 2004, se dictó la sentencia del caso *Avena*. Una de las excepciones presentadas por Estados Unidos a la admisibilidad de la demanda está relacionada con el agotamiento de los recursos internos.⁶² Justo es este punto el que hace que el presente caso sea más complejo que el caso alemán, debido a que en el caso *LaGrand* los procesos penales de ambos hermanos ya no aceptaban recurso alguno, mientras que en *Avena* sólo tres habían concluido y los otros 49 aún contaban con algún recurso (24 procedimientos se encontraban en apelación directa, en 25 se agotó el proceso de apelación y faltaba la presentación del recurso de *habeas corpus* a nivel federal o local).

Lo anterior ocasionó que la Corte analizara de manera diferente la admisibilidad de la demanda. Señaló que los derechos del individuo emanados del artículo 36 de la Convención de Viena son derechos que deben ser salvaguardados por la protección diplomática cuando ya se han agotado los recursos internos; asimismo, sostuvo que México también presentó la demanda por el daño directo y el de sus nacionales que se le ocasionó por la violación cometida. De igual forma, observó que la violación a los derechos de los individuos supone una violación a los derechos del Estado que envía y viceversa. Debido a esta interdependencia es que decide darle entrada a la demanda bajo el daño directo al Estado y el que se le ocasionó a través de sus nacionales;⁶³ con ello evitó estudiar en cada caso el agotamiento de los recursos internos.

A pesar de que la Corte permitió la admisibilidad bajo una demanda mixta, ésta podría haber entrado solamente por el ejercicio la protección diplomática, debido a que el agotamiento de recursos internos no era necesario por la imposibilidad de obtener un remedio a la violación cometida al ser aplicada la doctrina de la preclusión procesal. No obstante que la protección diplomática no fue la base de la demanda mexicana, la Corte claramente siguió este procedimiento al distinguir las violaciones de los derechos de los mexicanos (artículo 36, párrafo 1, incisos b) y los de México (artículo 36, párrafo 1, inciso a, b y c); estos últimos no podían haber surgido sin la violación previa a los derechos de los individuos.

En relación con el primer elemento de esa interrelación, la Corte encontró que el deber de las autoridades que detienen de dar información a los indi-

⁶¹ CIJ, *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, *Provisional Measures, Order of 5 February 2003* (2003), 91 – 92.

⁶² CIJ, *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, *Judgment*, (Países Bajos: ICJ Reports, 2004), 27, 35.

⁶³ CIJ, *Avena and Other Mexican Nationals*, *Judgment*, 35 – 36.

viduos surge una vez que se dan cuenta de que la persona es un extranjero o existe fundamentos para pensar que la persona es extranjera, pero que si ésta declaró tener la nacionalidad del Estado que recibe la notificación se retrasará. En el caso concreto, siete de los 52 individuos condenados a pena de muerte afirmaron ser estadounidenses al momento de ser arrestados. No obstante, solo en el caso del señor Salcido no había evidencias de que tenía también la nacionalidad mexicana; por ello, la Corte concluyó que en este caso no existió una violación al artículo 36, párrafo 1, inciso b. Sin embargo, Estados Unidos no informó sin demora a los otros 51 mexicanos.⁶⁴

Reflexión conclusiva

Después de un breve recorrido por algunas de las sentencias y opiniones consultivas más relevantes emitidas tanto por la Corte Permanente como por la Corte Internacional podemos concluir que se ha pasado de una visión puramente positivista mostrada en la sentencia del caso *Mavrommatis* donde se establecía que los tratados internacionales no podían crear de manera directa derechos para los individuos a una postura donde el individuo ya tiene derechos surgidos de tratados internacionales; no obstante, se ve lejana la posibilidad de que pueda haber una modificación al Estatuto de la Corte en que se le permita al individuo acudir directamente a ella para proteger sus derechos sin la necesidad de que su Estado ejerza la protección diplomática.

FUENTES CONSULTADAS

Referencias Bibliográficas

- Advisory Committee of Jurists, *Procès-verbaux of the Proceedings of the Committee. June 16th – July 24th 1920 with Annexes*. Países Bajos: Van Langenhuisen Brothers, 1920, <https://archive.org/details/procsverbauxof00leaguoft/page/204>.
- Damrosch, Lori F. *et al. International Law. Cases and Materials*. 5ª ed. Estados Unidos: West, American Casebook Series, 2009.
- Anzilotti, Dionisio. *Corso de Diritto Internazionale*, tomo I. 3ª ed. Traducido por Julio López Olivan. España: Reus, 1935.
- Hudson, Mainley O. *The Permanent Court of International Justice 1920 - 1942. A treatise*. Estados Unidos: The MacMillan Company, 1943.
- Kolb, Robert. *The International Court of Justice*. Traducido por Perry Alan. Estados Unidos: Hart Publishing, 2013.

⁶⁴ CIJ, *Avena and Other Mexican Nationals, Judgment*, 43 – 46, 50.

- League of Nations, *Committee of Jurist on the Statute of the Permanent Court of International Justice. Minutes of the Sessions held at Geneva, March 11th – 19th, 1929*. Suiza: Series League of Nations Publications, 1929. https://www.icj-cij.org/public/files/permanent-court-of-international-justice/serie_D/D_minutes_statut_PCIJ_11au19march_1929.pdf
- Nijman, Janne Elisabeth. *The Concept of International Legal Personality. An Inquiry into the History and Theory of International Law*. Países Bajos: T M C Asser Press, 2004.
- Portmann, Roland. *Legal Personality in International Law*. Estados Unidos: Cambridge University Press, 2010.
- Parlett, Kate. *The individual in the International Legal System. Continuity and Change in International Law*, Reino Unido: Cambridge University Press, 2011.
- Remec, Peter Pavel. *The Position of the Individual in International Law according to Grotius and Vattel*. Países Bajos: Martinus Nijhoff, 1960.
- Vattel, Emer, *The Law of Nations, or, principles of the Law of Nature, Applied to the Conduct and Affairs of Nations and Sovereigns, with Three Early Essays on the Origin and Nature of Natural Law and Luxury*, trad. de Thomas Nugent. Estados Unidos: Liberty Fund, 2008.
- Spiermann, Ole, *International Legal Argument in the Permanent Court of International Justice. The Rise of the International Judiciary*. Estados Unidos: Cambridge University Press, 2005.
- United Nations Information Organization, *Documents of the United Nations Conference on International Organization, San Francisco, 1945. Volume XIV United Nations Committee of Jurist*. Estados Unidos, The Library of Congress, 1945.

Hemerografía

- Buergenthal, Thomas, “The Evolving International Human Rights System”, *American Journal of International Law* (American Society of International Law), vol. 100, núm. 4, octubre (2006): 783 – 807.
- Gaja, Giorgio, *Primer informe sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales*, UN Doc. A/CN.4/532 (2003), https://legal.un.org/ilc/documentation/spanish/a_cn4_532.pdf.
- Hudson, Manley O. “The Twenty-Four Year of the World Court”, *American Journal of International Law* (American Society of International Law), vol. 40, núm. 1, enero (1946): 1 – 52.
- Parlett, Kate, “The PCIJ’s Opinion in *Jurisdiction of the Courts of Danzig. Individual Rights under Treaties*”, *Journal of the History of International Law*, vol. 10 (2008): 119 – 145.

Manner, George. "The Object Theory of the Individual in International Law", *American Journal of International Law* (American Society of International Law), vol. 46, núm. 3, julio (1952): 428 – 449.

Menon, P.K. "The subject of Modern International Law". *Hague Yearbook of International Law*, vol. 3, (1991): 30 – 86.

Decisiones judiciales

Corte Permanente de Justicia Internacional. *Certain Questions relating to Settlers of German Origin in the Territory Ceded by German to Poland, Serie B, núm. 6*. Países Bajos: Leyden A W. Sijthoff's Publishing Company, 1923.

----- . *Question concerning Acquisition of Polish Nationality, Serie B, núm. 7*. Países Bajos: Leyden A W. Sijthoff's Publishing Company, 1923.

----- . *The Mavrommatis Palestine Concessions. Serie A, núm. 2*. Países Bajos: Leyden A W. Sijthoff's Publishing Company, 1924.

----- . *The Case of the S.S. "Lotus", Serie A, núm. 10*. Países Bajos: Leyden A W. Sijthoff's Publishing Company, 1927.

----- . *Jurisdiction of the Courts of Danzig (Actions by certain Railway Officials against the Polish Administration), Serie C, No. 14/1. Part III. Other Documents*. Países Bajos: Leyden A W. Sijthoff's Publishing Company, 1928.

----- . *Jurisdiction of the Courts of Danzig (Pecuniary claims of Danzig railway officials who have passed into the Polish railways administration), Serie B, núm. 15*. Países Bajos: Leyden A W. Sijthoff's Publishing Company, 1928.

----- . *Case concerning The Payment of Various Serbian Loans Issued in France, Serie A, núm. 20*. Países Bajos: Leyden A W. Sijthoff's Publishing Company, 1929.

Corte Internacional de Justicia. *Nottebohm case, (second phase). Judgment of April 6th, 1955*. ICJ Reports, 1955.

----- . *Case concerning Barcelona Traction, Light and Power Company Limited, Judgment of February, ICJ Reports 1970*.

----- . *Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America), Application*. 1998.

----- . *Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America), Request for the Indication of Provisional Measures of Protections Submitted by the Government of Paraguay*. 1998.

-----, *Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America), Provisional Measures, Order of 9 April 1998*. Países Bajos: ICJ Reports. 1998.

-----, *Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America), Provisional Measures, "Declaration Judge Oda"*. Países Bajos: ICJ Reports. 1998.

-----, *Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America), Amended Application Instituting Proceedings Submitted by the Government of Paraguay*. 1998.

-----, *Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America), Order of 10 November 1998*, Países Bajos: ICJ Reports, 1998.

-----, *LaGrand case (Germany v. United States of America), Provisional Measures, Order 3 March 1999*. Países Bajos: ICJ Reports, 1999.

-----, *LaGrand case (Germany v. United States of America), Judgment*. Países Bajos: ICJ Reports, 2001.

-----, *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America), Application*. 2003.

-----, *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America), Request for the indications of Provisional Measures of protection submitted by the Government of the United Mexican States*. 2003.

-----, *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America), Provisional Measures, Order of 5 February 2003*. 2003.

-----, *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America), Judgment*. Países Bajos: ICJ Reports, 2004.