

ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES

Editado por: Ministerio de Justicia (Centro de Publicaciones)
y Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado.
Periodicidad: Anual.

Primer fascículo aparecido: Enero-abril 1948.

Publica artículos doctrinales de los más destacados Penalistas españoles y extranjeros,
comentarios de Legislación y Jurisprudencia y notas bibliográficas sobre libros y
revistas de la especialidad.

EL ANUARIO no se solidariza con las opiniones sostenidas
por los autores de los originales publicados

ADMINISTRACIÓN

Ministerio de Justicia
(Centro de Publicaciones)
c/ San Bernardo, 62. 28015 MADRID
Tels.: 91 390 20 82 / 83 / 97 / 84

VENTA, DISTRIBUCIÓN Y SUSCRIPCIONES

Librería de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado
c/ Trafalgar, 27. 28071 MADRID
Tel.: 91 111 40 00
Fax: 911 114 260

ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES

TOMO LXV
MMXII

MINISTERIO DE JUSTICIA
Secretaría General Técnica



Madrid, 2013

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA
Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado

- JIMÉNEZ ASENJO, *Abolicionismo y prostitución*. Madrid. 1963.
- MAQUEDA ABREU, *El tráfico sexual de personas*. Valencia. 2001.
- MARAVÉR GÓMEZ, *La trata de seres humanos*. En Díaz-Maroto y Villarejo (Dtor.) *Estudios sobre las Reformas del Código Penal, operadas por las LO 5/2010, de 22 de junio, y 3/2011, de 28 de enero*. Pamplona. 2011, pp. 311-334.
- MUÑOZ CUESTA, *Trata de seres humanos: aspectos más relevantes que configuran esta nueva figura criminal*. Revista Aranzadi Doctrinal núm. 4/2011 (Tribuna), pp. 9-20.
- QUERALT JIMÉNEZ, *Derecho Penal español. Parte especial*. 6.ª edic. 2010.
- QUINTANO RIPOLLÉS, *Comentarios al Código Penal*. 2.ª edic. Madrid. 1966.
- TERRADILLOS BASOCO, *Trata de seres humanos. Comentario a la Reforma del Código Penal de 2010*. Valencia. 2010.
- *Reflexiones y propuestas sobre inmigración*. InDret 29/1/2010.
- En Álvarez García/González Cussac, *Comentarios a la Reforma penal de 2010*. Valencia. 2010, pp. 211-212.

El caso de Julian Assange: orden de detención europea versus asilo diplomático (*)

KAI AMBOS

RESUMEN

El «asilo diplomático» concedido al fundador de Wikileaks, Julian Assange, en la embajada de Ecuador en Londres y la consecuente imposibilidad de ejecutar la orden de detención europea emitida por Suecia genera una serie de cuestiones legales que suelen ser ignoradas en el debate público del caso. Un análisis objetivo revela que la posición del gobierno ecuatoriano no es sostenible. Por un lado, ignora las estructuras básicas del derecho de extradición (europeo) (al respecto véase abajo el acápite B) y por otro lado hace uso de la figura del «asilo diplomático» que —a excepción de América Latina— es una institución jurídica no reconocida por el derecho internacional (C). Sin embargo, el gobierno ecuatoriano tiene razón al invocar el principio de derecho diplomático de la inviolabilidad de las sedes diplomáticas (D). Por último, surge la cuestión sobre las posibilidades de actuar de un Estado receptor (Reino Unido) en cuyo territorio nacional un Estado acreditante (Ecuador) concede un asilo diplomático (E).

Palabras claves: Assange — orden de detención europea — extradición — asilo diplomático — derecho diplomático — inviolabilidad de las sede diplomática

ABSTRACT

The «diplomatic asylum» granted to Wikileaks founder Julian Assange in the Ecuadorian embassy in London and the ensuing impossibility to execute a Swedish European Arrest warrant raises a series of legal questions which are usually ignored

(*) Se trata de una elaboración científica de mi columna «Mit unlauteren Mitteln», p. 6, publicada originalmente en el *Frankfurter Allgemeine Zeitung* el 23 de agosto de 2012. Agradezco a mi colaboradora estudiantil Amika Maleen Poschadel por su valiosa ayuda. Traducción de Diego Tarapué Sandino LL.M. y doctorando de la Universidad de Göttingen y docente de la Universidad Santiago de Cali (Colombia).

in the public debate of the case. An objective analysis reveals that the position of the Ecuadorian government is untenable. It ignores, on the one hand, the basic structures of (European) extradition law (see *infra* section B) and, on the other, invokes with the «diplomatic asylum» a concept which is –except on the regional, Latinamerican level – not recognized in international law (C). The Ecuadorian government is right however in taking recourse to the principle of the inviolability of a diplomatic mission (D). Finally, the question arises how a receiving State (UK) should react to the situation at hand, i.e., if a sending State (Ecuador) grants diplomatic asylum (F).

Keywords: *Assange – European arrest warrant – extradition – diplomatic asylum – law of diplomatic relations – inviolability of diplomatic missions.*

A. OBSERVACIÓN PRELIMINAR

Debido a la elevada sospecha de violación y «acoso sexual» a dos mujeres suecas en territorio sueco, Suecia profirió una orden de detención europea (1) el 18 de noviembre de 2010 contra *Julian Assange*, quien en estos momentos se encuentra radicado en Inglaterra (2). Por tal motivo, *Assange* fue detenido con fines de extradición el 7 de diciembre de 2010 (3). Luego de agotar los recursos de la vía judicial estatal (*Magistrates'*, *High* y *Supreme Court*), (4) el 30 de mayo

(1) Cfr. Decisión Marco 2002/584/JI del Consejo del 13 de junio de 2002 relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros, Archivo 2002 L 190, p. 1, disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2002:190:0001:0018:ES:PDF> (consultado el 3 de marzo de 2013).

(2) La orden de detención se encuentra disponible en: <http://darknet.files.wordpress.com/2012/05/certifiedarrestwarrant1.pdf> (consultado el 3 de marzo de 2013).

(3) La página web de la fiscalía sueca suministra una cronología de los acontecimientos en: <http://www.aklagare.se/In-English/Media/The-Assange-Matter/The-Assange-Matter/> (consultado el 3 de marzo de 2013).

(4) Conforme a la detención de *Assange*, la corte (*City of Westminster Magistrates' Court*) ordenó el 24 de febrero de 2011 su extradición. Esto se basó, entre otras cosas, en que efectivamente se le había dado la competencia a la fiscal sueca *Marianne Ny* para la expedición de la orden de detención europea (pp. 12 ss.) y a que dicha orden de detención, en contra de lo sostenido por la defensa, ha sido emitida no solo en el marco de las investigaciones preliminares («*preliminary investigations*»), sino que también es proporcional en el marco de un concepto de persecución penal entendido como «cosmopolita» («*cosmopolitan approach to the question of whether as a matter of substance rather than form Mr Assange is wanted for prosecution*») (pp. 13-20). Además los tres delitos en cuestión, que acorde al derecho sueco no podrían ser subsumidos como violación y que por lo tanto no se ajustarían al principio del reconocimiento mutuo, son también punibles acorde al derecho inglés y en ese sentido se cumple con la exigencia de la doble incriminación (pp. 21-23). Pese a algunas inconsistencias relacionadas con la transmisión de la información por

parte de los medios suecos, el impedimento procesal de un «*abuse of process*» tampoco se toma en consideración (pp. 24-2). Finalmente, a causa de la pertenencia de Suecia a la Convención Europea de Derechos Humanos tampoco hay algún tipo de impedimento para la extradición (pp. 26 ss.). (*City of Westminster Magistrates' Court [Sitting at Belmarsh Magistrates' Court], The judicial authority in Sweden v Julian Paul Assange, Findings of facts and reasons*, 24 de febrero de 2011, disponible en: <http://www.judiciary.gov.uk/Resources/JCO/Documents/Judgments/jud-auto-sweden-v-Assange-judgment.pdf> [consultado el 3 de marzo de 2013]). El recurso interpuesto ante la *High Court* fue denegado por esta corte el 2 de noviembre de 2011 con base en que las cuatro objeciones alegadas por *Assange* no eran convincentes: (1) En cuanto a la objeción de *Assange* contra el carácter de la fiscalía sueca como «autoridad judicial» a efectos del *Extradition Act*, en primer lugar la *High Court* advierte que el *Extradition Act* tiene que ser interpretado ampliamente en el sentido de la Decisión Marco relativa a la orden de detención europea (art. 6) y bajo consideración de reflexiones propias del derecho comparado y del Convenio Europeo de Extradición. Si bien es cierto que no toda autoridad facultada por un Estado miembro para la expedición de una orden de detención europea debe ser reconocida a efectos de la Decisión Marco y del *Extradition Act*, en todo caso una fiscalía no sería excluida. Un examen más exacto del estado de cosas, a causa del hecho de que la fiscalía no es una parte imparcial, sobra, ya que el tribunal de apelación sueco competente (*Svea hovrätt*) ha fijado un supuesto de que basta la orden de detención europea (nm. 20-54). (2) Los alegatos de *Assange* de que tres de los cuatro hechos mencionados en la orden de detención europea no están incluidos en la Decisión Marco y que por eso es necesario un examen jurídico y fáctico (más) detallado de su punibilidad conforme al derecho inglés (y galés), además de que un hecho–acorde a lo señalado por la defensa de *Assange*– en realidad no es punible de conformidad al derecho inglés, fueron rechazados por la *High Court* con el argumento de que dicha examinación por una orden de detención europea solo es admisible en casos excepcionales que no se presentan en este caso. Además, el requisito de la doble incriminación se cumple con la valoración de las circunstancias que se deducen de los expedientes suecos. En lo que concierne a la objeción de *Assange* de que su conducta no se adecúa al tipo penal de violación y que por consiguiente no se ajusta al art. 2 para. 2 de la Decisión Marco relativa a la orden de detención europea, si bien es cierto que la *High Court* admite que en este aspecto no hay una definición europea conjunta, en todo caso la conducta cumple los requisitos de una definición mínima de violación, o sea una penetración premeditada sin el consentimiento de la víctima (nm. 109). Por lo demás, se deduce del art. 2 para. 2 y del anexo de la Decisión Marco, así como también de la sec. 64 (2) (b) del *Extradition Act*, que eso depende del derecho del Estado miembro emisor. En este sentido, el *Svea hovrätt* ha calificado las conductas reprochadas a *Assange* como violación y en efecto la conducta sería punible de acuerdo también al derecho inglés (nm. 55-127). (3) A la objeción de *Assange* de que el no es un «acusado» en el sentido de la sec. 2 (3) del *Extradition Act* y que por lo tanto no puede ser extraditado, la *High Court* replicó que el *Extradition Act* nuevamente debe ser interpretado a la luz de la Decisión Marco y por eso el concepto de «acusado» no debe ser entendido formalmente. En este sentido, se deduce de una valoración global de la orden de detención europea emitida por Suecia que *Assange* no solo debe ser interrogado como sospechoso, sino que también debe ser llevado a juicio como un acusado ya identificado. De los expedientes suecos no se deriva nada distinto, ya que una acusación formal se puede elevar –según el derecho sueco– solo después del interrogatorio del acusado, de manera que puede

de 2012 –¡después de una año y medio!– la Corte Suprema declaró definitivamente la admisibilidad de la entrega. (5) Como consecuencia, *Assange* huyó el 19 de junio de 2012 a la embajada de Ecuador y el 16 de agosto de 2012 recibió «asilo diplomático» por parte del gobierno ecuatoriano. En la fundamentación de esta decisión de concederle asilo diplomático –disponible de manera detallada en la página

quedar abierto si los expedientes en realidad pueden ser valorados por el tribunal (nm. 128-154). (4) Respecto al argumento de *Assange* de que una extradición es una medida desproporcionada porque también podría ser escuchado a través de video-interrogatorio, si bien es cierto que la *High Court* admite que tal examen de proporcionalidad frente a la expedición de la orden de captura europea tiene que efectuarse, se tiene que considerar la decisión negativa del *Svea hovrätt* al respecto y la gravedad de los hechos de que se trata, por lo cual considera en conjunto a la extradición como proporcional y por consiguiente el recurso es declarado como improcedente (nm. 155-160). (*High Court [Queen's Bench Division], Julian Assange v Swedish Prosecution Authority, Judgment*, 2 de noviembre de 2011, disponible en: <http://www.judiciary.gov.uk/Resources/JCO/Documents/Judgments/Assange-approved-judgment.pdf> [consultado el 3 de marzo de 2013]). Finalmente la *Supreme Court* rechazó el 30 de mayo de 2012 el último recurso en el ámbito interno (disponible en: http://www.supremecourt.gov.uk/docs/UKSC_2011_0264_Judgment.pdf [consultado el 3 de marzo de 2013]); acerca de la fundamentación, véase la nota al pie siguiente. La vía judicial para los tribunales mencionados se deriva del *Extradition Act* del 2003, sec. 26 (1): «*If the appropriate judge orders a person's extradition under this Part, the person may appeal to the High Court against the order.*» y sec. 32 (1) «*An appeal lies to the Supreme Court from a decision of the High Court on an appeal under section 26 or 28.*» (del autor).

(5) La *Supreme Court* tuvo que decidir únicamente sobre el concepto de «*judicial authority*». Por parte de la mayoría, *Lord Phillips* manifestó que si bien es cierto que los tribunales británicos no están obligados a interpretar el concepto de «*judicial authority*», tanto en el *Extradition Act* como en la Decisión Marco relativa a la orden de detención europea (art. 6), habla de una presunción –debido al objetivo de la Decisión Marco de crear un sistema de extradición europeo unitario y de la obligación de interpretación conforme al derecho internacional del derecho británico– a favor de una interpretación uniforme y de que no se puede reconocer que el legislador británico se quiera apartar pese al uso del mismo concepto tal como en la Decisión Marco de éste (nm. 10-12). En concreto, en versiones anteriores de la Decisión Marco las fiscalías habían sido llamadas como «*judicial authorities*» (nm. 33-45) y no resulta evidente que se haya cambiado la comprensión de este concepto (nm. 60-67). Además, las fiscalías son autoridades expeditorias competentes en once Estados miembros (nm. 68). Tampoco contradice lo dicho por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de que los fiscales no son «*competent legal authorities*» en el sentido del art. 5 de la Convención Europea de Derechos Humanos (nm. 72-76). En síntesis, es por eso que el concepto de «*judicial authority*», a efectos del *Extradition Act*, también comprende a los fiscales (nm. 77-80). A esto se adhirió *Lord Walker* (nm. 92 ss.), *Lord Brown* (nm. 95 ss.), *Lord Kerr* (nm. 101 ss.) y *Lord Dyson* (nm. 120 ss.). A favor de una interpretación más restringida de «*judicial authority*» –basándose en la voluntad presunta del Parlamento de admitir solamente a los tribunales como autoridades expeditorias competentes– *Lady Hale* (nm. 172 ss.) y *Lord Mance* (nm. 195 ss.).

web del Ministerio de Relaciones Exteriores ecuatoriano (6)– no se encuentra nada acerca de los hechos que soportan la orden de detención, solamente se habla de forma imprecisa de un «proceso legal en curso» y de una «actitud contradictoria» por parte de la fiscalía sueca (7). En lugar de eso, el presidente ecuatoriano Rafael Correa, en su programa de televisión «Enlace ciudadano», el 18 de agosto de 2012, manifestó –de manera bastante imprudente– que «de lo que se acusa en Suecia al señor *Assange* no es delito en América Latina» (¡sic!) (8), algo que evidentemente es falso (9) (y que en realidad hubiese tenido que convocar a las feministas del subcontinente porque tal afirmación demuestra un machismo desenfrenado que muchos bien veían superado). En la declaración oficial del gobierno se resalta que Ecuador se habría dirigido a las autoridades diplomáticas de más alto nivel de los Estados afectados (Australia, Reino Unido, Suecia y EE.UU.) (10) y habría solicitado, en particular, la garantía de no reextradición a los EE.UU. por parte de Suecia (11); además habría pedido

(6) Declaración del Gobierno de la República del Ecuador sobre la solicitud de asilo de *Julian Assange*, comunicado no. 042, disponible en: <http://www.mmrree.gob.ec/2012/com042.asp> (consultado el 3 de marzo de 2013).

(7) *Ibidem*, no. 7, 8: «(...) investigación abierta en Suecia, (...) la fiscalía sueca ha tenido una actitud contradictoria que impidió al señor *Assange* el total ejercicio del legítimo derecho a la defensa; (...) se han menoscabado los derechos procesales del señor *Assange* durante dicha investigación (...)».

(8) Enlace Ciudadano no. 285: «Jamás ni *Julian Assange* ni Ecuador han buscado que *Assange* no responda a los procesos judiciales en Suecia y en los que se halla involucrado, de lo que se acusa en Suecia al señor *Assange* no es delito en América Latina», disponible en: http://www.elciudadano.gob.ec/index.php?option=com_content&view=article&id=34903:enlace-ciudadano-nro-285-desde-el-parque-recreacional-jipiro-loja-loja&catid=43:enlaces-ciudadanos-todos&Itemid=67 (a partir de 1:36:18; consultado el 3 de marzo de 2013).

(9) Lo cual ni siquiera es cierto en el propio derecho del país representado por este presidente, véase art. 505-517 del Código Penal (CP) ecuatoriano: «Del atentado contra el pudor, de la violación y del estupro»; disponible en: http://www.oas.org/juridico/MLA/sp/ecu/sp_ecu-int-text-cp.pdf (consultado el 3 de marzo de 2013). A manera de ejemplo –como Estados aliados que son los más cercanos a Ecuador– véase también el art. 308 del CP boliviano: «Violación, estupro y abuso deshonesto», disponible en: http://www.oas.org/juridico/MLA/sp/bol/sp_bol-int-text-cp.html (consultado el 3 de marzo de 2013) y art. 375-377 del CP venezolano «De la violación, de la seducción, de la prostitución o corrupción de menores y de los ultrajes al pudor»; disponible en: http://www.oas.org/juridico/MLA/sp/ven/sp_ven-int-text-cp.html (consultado el 3 de marzo de 2013).

(10) Véase la declaración sobre la solicitud de asilo de *Julian Assange* (*supra* nota 6): «(...) se han mantenido diálogos de alto nivel diplomático, con Reino Unido, Suecia y Estados Unidos (...)».

(11) *Ibidem*: «(...) el Ecuador auscultó la posibilidad de que el Gobierno sueco estableciera garantías para que no se extraditara en secuencia a *Assange* a los Estados Unidos (...)».

a las autoridades suecas que tomen las declaraciones de *Assange* en la embajada (12). Ya que esto no fue aceptado y con ello –según indica el gobierno ecuatoriano– no se pudo excluir una extradición ulterior a los Estados Unidos (13), donde *Assange* corre el riesgo de una persecución política, de un proceso sin las debidas garantías (*unfair*) y de un tratamiento cruel (14), se habría tenido entonces que acceder a la solicitud de asilo (15).

Esta argumentación no resiste a un análisis jurídico sobrio, puesto que por un lado el gobierno ecuatoriano ignora las estructuras básicas del derecho de extradición (europeo) (al respecto véase el acápite B) y por otro lado hace uso de la figura del «asilo diplomático» que –a excepción de América Latina– es una institución jurídica no reconocida por el derecho internacional (acápites C). Sin embargo, el gobierno ecuatoriano tiene razón al invocar el principio de derecho diplomático de la inviolabilidad de las sedes diplomáticas (acápites D). Por último, surge la cuestión sobre las posibilidades de actuar de un Estado receptor en cuyo territorio nacional un Estado acreditante concede un asilo diplomático (acápites E).

(12) *Ibidem*: «solicitaron a la justicia sueca que tome las declaraciones de *Julian Assange* en el local de la Embajada de Ecuador en Londres».

(13) *Ibidem*, no. 5: «(...) factible la extradición del señor *Assange* a un tercer país fuera de la Unión Europea sin las debidas garantías para su seguridad e integridad personal (...)» y no. 11: «si el señor *Assange* es reducido a prisión preventiva en Suecia (tal y como es costumbre en este país), se iniciaría una cadena de sucesos que impediría que se tomen medidas de protección ulterior para evitar la posible extradición a un tercer país».

(14) *Ibidem*, no. 6: «de darse una extradición a los Estados Unidos de América, el señor *Assange* no tendría un juicio justo, podría ser juzgado por tribunales especiales o militares, y no es inverosímil que se le aplique un trato cruel y degradante, y se le condene a cadena perpetua o a la pena capital, con lo cual no serían respetados sus derechos humanos (...)».

(15) Poco encaja con esta fundamentación expuesta de manera «humanista» y «patética» el hecho de que el gobierno de Correa persiga a los periodistas críticos en su propio país. Al respecto, ENRIQUE GIMBERNAT ha dicho todo lo que en este caso se debe decir: «Cuando (...) tanto el propio RAFAEL CORREA como su Gobierno (...) tratan de aparecer como los máximos defensores de la «libertad de expresión y de la libertad de prensa», ello sólo puede entenderse como una broma de mal gusto, siendo así que ese país y su presidente han sido condenados por las más importantes organizaciones de derechos humanos (...) por los continuos y despiadados ataques que se producen en Ecuador contra precisamente aquellas libertades. (...) CORREA sólo debería ocuparse de defender la libertad de expresión de lejanos ciudadanos australianos cuando hubiera dejado de intentar (...) amordazar a los periodistas de su propio país». Cfr. *El Mundo*, Madrid, 21 de agosto de 2012, p. 11.

B. DERECHO DE EXTRADICIÓN

A decir verdad, conforme al principio del reconocimiento mutuo que reina en el derecho de asistencia judicial de la Unión Europea (UE), una orden de detención europea debería ser reconocida y ejecutada sin más por parte del Estado solicitado, el cual en terminología del derecho de la UE se denomina como «Estado miembro de ejecución» (en este caso Gran Bretaña) (16). Con ello, el proceso de entrega debe recortarse considerablemente frente al proceso tradicional de extradición, a saber, a lo sumo cien días entre detención y entrega de la persona solicitada (17). Según datos de la Comisión Europea, el tiempo en la práctica asciende en promedio a cuarenta y ocho días, por lo que se logra una considerable celeridad frente al proceso tradicional de extradición (cerca de un año) (18). En este sentido, si bien es cierto que el proceso de *Assange* representa una excepción extrema, esto puede ser al menos parcialmente explicado por el hecho de que la aplicación interna de la Decisión Marco varía enormemente, en especial en lo que respecta a los recursos concedidos (19).

(16) Véase el art. 1 para. 2 de la Decisión Marco relativa a la orden de detención europea, (*supra* nota 1): «Los Estados miembros ejecutarán toda orden de detención europea, sobre la base del principio del reconocimiento mutuo y de acuerdo con las disposiciones de la presente Decisión Marco». En general, sobre el reconocimiento mutuo véase: AMBOS, *Internationales Strafrecht*, 3.^a ed. 2011, § 9, nm. 12 con más referencias.

(17) La decisión sobre la *ejecución* de la orden de detención europea debe efectuarse dentro de sesenta días (excepcionalmente noventa días) (art. 17 para. 3 y 4 de la Decisión Marco), la *entrega* real debe hacerse dentro de los diez días siguientes (art. 23, para. 2 de la Decisión Marco). En el caso de que la persona buscada consienta en su entrega, se reducirá el plazo de la decisión y de la ejecución de la orden de detención europea a diez días tras haberse manifestado el consentimiento (art. 17 para. 2 de la Decisión Marco).

(18) Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación desde 2007 de la Decisión Marco del Consejo de 13 de junio de 2002 relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros, 11 de abril de 2011, KOM (2011) 175 final, p. 3. En los casos en los que las personas buscadas consintieron en su entrega, el proceso tiene una duración en promedio de catorce a diecisiete días (*ibidem*).

(19) Cfr. STEINBORN en: Górski/Hofmański (edit.), *The European Arrest Warrant and its Implementation in the Member States of the European Union*, p. 146 (pp. 147 ss.), disponible en: http://www.law.uj.edu.pl/~kpk/eaw/other/220_EAW.pdf (consultado el 3 de marzo de 2013). De esta manera, en 2011 también varió la duración media de todos los procedimientos sin consentimiento de la persona buscada, desde la detención hasta la decisión de ejecución, entre un promedio de cinco a veinte días en Letonia y en promedio de cinco meses y medio en Irlanda (Rats-Dok. 9200/6/12 REV 6 ANNEX, p. 13). No existen datos del Reino Unido en 2011; sobre la vía judicial véase *supra* nota 4.

En el presente caso, la cuestión de todos modos no depende tanto de una entrega de Inglaterra a Suecia, sino más bien de una posible *extradición ulterior* a los Estados Unidos. Tal extradición ulterior no se efectúa en ningún caso de manera automática, ni en el derecho de extradición general ni en el sistema de la orden de detención europea. En primer lugar, un tercer Estado interesado tiene que presentar una solicitud de extradición por sí mismo, sobre la cual el Estado solicitado tendría que decidir luego conforme a las correspondientes relaciones jurídicas vigentes. Hasta ahora se desconoce la existencia de una solicitud por parte de EE.UU. (20). Las perspectivas de éxito de tal solicitud se regirían por el acuerdo de extradición entre EE.UU. y la UE de 2003 (21), el cual modifica eventuales acuerdos bilaterales (22) (como por ejemplo el acuerdo bilateral entre Suecia y EE.UU. (23)). De conformidad al tratado entre EE.UU. y la UE, el requisito de la *doble incriminación* (art. 4) aplica ante todo, de lo cual se deriva que los hechos reprochados a *Assange* por EE.UU. también tendrían que ser punibles en Suecia. Además, podrían existir impedimentos de extradición. Tanto los Estados miembros de la UE como los Estados partes de la Convención Europea de Derechos Humanos pueden rehusar la extradición, con base en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por existir la amenaza de pena de muerte así como de tratamiento cruel y denigrante (por ejemplo a través de la permanencia en el denominado «corredor de la muerte») (24). Si

(20) Véase también MARAUHN/SIMON, ZJS 2012, 593 con nota al pie 5.

(21) Acuerdo de Extradición entre la Unión Europea y los Estados Unidos de América, Archivo 2003 L 181, p. 27, disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2003:181:0027:0033:ES:PDF> (consultado el 3 de marzo de 2013).

(22) MARAUHN/SIMON, ZJS 2012, 593 (594). Sobre la relación del Acuerdo de la UE con los tratados bilaterales, por ejemplo Alemania, véase RACKOW/BIRN, *Goettingen Journal of International Law (GoJIL)* 2010, 1087 (pp. 1123 ss.), disponible en: www.gojil.eu (consultado el 3 de marzo de 2013).

(23) Tratado de extradición entre EE.UU. y Suecia del 24 de octubre de 1961 (Tratado Suecia-EE.UU.), en vigor el 3 de diciembre de 1963 disponible (en inglés) en: <http://internationalextraditionblog.files.wordpress.com/2010/12/us-sweden-extradition-treaty-14-ust-1845.pdf> (consultado el 3 de marzo de 2013) así como el protocolo complementario del 14 de marzo de 1983 (24 de septiembre de 1984), disponible en: <http://internationalextraditionblog.files.wordpress.com/2010/12/us-sweden-extradition-supplementary-treaty-35-ust-2501.pdf> (consultado el 3 de marzo de 2013).

(24) Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sentencia del 7 de julio de 1989, *Soering/Reino Unido*, § 111; BÖSE, *NSZ* 2002, 670 (pp. 671 ss.); MARAUHN/SIMON, ZJS 2012, 593 (595); AMBOS (*supra* nota 16), § 10, nm. 28 ss. Aún cuando la UE no es aún parte del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (<http://www.conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=005&CM=8&DF=02/11/2012&CL=GER> [consultado el 13.12.12]; véase además OBWEXER, *EuR* 2012, 115), los Estados miembros

aparte de eso EE.UU. quiere perseguir a *Assange* por delitos políticos puros como alta traición o espionaje, surge también el correspondiente impedimento de extradición por delito político (25). Sin perjuicio de estas condiciones de admisibilidad generales, el reconocido principio de la *especialidad* también podría oponerse a una extradición (26). Luego entonces, el Estado (originalmente) solicitante (Suecia) puede perseguir al extraditado solamente por los hechos mencionados en la solicitud y su posterior extradición a un tercer Estado presupone el consentimiento del Estado (originalmente) solicitado (Reino Unido) (27). Esto también es válido en el derecho de la orden de detención europea en la relación dada entre el «Estado miembro emisor» (Suecia) y el «Estado miembro de ejecución» (Reino Unido) (28).

de la UE están vinculados como partes firmantes de la Convención Europea de Derechos Humanos. Para el caso de extradición fundamentada en el acuerdo entre EE.UU. y la UE aplicaría, junto a la Convención Europea de Derechos Humanos, además la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, cuyo art. 4 debe ser interpretado según el art. 52 para. 3 de la Carta de los Derechos Fundamentales conforme a la Convención Europea de Derechos Humanos (cfr. MARAUHN/SIMON, ZJS 2012, 593 [p. 595]); véase art. 13 Acuerdo entre EE.UU. y la UE.

(25) Si bien no se encuentra en el Acuerdo entre EE.UU. y la UE, sí en el art. V n. 5 del Tratado Suecia-EE.UU.; en general véase WEIGEND, *JuS* 2000, 105 (108); *Hecker*, *Europäisches Strafrecht*, 4.ª ed. 2012, § 2 nm. 73; AMBOS/BOCK, *JuS* 2012, 437 (440); AMBOS (*supra* nota 16), § 12 nm. 33.

(26) Sobre la validez consuetudinaria del principio de especialidad en el derecho de extradición: BVerfG, *NJW* 1981, 1154 (1156) con más referencias; *NJW* 2001, 3111 (3112); GRÜTZNER/PÖTZ/KRESS/VOGEL/BURCHARD, *entrega* 28º 2012, § 11 IRG nm. 2; *Zeder*, *JBl* 2011, 534 (535); *Gillmeister*, *NJW* 1991, 2245 (2248); véase también KOKOTT/DOEHRING/BUERGENTHAL, *Grundzüge des Völkerrechts*, 3º ed. 2003, p. 350. Sin embargo, en el contexto del derecho europeo se debe advertir sobre la discusión referente a la derogación del principio de especialidad (Documento del Consejo 8302/4/09 REV 4, p. 16 ss.: «El Consejo conviene en que sus órganos preparatorios adecuados estudien la posibilidad de suprimir el principio de especialidad en las relaciones entre Estados miembros»).

(27) Cfr. Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sentencia del 28 de junio de 2012, *Melvin West*, C-192/12 PPU; sentencia del 1 de diciembre de 2008, *Leymann y Pustovarov*, C-388/08, *NJW* 2009, 1057; SCHOMBURG/LAGODNY/GLESS/HACKNER/LAGODNY, 5.ª ed. 2012, § 11 IRG nm. 22; los MISMOS/HACKNER, § 72 IRG nm. 12; DONATSCH/HEIMGARTNER/SIMONEK, *Internationale Rechtshilfe*, 2011, pp. 81 ss. (especialmente p. 84); AHLBRECHT/BÖHM/ESSER/HUGGER/KIRSCH/ROSENTHAL, *Internationales Strafrecht in der Praxis*, 2008, nm. 760; GRÜTZNER/PÖTZ/KRESS/VOGEL/BURCHARD (*supra* nota 26), § 11 IRG, nm. 70 ss.; BGHSt 27, 266; HECKER (*supra* nota 25), § 2 nm. 72; § 12 nm. 29; AMBOS/BOCK, *JuS* 2012, 437 (440 ss.); AMBOS (*supra* nota 16), § 12 nm. 18.

(28) Véase el art. 28 para. 4 de la Decisión Marco, según el cual «una persona a quien se haya entregado en virtud de una orden de detención europea no será extraditada a un tercer Estado sin el consentimiento de la autoridad competente del Estado miembro desde el que dicha persona ha sido entregada». Véase también las correspondientes indi-

Por supuesto, el consentimiento del Estado solicitado para la extradición ulterior jamás puede descartarse con certeza, pero aquél también está sujeto al derecho de extradición aplicable; en el caso concreto se dará entonces el consentimiento solo si la extradición no es inadmisibles por las razones mencionadas. En todo caso, en la fundamentación oficial de Ecuador sorprende que se deba excluir el empleo del principio de especialidad (29), pese a que aquél protegería a *Assange* frente a una extradición ulterior. Las concesiones «políticas» solicitadas además por Ecuador al gobierno británico (30) y una garantía de Suecia de no realizar una extradición ulterior (31) pueden explicarse a través de la comprensión política tradicional del asilo diplomático en América Latina (32), pero son imposibles de exigir ya que frente a una examinación real de una solicitud de extradición, ningún gobierno serio puede brindar cualquier tipo de garantías –especialmente «políticas»– que vayan más allá de los límites reconocidos (en materia de Derechos Humanos) de la extradición. De esta manera, la «garantía» dada el 21 de agosto de 2012 por una funcionaria sueca de no extraditar a *Assange* en caso de que haya amenaza de una pena de muerte, debe ser entendida solamente como confirmación de la práctica europea – con base en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos – de no extraditar de todos modos en estos casos (33).

Si EE.UU. tuviese realmente un interés en la persecución penal de *Assange*, ya hubiese presentado una solicitud de extradición *directamente al Reino Unido*. Luego entonces hubiese surgido el interrogante sobre el tratamiento de múltiples solicitudes, porque la petición estadounidense hubiese entrado a competir con la solicitud sueca. La cuestión está regulada en el art. 16, para. 3 de la Decisión Marco. De acuerdo a este artículo, no existe ninguna primacía de la orden de detención europea frente a la solicitud de extradición de un tercer

caciones en la página web de la fiscalía sueca: <http://www.aklagare.se/In-English/About-us/International-prosecution-operations/Facts-about-extradition-of-a-person-who-has-been-surrendered/> (consultado el 3 de marzo de 2013).

(29) Véase la declaración sobre la solicitud de asilo de *Julian Assange* (*supra* nota 6): «la garantía de que no se aplique la figura de la especialidad (...)».

(30) *Ibidem*: «el Reino Unido en ningún momento dio muestras de querer alcanzar compromisos políticos, limitándose a repetir el contenido de los textos legales».

(31) *Ibidem*. Igual que lo citado en *supra* nota 11.

(32) Véase además *infra* nota 43 junto al texto principal.

(33) Véase la toma de postura de *Cecilia Riddselius*, directora interina para asuntos penales y cooperación internacional del Ministerio de Justicia sueco, según entrevista a la *Frankfurter Rundschau* del 21 de agosto de 2012, disponible en: <http://www.fr-online.de/wikileaks---die-enthuellungsplattform/wikileaks-gruender-Assange-keine-todeszelle-fuer-Assange,4882932,16926190.html> (consultado el 3 de marzo de 2013).

Estado. Más bien se debe efectuar una ponderación del caso específico en donde deben ser consideradas especialmente la gravedad y el lugar del delito, el momento de la orden de solicitud, así como el tipo de solicitud (art. 16, para. 3 en concordancia con el para. 1 de la Decisión Marco). Una disposición similar se encuentra en el art. 10 del tratado de extradición entre EE.UU. y la UE. De acuerdo a esta disposición, en el caso de que concurra una solicitud de extradición de los EE.UU. con una orden de detención europea, las autoridades competentes del Estado miembro solicitado –según las circunstancias del caso concreto– deciden cuál solicitud debe ser concedida con primacía. Como criterios de decisión determinantes son tomados especialmente el hecho de si un acuerdo bilateral contiene regulaciones de primacía entre EE.UU. y el respectivo Estado miembro de la UE (art. 10, § 2); además el lugar del hecho, el correspondiente interés del Estado solicitante, la gravedad de los delitos, la nacionalidad de la víctima, la posibilidad de una extradición ulterior, así como el orden en el tiempo de la recepción de las solicitudes deberán ser tenidos en cuenta (art. 10, § 3).

C. ASILO DIPLOMÁTICO

En lo que concierne a la concesión del «asilo diplomático», el gobierno ecuatoriano ignora que éste –pese a la práctica difundida de refugiarse en embajadas extranjeras (34)– no está reconocido en el derecho internacional (35). Ya en 1950, en su primer «caso de asilo» (36) con ocasión al refugio del político peruano *Raúl Haya de*

(34) El caso del cardenal húngaro *József Mindszenty* es particularmente famoso. Aquél, luego de la revolución húngara contra la guarnición soviética en el año 1956, permaneció quince años en la embajada estadounidense en Budapest hasta que en 1971 pudo abandonar el país (<http://www.erzdioezese-wien.at/content/news/articles/2012/06/27/a27857/> [consultado el 3 de marzo de 2013]). Más reciente es el caso del disidente ciego de nacionalidad China, *Chen Guangcheng*, quien en abril de 2012 buscó refugio en la embajada estadounidense en Pekín y quien posteriormente pudo viajar a los EE.UU. el 19 de mayo de 2012 (<http://www.sueddeutsche.de/politik/us-regierung-bestaetigt-ausreise-chen-ist-auf-dem-weg-in-die-vereinigten-staaten-1.1360971> [consultado el 3 de marzo de 2013]). Una revisión general sobre otros casos en KLEPPER, *Diplomatisches Asyl*, 2009, pp. 26-50, pp. 130-200.

(35) KLEPPER (*supra* nota 34), pp. 69 ss.

(36) CIJ, sentencia del 20 de noviembre de 1950, Colombian-Peruvian Asylum Case, I.C.J. Reports 1950, p. 266 (274-278). Acerca de este caso, véase también HAILBRONNER/POHLMANN, *Haya de la Torre cases*, www.mpepil.com, nm. 2-10.

la Torre (37) en la embajada de Colombia en Lima, la Corte Internacional de Justicia (CIJ) declaró esto de manera convincente al relacionarlo con la injerencia en los asuntos internos del Estado territorial:

«In the case of diplomatic asylum, the refugee is within the territory of the State where the offence was committed. A decision to grant diplomatic asylum involves a derogation from the sovereignty of that State. It withdraws the offender from the jurisdiction of the territorial State and constitutes an intervention in matters which are exclusively within the competence of that State. Such a derogation from territorial sovereignty cannot be recognized unless its legal basis is established in each particular case.» (38)

Debido a que con la concesión del asilo diplomático al refugiado se impide que éste sea sometido a la administración de justicia nacional y con ello se evidencia una injerencia en los asuntos internos del Estado territorial (39), esta concesión requiere de una base jurídica legitimadora para no infringir el principio de no intervención (40). En efecto, el tipo de concesión de asilo –en una embajada en territorio nacional extranjero– distingue fundamentalmente al asilo diplomático de la concesión de asilo clásica que el Estado territorial otorga a las personas que se encuentran en su propio territorio nacional (41). La «Convención sobre Asilo Diplomático» (42) –suscrita por los Estados latinoamericanos en 1954 a causa del asunto *Haya de la Torre*– no cambia en nada la antijuridicidad internacional de una concesión de asilo diplomático sin base jurídica especial, porque este tipo de asilo se circunscribe al ámbito del derecho internacional regional y se debe

(37) Haya de la Torre fue miembro del movimiento de oposición APRA y se refugió en la embajada el 3 de enero de 1949; acerca del trasfondo real véase HAILBRONNER/POHLMANN, *Haya de la Torre cases*, www.MPEPIL.com, nm. 1.

(38) Cfr. CIJ (*supra* nota 36), pp. 274 ss.

(39) Klepper (*supra* nota 34), p. 22; WAGNER/RAASCH/PRÖPSTL, *Wiener Übereinkommen über diplomatische Beziehungen vom 18. April 1961*, 2007, pp. 170 ss.; STEIN/VON BUTTLAR, *Völkerrecht*, 13.ª ed. 2012, nm. 749. Véase también Doebling, *Völkerrecht*, 2.ª ed. 2004, nm. 928; HAILBRONNER/POHLMANN, *Haya de la Torre cases*, www.mpepil.com, nm. 15.

(40) CIJ, (*supra* nota 36), pp. 274 ss. Asimismo, la teoría dominante, véase por ejemplo VERDROSS/SIMMA, *Universelles Völkerrecht*, 3.ª ed. 1984, § 896; DOEHRING (notal al pie 39), nm. 928; HOBBS, *Einführung in das Völkerrecht*, 9.ª ed. 2008, p. 385; SHAW, *International Law*, 6.ª ed. 2008, p. 758.

(41) Véase también CIJ (*supra* nota 36), p. 274, donde la Corte critica la mezcla de asilo diplomático y asilo territorial por parte de Colombia: «*reveal a confusion between territorial asylum (extradition), on the one hand, and diplomatic asylum on the other*».

(42) Convención sobre Asilo Diplomático, 28 de marzo de 1954, disponible en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-46.html> (consultado el 3 de marzo de 2013).

a las características específicas de la concesión de asilo político en América Latina (43). En su fallo, la CIJ denominó a la práctica latinoamericana de concesión de asilo diplomático, con razón, como una «institución» «que en una medida muy grande, debe su desarrollo a factores extra-legales» (...which, to a very great extent, owes its development to extra-legal factors) (44). Con esto se piensa en la historia latinoamericana caracterizada por movimientos revolucionarios y golpes de Estado desde el siglo XIX, que frecuentemente condujo a la persecución política de los antiguos gobernantes –en cierto modo como una especie de justicia del vencedor– y que produjo la práctica generosa de la concesión de asilo incluso (y especialmente) en embajadas (45). Jurídicamente esto se ha plasmado en la mencionada convención de 1954, que está precedida por las convenciones de los años 1889 (46) y 1928 (47).

En resumidas cuentas, el derecho internacional vigente reconoce –con muchas confusiones en detalles– la posibilidad de un refugio temporal en una embajada como máximo para casos extremos como por ejemplo en peligro de muerte para el fugitivo por situaciones equivalentes a una guerra civil (48). La CIJ en su primer fallo sobre asilo,

(43) Véase también CARRIE, *Das Diplomatische Asyl im gegenwärtigen Völkerrecht*, 1994, pp. 200 ss. (quién la reconoce como una norma jurídica para «el espacio latinoamericano» [*den lateinamerikanischen Raum*], pero no para «el derecho internacional universal» [*das universelle Völkerrecht*]; en este sentido se podría entender al asilo diplomático «si bien con grandes preocupaciones», ante todo «como expresión de una cierta costumbre o cortesía (...)» [traducción propia]), así como DOEHRING (*supra* nota 39), nm. 930.

(44) CIJ (*supra* nota 36), p. 286.

(45) De manera amplia, véase ZÁRATE, *El asilo en el derecho internacional americano: con un apéndice de la Corte Internacional de Justicia y de anexos de la Cancillería de Colombia*, 2.ª ed. 2002, especialmente pp. 41 ss.; véase también VALLE-RIESTRA, *La extradición y los delitos políticos*, 1.ª ed. 2006, pp. 85 ss., pp. 147 ss.

(46) Tratado sobre Derecho Penal Internacional, 23 de enero de 1889 (Montevideo), art. 16 y 17, disponible en: http://www.oas.org/dil/esp/Tratado_sobre_Derecho_Penal_Internacional_Montevideo_1889.pdf (consultado el 3 de marzo de 2013).

(47) Convención sobre Asilo, 20 de febrero de 1928 (Convención de La Habana), art. 2 y ss., disponible en: http://www.oas.org/dil/esp/Convencion_sobre_Asilo_La_Habana_1928.pdf (consultado el 3 de marzo de 2013).

(48) Cfr. MARAUHN/SIMON, *ZIS* 2012, 593 (598: «asilo humanitario» [*humanitäres Asyl*]); ROSSITTO, *Brook. J. Int'l L.* 1987, 111 (115 ss.); RICHTSTEIG, *Wiener Übereinkommen über diplomatische und konsularische Beziehungen*, 2.ª ed. 2010, p. 47; VON ARNAULD, *Völkerrecht*, 2012, nm. 576; HAILBRONNER/KAU, en: Graf von Vitzthum (edit.), *Völkerrecht*, 5.ª ed. 2010, p. 147 (175 ss.) con duda WAGNER/RAASCH/PRÖPSTL (*supra* nota 39), pp. 173 ss.; STEIN/VON BUTTLAR (*supra* nota 39), nm. 747 ss.; CRAWFORD, *Brownlie's Principles of Public International Law*, 8.ª ed. 2012, pp. 403 ss.; ROBERTS, *Satow's Diplomatic Practice*, 6.ª ed. 2009, pp. 108 ss.

con referencia al art. 2 de la Convención de La Habana de 1928 (49), exigió la existencia de un peligro directo o permanente para el fugitivo (50). Las partes (Colombia y Perú) se habían puesto de acuerdo en que dicho asilo podría ser concedido por «razones humanitarias, a fin de proteger a los delincuentes políticos en contra de la acción violenta y desordenada de secciones irresponsables de la población» (51). Por consiguiente, también en la literatura se remite a los derechos humanos (52), en ocasiones de manera algo confusa, con lo cual solo se puede pensar –en el sentido de la interpretación restrictiva mencionada que respeta la soberanía del Estado territorial– en la prevención de un peligro para la integridad o la vida del fugitivo. Con mayor facilidad se puede proceder frente a ciudadanos propios, porque estos tienen un derecho de protección diplomática por su Estado de origen (53). En lo que se refiere a la duración de permanencia posible en la embajada, existe únicamente acuerdo en que ésta solo puede ser *temporal* (54), algo que evidentemente requiere ser interpretado (55).

(49) El art. 2 de la Convención de La Habana (*supra* nota 47) indica: «El asilo de delincuentes políticos en legaciones, navíos de guerra, campamentos o aeronaves militares, será respetado en la medida en que, como un derecho o por humanitaria tolerancia, lo admitieren el uso, las Convenciones o las leyes del país de refugio y de acuerdo con las disposiciones siguientes: Primero: El asilo no podrá ser concedido sino en casos de urgencia y por el tiempo estrictamente indispensable para que el asilado se ponga de otra manera en seguridad».

(50) CIJ, (*supra* nota 36), p. 282: «*the essential justification for asylum being in the imminence or persistence of a danger for the person of the refugee*».

(51) *Ibidem*, pp. 282 ss. «... *may be granted on humanitarian grounds in order to protect political offenders against the violent and disorderly action of irresponsible sections of the population*».

(52) Cfr. VERDROSS/SIMMA (*supra* nota 40), § 896 (por razones de derechos humanos); también DOEHRING (*supra* nota 39), nm. 928; HOBE (*supra* nota 40), pp. 385 ss.; HAPOLD, *Julian Assange and Diplomatic Asylum*, 24 de junio de 2012, disponible en: <http://www.ejiltalk.org/julian-Assange-and-diplomatic-asylum/> (consultado el 3 de marzo de 2013); KLEPPER (*supra* nota 34), pp. 105 ss. «existencia del núcleo elemental de los derechos humanos»; CARRIE (*supra* nota 43), pp. 194 ss. «lesión amenazante directa o presente de los derechos humanos reconocidos internacionalmente»; por el contrario de manera restrictiva MAUNZ/DÜRIG/RANDELZHOFFER, art. 16a GG (Ley Fundamental alemana) nm. 19 «máxima moderación», en todo caso «protección ante persecución estatal» (traducción propia).

(53) Sobre este derecho derivado de la relación jurídico personal, véase en general STEIN/VON BUTTLAR (*supra* nota 39), nm. 561 ss.; HOBE (*supra* nota 40), pp. 94 ss.; una aplicación de estos principios en el asilo diplomático es sostenido por KLEPPER (*supra* nota 34), pp. 116 ss.; de manera moderada CARRIE (*supra* nota 43), pp. 195 ss.; para otro punto de vista KITSCHENBERG, *Das Diplomatisches Asyl*, 1965, pp. 126 ss.

(54) Cfr. ROBERTS (*supra* nota 48), p. 110: «*only on a temporary basis*».

(55) HOBE (*supra* nota 40), pp. 385 ss. dice incluso que la restricción temporal no puede ser entendida de manera demasiado estricta.

En todo caso, en lo que se refiere a *Assange* es evidente que todas estas excepciones no aplican. Como ciudadano australiano es considerado tanto por el Reino Unido como también por Ecuador como un nacional de un tercer Estado (56), de tal forma que se descarta un derecho de protección diplomática. La Convención (latinoamericana) de 1954 prevé el asilo diplomático solo para casos de persecución política y no «por delitos comunes» (57); esta restricción corresponde también a la opinión general en la literatura (58). A partir de esto, ni siquiera la convención es aplicable a los hechos que se le imputan a *Assange* (59). Con ello, el asilo diplomático que se le concedió es anti-jurídico en el ámbito del derecho internacional y Ecuador tendría que entregar a *Assange* –para el restablecimiento de la situación que corresponde (60)– al Reino Unido, de manera que pueda cumplir con su obligación de extraditar frente a Suecia. En este aspecto, la opinión contraria de la CIJ en el tercer caso *Haya de la Torre* de que, a saber, el Estado acreditante que concede el asilo –pese a la antijuridicidad internacional reconocida *in casu* por la propia CIJ del asilo diplomático (61)– no tiene que entregar al fugitivo a las autoridades del Estado

(56) En general, sobre el tratamiento de terceros Estados, véase KLEPPER (*supra* nota 34), pp. 120 ss.

(57) Véase el art. III de la Convención sobre Asilo Diplomático (*supra* nota 42): «No es lícito conceder asilo a personas que al tiempo de solicitarlo se encuentren inculpadas o procesadas en forma ante tribunales ordinarios competentes y por delitos comunes, o estén condenadas por tales delitos y por dichos tribunales (...)».

(58) Cfr. SEIDENBERGER, *Die diplomatischen und konsularischen Immunitäten und Privilegien*, 1994, p. 281: «solamente se puede conceder a perseguidos políticos que no hayan sido condenados o acusados por delitos comunes» (traducción propia); de igual forma SALMON, *Manuel de droit diplomatique*, 1994, pp. 226 ss.; RICHTSTEIG (*supra* nota 48), p. 101; STEIN/VON BUTTLAR (*supra* nota 39), nm. 745.

(59) Cfr. MARAUHN/SIMON, ZJS 2012, 593 (596 ss.).

(60) De manera instructiva CARRIE (*supra* nota 43), pp. 200 ss., según lo cual –conforme a los principios generales de la responsabilidad del Estado– «el Estado acreditante que concede el asilo está obligado mínimamente, por principio, a la entrega del fugitivo», porque «el actuar antijurídico exige el restablecimiento» y esto en el caso del asilo diplomático puede significarle al Estado territorial «el restablecimiento rápido e íntegro de sus potestades originales» (traducción propia). De igual forma, RICHTSTEIG (*supra* nota 48), p. 101; SHAW (*supra* nota 40), p. 758.

(61) CIJ, sentencia del 13 de junio de 1951, *Haya de la Torre Case* (Colombia versus Perú), I.C.J. Reports 1951, pp. 71/4 (82/15): «*The Court has thus arrived at the conclusion that the asylum must cease (...)*»; 83/16: «*finds that the asylum granted (...), and maintained since that time, ought to have ceased after the delivery of the Judgment of November 20th, 1950, and should terminate*». Sobre esta decisión, véase también HAILBRONNER/POHLMANN, *Haya de la Torre cases*, www.mpepil.com, nm. 12-14. En la segunda decisión (27 de noviembre de 1950) se trató solamente de una solicitud de interpretación de Colombia con relación a la primera decisión, que la CIJ rechazó por motivos de forma (*ibidem*, nm. 11).

territorial/receptor (62), no es convincente. Si bien es cierto que el Estado receptor puede terminar el asilo diplomático también a través de determinadas contramedidas (63) propias del derecho diplomático (64), esto conduciría a una ruptura – como mínimo – temporal de las relaciones diplomáticas y por lo tanto sería, por regla general, una medida completamente desmesurada. Solo el Estado acreditante que controla su embajada puede restablecer la situación legítima –terminación del asilo diplomático– al entregar al fugitivo a las autoridades locales. La CIJ también fue «incapaz» de dar a aquellas partes litigantes «cualquier consejo práctico» para la solución de la situación anti-jurídica; ésta solamente pudo remitirlas a sus buenas relaciones como países vecinos y con ello a una solución *política* negociada (65). Sin embargo, desde el ámbito del derecho internacional –¡con excepción de la antijuridicidad del asilo diplomático!– se exige una clara exhortación al Estado acreditante a entregar al fugitivo para el restablecimiento de la situación legítima. En el mejor de los casos, se puede conceder un cierto periodo de gracia al Estado acreditante (66) de manera que pueda llevar a cabo la entrega con poca pérdida de imagen pública, si es que es posible.

También, ante este trasfondo, la exigencia de Ecuador del *salvoconducto* (67) es infundada. Tal derecho del Estado acreditante que

(62) CIJ (*supra* nota 61), pp. 82/15: «(...) but that the Government of Colombia is under no obligation to bring this about by surrendering the refugee to the Peruvian authorities.»; 83/16: «(...) Colombia is under no obligation to surrender Victor Raúl Haya de la Torre to the Peruvian authorities (...)». Asimismo, Seidenberger (*supra* nota 58), pp. 281 ss.

(63) Acerca de esta medida véase *infra* nota 81 y el texto principal.

(64) CIJ (*supra* nota 61), pp. 82/15: «There is no contradiction between these two findings, since surrender is not the only way of terminating asylum».

(65) CIJ (*supra* nota 61), pp. 83/16: «It is unable to give any practical advice as to the various courses which might be followed with a view to terminating the asylum, since, by doing so, it would depart from its judicial function. But it can be assumed that the Parties, now that their mutual legal relations have been made clear, will be able to find a practical and satisfactory solution by seeking guidance from those considerations of courtesy and good-neighbourliness which, in matters of asylum, have always held a prominent place in the relations between the Latin-American Republics».

(66) En este sentido, WAGNER/RAASCH/PRÖPSTL (*supra* nota 39), pp. 172 ss. (ninguna obligación para la entrega inmediata a las autoridades locales).

(67) Véase la declaración sobre la solicitud de asilo de Julian Assange (*supra* nota 6): «El Gobierno del Ecuador tiene la certeza de que el Gobierno Británico sabrá valorar la justicia y rectitud de la posición ecuatoriana, y en consonancia con estos argumentos, confía en que el Reino Unido ofrecerá lo antes posible las garantías o el salvoconducto necesarios y pertinentes a la situación del asilado, de tal manera que sus Gobiernos puedan honrar con sus actos la fidelidad que le deben al derecho y a las

concede el asilo, en realidad, solamente puede surgir si el Estado territorial/receptor primeramente le ha pedido al fugitivo abandonar su territorio nacional, solo la conducta del Estado receptor fundamenta esta pretensión. En otras palabras: La exigencia al fugitivo de abandonar el país –como presupuesto obligatorio para la concesión del salvoconducto– corresponde únicamente al Estado territorial/receptor (68). Si el Estado territorial, como en el caso en cuestión, el Reino Unido, prescinde de dicha exigencia (porque lesionaría con ello obligaciones de derecho internacional, en este caso la entrega a Suecia), entonces no surge ningún derecho a salvoconducto. Por tal razón, las autoridades británicas estarían autorizadas para arrestar a Assange tan pronto abandone la sede diplomática (69).

D. LA INVIOABILIDAD DE LA SEDE DIPLOMÁTICA

La antijuridicidad internacional del asilo diplomático debe ser diferenciada de la cuestión relativa a las eventuales *contramedidas* del Estado receptor/territorial. El principio de la inviolabilidad de las sedes diplomáticas queda intacto, tal como se deduce de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas (CVRD) (70) que goza de vigencia universal (71). A los locales de la sede diplomática solamente se puede acceder con la aprobación del jefe de la misión (72). En principio, esto aplica incluso si aquellos locales son usados inapropiadamente (73),

instituciones internacionales que ambas naciones han contribuido a forjar a lo largo de su historia común».

(68) CIJ (*supra* nota 36), p. 279: «...gives... the territorial State an option to require the departure of the refugee, and that State becomes bound to grant a safe-conduct only if it has exercised this option».

(69) Véase también AKANDE, *The Julian Assange Affair: May the UK Terminate the Diplomatic Status of Ecuador's Embassy?*, 17 de agosto de 2012, disponible en: <http://www.ejiltalk.org/may-the-uk-terminate-the-diplomatic-status-of-ecuadors-embassy/> (consultado el 3 de marzo de 2013); en general véase Doehring (*supra* nota 39), nm. 928.

(70) Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas del 18 de Abril de 1961, disponible en: http://www.datenbanken.justiz.nrw.de/ir_html/wued_18-04-1961.htm (consultado el 3 de marzo de 2013). En total, 187 Estados hacen parte de esta convención (<http://treaties.un.org/doc/Publication/MTDSG/Volume%20II/Chapter%20III/III-3.en.pdf> [consultado el 3 de marzo de 2013]).

(71) Véase el art. 22 para. 1 párrafo 1 de la CVRD: «Los locales de la misión son inviolables».

(72) Véase el art. 22 para. 1 párrafo 2 de la CVRD: «Los agentes del Estado receptor no podrán penetrar en ellos sin consentimiento del jefe de la misión».

(73) Véase el art. 41 para. 3 de la CVRD: «Los locales de la misión no deben ser utilizados de manera incompatible con las funciones de la misión tal como están

como por ejemplo para la planificación de delitos o justamente para la concesión de un asilo diplomático. La Ley de Premisas Consulares y Diplomáticas de 1987 (*Diplomatic and Consular Premises Act*) (74), traída a colación por el gobierno británico en el caso de *Assange*, le da al Secretario de Estado la posibilidad de quitarle a las instalaciones diplomáticas o consulares el correspondiente *permiso de uso* y con ello de levantarle su inviolabilidad (75), sin embargo, contra esta posibilidad existen reparos de doble naturaleza. Por una parte, representaría un precedente peligroso para las propias misiones diplomáticas si el Reino Unido (o cualquier otro Estado) levantara la inviolabilidad de una sede diplomática (76). Por eso esta posibilidad nunca ha sido utilizada (77). Por otra parte, algo que es aún de mayor importancia para nuestro análisis, tal medida también tendría que ser permitida por el derecho internacional tal como lo exige expresamente la ley mencionada (78). Las

enunciadas en la presente Convención, en otras normas del derecho internacional general o en los acuerdos particulares que estén en vigor entre el Estado acreditante y el Estado receptor».

(74) Disponible en: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1987/46> (consultado el 3 de marzo de 2013). La ley se remonta a un incidente ocurrido en Londres en 1984, cuando mediante disparos desde la embajada de Libia se asesinó a un policía que se encontraba afuera. En consecuencia, el gobierno británico sometió el derecho diplomático a un examen general con la finalidad de impedir el abuso de los edificios diplomáticos, véase Akande (*supra* nota 69).

(75) Véase la «*Diplomatic and Consular Premises Act 1987*» (*supra* nota 74), sec. 1 (3) (b): «...*the Secretary of State withdraws his acceptance or consent in relation to land, it thereupon ceases to be diplomatic or consular premises for the purposes of enactments and rules of law*».

(76) Véase en este sentido la observación crítica del exembajador británico en Moscú, Sir Tony Branton, frente al «*Telegraph*»: «*'arbitrarily' overturning the status of the building where Mr Assange has taken shelter to avoid extradition, would make life 'impossible' for British diplomats overseas. ... 'I think the Foreign Office have slightly overreached themselves here, for both practical and legal reasons.' 'The Government itself has no interest in creating a situation where it is possible for governments everywhere to arbitrarily cut off diplomatic immunity. It would be very bad'*». (*The Telegraph*, 19 de agosto de 2012, disponible en: <http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/wikileaks/9479250/FCO-risks-breaching-international-law-over-Assange-embassy-crisis.html> [consultado el 3 de marzo de 2013]).

(77) Incluso en el mencionado incidente con Libia (*supra* nota 74), el gobierno británico en 1985 manifestó: «*It was not legally possible to cease to recognise the Bureau buildings as premises of the Mission while we remained in diplomatic relations with Libya and the buildings were being used for the purposes of the mission*». (United Kingdom Materials on International Law 1985, para. 82, reimpresso en: *British Yearbook of International Law* 56 (1985), p. 363 (453), disponible en: <http://bybil.oxfordjournals.org/content/56/1/363.full.pdf> [consultado el 3 de marzo de 2013]).

(78) Véase la «*Diplomatic and Consular Premises Act 1987*», sec. 1 (4): «*The Secretary of State shall only give or withdraw consent or withdraw acceptance if he is satisfied that to do so is permissible under international law*».

contramedidas admisibles se desprenden solamente de la CVRD que en este aspecto representa un sistema cerrado en sí mismo (*self-contained regime*) (79) con una clara primacía del principio de inviolabilidad. Esta es la opinión, a saber, unánime en la literatura sobre derecho internacional que puede resumirse de la mejor forma en la siguiente postura de Eileen Denza en su obra fundamental sobre derecho diplomático:

«*The practice, however, does little to support the view that exceptions may be implied to the strict inviolability prescribed by Article 22 [WDK]. Suspicion of abuse of the premises by violations of local laws or by continued shelter of an asylum seeker is clearly not a justification for entry by law enforcement officers in contravention of inviolability. Because the Vienna Convention provides its own system of remedies by way of declaration of persona non grata and breach of diplomatic relations, even manifest abuse cannot be relied on to justify forcible entry as a form of reprisals for breach of the obligation under Article 41 of the Convention to respect the laws and regulations of the receiving State.*» (80)

(79) CIJ en el caso del rehén de Teherán, I.C.J. Reports 1980, p. 3 (40); para otro punto de vista ZOLLER, en: *Société française pour le droit international* (edit.), *Aspect récents du droit des relations diplomatique*, p. 227 (241): «*les législations américaine et britannique sont au fond des tentatives pour apporter des solutions à des problèmes que le droit diplomatique ne sait pas résoudre, ou ne résout que très imparfaitement*».

(80) DENZA, *Diplomatic Law*, 3.^a ed. 2008, p. 150. En este sentido, también DOEHRING (*supra* nota 39), nm. 929: «El Estado receptor no puede lesionar la inmunidad de la sede de la embajada, porque con esto se trata de un llamado régimen *self-contained* que regula las consecuencias jurídicas de su lesión por sí mismo y de manera concluyente.» (traducción propia); VAN ALEBEEK, *Immunity, Diplomatic*, www.mpepil.com, nm. 8: «*The drafting history of the Convention shows that there was not sufficient support to create an exception to the inviolability of mission premises for cases of 'extreme emergency'. Most members of the ILC did assume that in customary international law some exceptions existed but it was generally thought unwise to codify these exceptions.*»; O'KEEFE, *Enter at Your Own Risk*, 16 de agosto de 2012, disponible en: <http://www.ejiltalk.org/enter-at-your-own-risk/> (consultado el 3 de marzo de 2013): «*the rule of inviolability laid down in article 22(1) VCDR is, on its face, absolute. Whatever goes on inside the embassy, the local authorities may not enter it without permission, a position affirmed almost uniformly by subsequent state practice.*»; Akande (*supra* nota 69): «*The drafting history of the Vienna Convention and subsequent State practice appears to show quite strong support for the absolute nature of the inviolability of diplomatic premises. No exception that inviolability is provided for in the Vienna Convention.*»; HESTERMEYER, *Vienna Convention on Diplomatic Relations* (1961), www.mpepil.com, nm. 11: «*there is no room for applying additional rules of general international law in the area of defences against, and sanctions for, abuses of privileges and immunities of members of diplomatic missions. In that respect diplomatic law itself provides the necessary tools, such as declaring a member of the diplomatic staff persona non grata or breaking off diplomatic relations*»; IPSEN/FISCHER, *Völkerrecht*, 5.^a ed. 2004, p. 582; SEIDENBERGER (*supra* nota 58), p. 298; SALMON (*supra* nota 58), pp. 198 ss.; WAGNER/RAASCH/PRÖPSTL (*supra* nota 39), pp. 179 ss.; STEIN/VON BUTTLAR (*supra* nota 39), nm. 740 ss.

Conforme al derecho diplomático un Estado receptor, cuando –en su opinión– existe un uso abusivo del estatus diplomático o de la sede, puede declarar «en cualquier momento sin indicar las razones» (art. 9 CVRD) a miembros de la misión como *persona non grata* y con ello de hecho expulsarla. Como *ultima ratio* también puede romper completamente las relaciones diplomáticas con el Estado acreditante, lo que tendría la consecuencia de que sus funcionarios tendrían que abandonar el país y con ello dejar la misión (81). Sin embargo, el Estado receptor no puede tomar en principio ninguna medida que se dirija directamente contra la misión y con ello cuestionar su inviolabilidad o incluso levantarla.

Ahora bien, esto resulta poco satisfactorio en aquellos casos en los cuales la misión realmente es usada de manera inapropiada para la planificación y ejecución de medidas contra el Estado receptor, en cierto modo en el sentido –así apostrofado una vez por Karl Doehring– de la embajada como «banda de asesinos» (82). En el ámbito del derecho diplomático, en este aspecto acorde a *Dapo Akande*, es posible diferenciar entre un uso completamente inapropiado, por ejemplo como oficina de turismo, y un uso diplomático en sí, o principalmente, con actividad paralela de índole criminal (inclusive terrorista) y de cualquier forma en este caso conservar la inviolabilidad (83). Sin embargo, una justificación de una posible intervención del Estado receptor, por consiguiente de una toma a la misión, parece más convincente para condicionar la *calidad de la conducta antijurídica* del Estado acreditante. Si se alcanza un grado de antijuridicidad internacional que diera al Estado receptor un derecho de necesidad o de legítima defensa, en el sentido de las normas propuestas por la Comisión de Derecho Internacional de la ONU sobre la responsabilidad de los Estados (84), éste no tendría por qué mirar de brazos cruzados la acti-

(81) DOEHRING (*supra* nota 39), nm. 929; AKANDE (*supra* nota 69): «*In such cases the remedy, if it is thought necessary, is to terminate diplomatic relations.*»; véase también O'KEEFE (*supra* nota 80): «*It is inconceivable that international law would permit the receiving state to send its authorities onto the premises before the mission vacated it.*»; RICHTSTEIG (*supra* nota 48), p. 47.

(82) DOEHRING, FS Seidl-Hohenveldern, 1988, p. 51 (55).

(83) AKANDE (*supra* nota 69): «*British practice suggests that international law does not permit withdrawing the diplomatic status of a building where abusive acts are going on when it is also actually being used for the diplomatic purposes.*».

(84) Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, GA Res. 56/83, 12 de diciembre de 2001, disponible en: http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_6_2001.pdf (consultado el 3 de marzo de 2013), véase el art. 21 acerca de la «*self-defence*»: «*the act constitutes a lawful measure of self-defence taken in conformity with the Charter of the United Nations*» y el art. 24 sobre «*distress*»: «*the author of the act in question has no other reasonable way, in a situation of distress, of saving the author's life or the lives of other persons entrusted*

vidad del Estado acreditante (85). De esta base se puede partir en el caso de lesiones claras al *ius cogens* del derecho internacional (86), en particular en ataques graves a la vida e integridad procedentes desde la embajada (87). Sin embargo, tal situación no existe en el caso en

to the author's care», a no ser que «*the situation of distress is due, either alone or in combination with other factors, to the conduct of the State invoking it*» o «*the act in question is likely to create a comparable or greater peril*».

(85) De manera convincente O'KEEFE (*supra* nota 80): «*The only justification or excuse for non-observance of the inviolability of embassy premises would be if one of the circumstances precluding wrongfulness recognized in chapter V of Part One of the Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts were to be made out. Candidates include self-defence and distress.*». En este sentido también CARRIE (*supra* nota 43), p. 204: «causas de justificación del derecho internacional general» (traducción propia); HERDEGEN, ZaöRV 1986, 734 (747): «... *the principles governing reprisals, the state of necessity, self-defence, the protection of human rights and forfeiture of the mission status must be considered when the receiving State seeks to establish a legal basis for countermeasures infringing the inviolability of diplomatic premises or of the diplomatic bag.*»; SEIDENBERGER (*supra* nota 58), pp. 308 ss.: «autodefensa»; SIMMA, Netherlands Yearbook of International Law 1985, 111 (120): «... *States injured by abuses of diplomatic facilities, privileges and immunities may, without any doubt, 'fall back' on legal consequences of international wrongs other than those pointed out by the Court.*»; ROBERTS (*supra* nota 48), p. 102 ss.: «*Entry in such circumstances of threat to national security can only be justified, if at all, as a measure of self-defence.*»; VAN ALEBEEK, (*supra* nota 80): «... *in case of extreme emergency, for example when necessary to protect human life, mission premises may be entered by the receiving State even against the express will of the sending State.*...». Por el contrario, el recurso a los principios de la intervención humanitaria es demasiado impreciso (para esto véase TÖLLE/PALLEK, DöV 2001, 547 [552]), que sin embargo debe ser diferenciado de la «intervención para la protección de los propios ciudadanos» (ibídem), porque éste también puede sustentarse en el derecho extranjero y en la soberanía personal del Estado (véase *supra* nota 53).

(86) Cfr. DOEHRING, FS Seidl-Hohenveldern, 1988, p. 51 (55): «Una caducidad de este tipo del estatus de la embajada evidentemente solo se debe aceptar en casos extremos, y en aquellos casos en los cuales el modo de actuar se encuentre completamente en clara oposición a las normas del *ius cogens* del derecho internacional y permita distinguir que se ha renunciado a la voluntad de respetar el derecho internacional. La lesión rudimentaria a los derechos humanos, sin duda constituye una de estas normas.» (traducción propia); conforme a KOKOTT, FS Bernhardt, 1995, p. 135 (pp. 142 ss.) las «flagrantes lesiones» al *ius cogens* parten de una caducidad en donde estas lesiones deben ser probadas por el Estado receptor; de igual forma von ARNAULD (*supra* nota 48), nm. 559; otro punto de vista en IPSEN/FISCHER, Völkerrecht, 5.^a ed. 2004, p. 582; SEIDENBERGER (*supra* nota 58), p. 298; WAGNER/RAASCH/PRÖPSTL (*supra* nota 39), p. 179; STEIN/VON BUTTLAR (*supra* nota 39), nm. 745.

(87) Cfr. DENZA (*supra* nota 80), p. 150; CARRIE (*supra* nota 43), pp. 204 ss.: «solo de manera extraordinaria en casos concretos en los cuales se parte de un peligro en el sentido descrito anteriormente (por ejemplo: disparos a transeúntes), podría justificarse una lesión a la inmunidad de los edificios de la misión» (traducción propia); VAN ALEBEEK, (*supra* nota 80): «... *when necessary to protect human life, mission premises may be entered.*...»; MANN, FS Doehring, 1989, p. 554 (563): «... *it is suggested that the inviolability of a mission' premises is by no means absolute, but must give way if the mission has*

cuestión, porque se trata solo de la «simple» —y además regionalmente refutada— antijuridicidad internacional del asilo diplomático. Con ello se tiene que mantener el principio de la inviolabilidad de la sede diplomática respecto a la embajada de Ecuador en Londres.

E. POSIBILIDADES DE ACTUAR

Frente a esta situación jurídica es poco lo que el Estado receptor/territorial puede hacer (88). *In casu* lo más razonable para el Reino Unido sería esperar hasta que *Assange* abandone la embajada y luego capturarlo. En cuanto a *Assange*, en el mejor de los casos podría escaparse de esta detención usando un vehículo de la embajada, puesto que los miembros de la embajada tienen plena libertad para moverse en el Estado receptor (89) y su medio de transporte —si bien no goza el privilegio de la inviolabilidad y por lo tanto puede ser parado e incluso en caso de ser necesario hasta remolcado— no puede ser registrado (90). Por el contrario, el equipaje diplomático puede ser registrado en caso de sospecha de abuso (91) y esto también aplica de

*allowed such dangers to arise in its premises as to provoke the receiving State to take measures reasonably necessary to protect the security of the life and property of the inhabitants»; Richtsteig (supra nota 48), p. 45; DEMBINSKI, The Modern Law of Diplomacy, 1988, p. 193: «serious public danger»; HAILBRONNER/KAU (supra nota 48), pp. 171 ss.: «sin embargo, un abuso manifiesto no tiene por qué ser aceptado por el Estado anfitrión si a través del empleo de privilegios diplomáticos se genera un peligro directo a la seguridad pública o a bienes jurídicos fundamentales (vida, integridad física).» (traducción propia); GIMBERNAT, *El Mundo*, Madrid, 21 de agosto de 2012, p. 11: «la inviolabilidad de las sedes diplomáticas cede exclusivamente frente al valor superior de la vida (...); otro punto de vista en SALMON (supra nota 58), pp. 198 ss.; WAGNER/RAASCH/PRÖPSTL (supra nota 39), pp. 179 ss.; STEIN/VON BUTTLAR (supra nota 39), nn. 740 ss.*

(88) Para el caso del refugio de *Margot y Erich Honecker* en la embajada de Chile en Moscú, en diciembre de 1991, SEIDENBERGER (supra nota 58), pp. 282 ss. propone también solamente «resultados políticos a través del camino de la negociación que se sustraen de una subordinación o valoración directa de derecho internacional» (traducción propia).

(89) Véase el art. 26 de la CVRD: «Sin perjuicio de sus leyes y reglamentos referentes a zonas de acceso prohibido y reglamentado por razones de seguridad nacional, el Estado receptor garantizará a todos los miembros de la misión la libertad de circulación y de tránsito por su territorio».

(90) Véase el art. 22 para. 3 de la CVRD: «(...) los medios de transporte de la misión, no podrán ser objeto de ningún registro (...)»; además *Akande (supra nota 69)*: «... accepted practice that there are some limited forms of interference with diplomatic cars..., e.g. towing away a car that is causing a hazard or illegally parked, ... for the purpose of clearing the hazard.»; MARAUHN/SIMON, ZJS 2012, 593 (600).

(91) Véase el art. 36 para. 2 de la CVRD: «El agente diplomático estará exento de la inspección de su equipaje personal, a menos que haya motivos fundados para

manera análoga para las valijas diplomáticas, de tal modo que *Assange* no podría volarse tan fácilmente en un cajón (92).

Como *ultima ratio* al Reino Unido le queda la ruptura de la relaciones diplomáticas con Ecuador (93) de lo cual evidentemente —y con razón— no quiere hacer uso, pues esto sería una contramedida desproporcionada y contraproducente. Por esta razón, el Reino Unido debería considerar el hecho de presentar el asunto a la CIJ (94). Si Ecuador intentara impedir su remisión, entraría en contradicción con su postura amigable frente al derecho internacional. En todo caso, la CIJ confirmaría la ilegalidad del asilo diplomático y quizás a *Assange* y a sus seguidores les será recordado algo que ya se dijo en 1950: La concesión del asilo no puede ir en contra del ejercicio de la administración de justicia (95).

suponer que contiene objetos no comprendidos en las exenciones mencionadas en el párrafo 1 de este artículo, u objetos cuya importación o exportación esté prohibida por la legislación del Estado receptor o sometida a sus reglamentos de cuarentena. En este caso, la inspección sólo se podrá efectuar en presencia del agente diplomático o de su representante autorizado».

(92) Véase también MARAUHN/SIMON, ZJS 2012, 593 (600), los cuales, si bien en este sentido no quieren partir básicamente de una caducidad de los derechos de protección de la valija diplomática, *in casu* («un caso grave de abuso») permitirían un registro («en todo caso, el Reino Unido no tendría que mirar pasivamente, cómo *Assange* es evacuado por aire en un cajón») (traducción propia). Del mismo modo, KOKOT, *FS Bernhardt*, 1995, p. 135 (pp. 146 ss.); SHAW (supra nota 40), p. 758: «interests of humanity»; otro punto de vista en SEIDENBERGER (supra nota 58), pp. 191 ss.

(93) Véase el texto principal de la supra nota 80 ss.

(94) Los Estados pueden presentar en cualquier momento un litigio a la CIJ de común acuerdo (o a través de admisibilidad sin amonestamiento) (art. 36 para. 1 del Estatuto de la CIJ; cfr. HOBE [supra nota 40], pp. 295 ss.; SCHRÖDER, en: Graf von Vitzthum (edit.), *Völkerrecht*, 5.ª ed. 2010, p. 579 [624]; STEIN/VON BUTTLAR [supra nota 39], pp. 350 ss.). Además, el Reino Unido se ha sometido a la competencia general de la CIJ para todos sus litigios en el sentido del art. 36 para. 2 del Estatuto de la CIJ, véase: <http://www.icj-cij.org/jurisdiction/index.php?p1=5&p2=1&p3=3> (consultado el 3 de marzo de 2013); sin embargo, ha declarado una reserva cuando: «any other Party to the dispute has accepted the compulsory jurisdiction of the International Court of Justice only in relation to or for the purpose of the dispute; or where the acceptance of the Court's compulsory jurisdiction on behalf of any other Party to the dispute was deposited or ratified less than twelve months prior to the filing of the application bringing the dispute before the Court». Así que incluso si Ecuador presentara una declaración conforme al art. 36 para. 2 del Estatuto de la CIJ, ésta sería en vano debido a la reserva británica. En general, sobre la competencia véase ROSENNE, *International Court of Justice* (ICJ), www.MPEPIL.com, nn. 62 ss.

(95) CIJ (supra nota 36), p. 284: «... asylum cannot be opposed to the operation of justice».