

Desurmont

Grado de Derecho

Mathilde

10/05/2017

## **Trabajo de Fin de Grado**

**La inmunidad de jurisdicción civil de los agentes  
diplomáticos y de los cónsules.**



Director Miquel Gardeñes Santiago

*“Un diplomático es un actor. Su única función es representar”.*

*Max Gallo<sup>1</sup>*

---

<sup>1</sup> M.Gallo, Les hommes naissent tous le même jour, Ediccion Laffont, 1978, Paris

## **Resumen**

Este trabajo de fin de grado plantea los problemas derivados de la coexistencia de la inmunidad de jurisdicción civil de los agentes diplomáticos y de los cónsules consagradas por convenios internacionales y el derecho a la tutela judicial efectiva establecido en la Constitución española. Tras establecer la necesidad histórica de las inmunidades de jurisdicción civil de los agentes diplomáticos y consulares y su codificación en la normativa internacional y nacional, se analiza la jurisprudencia internacional y nacional que ponen de relieve la necesidad de coexistencia de los esos dos principios. Por último, se planteará la existencia actual de un contexto geopolítico y diplomático que necesita salvaguardar las inmunidades de jurisdicción civiles de los agentes diplomáticos y consulares. Este análisis se ha basado en la lectura de la doctrina, jurisprudencia, normativa internacional o nacional, actual y anterior. Concluye este trabajo de fin de grado afirmado que la coexistencia de las inmunidades de jurisdicción civiles de los agentes diplomáticos y consulares con la tutela judicial efectiva es necesaria para una buena relación internacional entre los Estados. Sin embargo, dado el contexto actual y la opinión global de poner fin a las impunidades la evolución de las inmunidades de los agentes diplomáticos y consulares podría pasar por la creación de un tribunal internacional permanente especializado.

## **Abstract**

This thesis has for problematic to study the coexistence of the civil immunity jurisdiction of the diplomatic and the consul agents, and the right to effective judicial protection established in the Spanish Constitution. This civil immunity jurisdiction is consecrated by International Conventions of Vienne in both 1961 and 1963.

After establishing the historical necessity of the civil immunities jurisdiction of diplomatic and consular agents, and their codification in national and international regulations, the national and international jurisprudence that emphasizes the coexistence of these two principles are analysed.

Given the current state of geopolitical and diplomatic contexts the needs to safeguard the civil immunity jurisdiction of diplomatic and consular agents should be taken into consideration. This analysis was built upon the reading of doctrine, jurisprudence, legislation, national or international, previous and current. The end of this work will show that the coexistence of the civil immunities jurisdiction of diplomatic and consular agents with effective judicial protection, is necessary for a good international relationship between States.

However, taking into account the current context and the overall view of ending impunity, the development of the immunities for diplomatic and consular agents, could lead to the creation of a permanent international specialized court.

### **Palabras Clave**

Inmunidad de jurisdicción, Tutela judicial efectiva, Agente diplomático, Cónsul, Relaciones diplomáticas, Relaciones consulares, Convenio de Viena 1961, Convenio de Viena de 1963.

## **Sumario**

Introducción .....	7
I. La evolución del principio de la inmunidad jurisdiccional civil.....	10
A. Nacimiento y regulación.....	10
a. Los orígenes y principios de la costumbre.....	10
i. Origen de la diplomacia en las prácticas de guerra y de los conflictos.....	10
ii. Ampliación de su importancia bajo la corona, la necesidad comercial .....	12
b. La normativización del principio .....	14
i. Nivel internacional.....	14
ii. Nivel nacional.....	16
B. El principio de la inmunidad de jurisdicción civil, titularidad y aplicación .....	17
a. El principio de la Inmunidad de Jurisdicción.....	18
i. Regla .....	18
ii. Excepción .....	20
b. La titularidad de la inmunidad, reflejo de la individualización.....	22
i. Doctrina clásica de la titularidad estatal.....	22
ii. Afirmación del carácter personal de la inmunidad diplomática .....	24
II. Los privilegios diplomáticos, efectividad de la inmunidad de jurisdicción civil.....	25
A. Inmunidad de jurisdicción y derecho a la tutela jurídica efectiva.....	25
a. La doctrina constitucional .....	26
i. Prevalencia de la inmunidad de jurisdicción civil.....	27
ii. Coexistencia de dos obligaciones.....	28
b. La doctrina divergente .....	31
B. Reafirmación de la necesidad de la inmunidad de jurisdicción y vías de solución .....	32
a. Vías alternativas de solución de conflicto .....	33
i. Resolución por la vía diplomática .....	33
ii. Posibilidades de solución estatal del conflicto.....	35

b. Necesidad actual de los privilegios diplomáticos.....	36
i. El contexto geopolítico .....	37
ii. Los privilegios diplomáticos instrumento de las relaciones internacionales.....	39
Conclusión .....	41
Bibliografía .....	43

## Introducción

“La diplomacia es el ejército en traje y adorno”<sup>2</sup>, con esta máxima Napoleón I expone la complejidad del papel de un agente diplomático que, representando la fuerza ejecutiva de su país, tiene que tratar con el país anfitrión para mantener la paz. En este ejercicio la costumbre y ahora los convenios internacionales y las legislaciones nacionales, le otorgan una serie de protecciones y de privilegios “no en beneficio de las personas, sino con el fin de garantizar el desempeño eficaz de las funciones de las misiones diplomáticas”<sup>3</sup>.

Con carácter introductorio es necesario plantear una serie de definiciones para plantear los límites del tema analizado. El diccionario<sup>4</sup> de los términos de derecho internacional define las inmunidades diplomáticas como “un conjunto de privilegios (hecho de acordar a una persona una ventaja inusual que le otorga un estatuto especial<sup>5</sup>) reconocidos por el derecho a las personas que por un estado son contratadas para realizar las misiones diplomáticas y a las personas que por un vínculo familiar o contractual pueden asimilarse al agente diplomático. Esa protección otorgada por aplicación de la norma internacional permite a esos agentes escapar a la jurisdicción estatal del país en el cual ejercen la misión diplomática”<sup>6</sup>. El término de jurisdicción, cuando se relaciona con el tema de las inmunidades diplomáticas, se suele entender no solo como la etapa final de la jurisdicción, sino también a todos y cada uno de los aspectos del poder judicial. Así esta definición “abarca a todo el proceso judicial, desde la iniciación del proceso, las notificaciones, la instrucción, el juicio, las órdenes, etc., que pueden constituir medidas provisionales, hasta las decisiones y la ejecución”<sup>7</sup>.

La misión diplomática se reparte en tres categorías de personas: los agentes diplomáticos (embajadores), el personal administrativo y el personal de servicio.

---

<sup>2</sup> H. Balzac, *Maximes de pensées de Napoléon*, 1999, Paris, Fallois, p.24.

<sup>3</sup> Convención de Viena del 1961, sobre las relaciones diplomáticas y consulares, Preámbulo.

<sup>4</sup> Enciclopedia jurídica versión electrónica.

<sup>5</sup> K. Kayembe, *Notas del discurso de Deontología de las fronteras internacionales*, 2012.

<sup>6</sup> H. Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, Liv. II, Cap. XVIII, Bale, Emmanuel Tourdesein, 1746, p.20. Traducido por C. Ozanam, *L'immunité civile de juridiction des agents diplomatiques*, Paris, Pedone, 1910, Introducción, p.12.

<sup>7</sup> S. Sucharitkul, “Según informe sobre las inmunidades jurisdiccionales de los estados y de sus bienes”, *Anuario C.D.I.*, 1980, vol II, Parte 1, p.214.

Por otra parte, se tiene también que tomar en cuenta el estatuto particular del cónsul. Las dos categorías gozan de un estatuto privilegiado, cada uno distinto del otro, basado en la necesidad de representación y de cumplimiento de la misión diplomática (el principio *ne impeditur legatio*<sup>8</sup>). Abordaremos tanto las condiciones establecidas para la inmunidad de los agentes diplomáticos como las de los cónsules. Cuando exista una divergencia entre los dos estatus se pondrá de manifiesto. Si no se hace ninguna precisión sobre una posible distinción se considerará que los estatutos prevén lo mismo para los dos.

Las misiones diplomáticas se definen en el artículo 3 de la Convención de Viena de 1961 por una enumeración de funciones posibles. No se tiene de olvidar que a estas se añaden las funciones extraordinarias del artículo 47. El párrafo 2 del mismo artículo precisa que la Convención no se puede interpretar como una interdicción de ejecución de funciones consulares por un agente diplomático en el cumplimiento de su misión diplomática. La distinción entre función diplomática y función consular puede ser complicada, pero es necesaria porque los regímenes de las inmunidades de cada uno son distintos<sup>9</sup>. Las convenciones no plantean unas definiciones claras que hubieran permitido distinguir las dos funciones y entonces los jueces solamente se pueden basar en el título oficial establecido por el ministerio de asuntos exteriores del país que confió la misión al agente diplomático o consular.

Un estado se define de forma clásica como “una colectividad que se compone de un territorio y de una población sometidos a un poder político organizado que se caracteriza por su soberanía y su disposición de recurrir a una fuerza legítima”<sup>10</sup>. Así un principio general del derecho plantea que todos los estados pueden ejercer su soberanía sobre las personas físicas ya sean nacionales o extranjeras. Además, la constitución española establece<sup>11</sup> de forma clara el derecho a una tutela judicial

---

<sup>8</sup> AG. Lopez Martin, “Las inmunidades del derecho internacional: su aplicación en España”, Xaneiro-Xuno, 2016, Dereito, Vol 25, n 1. 25-52.

<sup>9</sup> C. Colliard, « La Convention de Vienne sur les relations diplomatiques. », *Annuaire français de droit international*, volume 7, 1961. pp. 3-42.

<sup>10</sup> Comisión arbitral de la Conferencia Europea para la paz en Yugoslavia, dictamen n 1 del 29 de noviembre de 1991.

<sup>11</sup> Artículo 24.1 De la constitución española de 1978.



efectiva, lo que supone el derecho para todos de acudir a las jurisdicciones estatales. El derecho a la tutela judicial efectiva fue interpretado por el Tribunal Constitucional como el derecho de todas las personas a tener un acceso al sistema judicial y a obtener de los tribunales una resolución motivada, no permitiéndose que puedan sufrir indefensión al no permitírseles ejercer todas las facultades que legalmente tienen reconocidas<sup>12</sup>. El objetivo del estatuto especial de los agentes diplomáticos y de los cónsules es el de sustraerlos a la soberanía estatal planteando como principio la inmunidad de jurisdicción. Más allá de la simple inmunidad es su reputación de carácter absoluto la que choca y se enfrenta a otro principio de derecho. Los estados se enfrenten a problemas de política interna y de claridad jurídica cuando se plantean problemas de inmunidad jurídica por parte de los diplomáticos. No obstante, la doctrina plantea la soberanía estatal como el “hecho de mantener por medio de sus agentes y sobre un pie de igualdad, relaciones diplomáticas y consulares con otros estados soberanos”<sup>13</sup>. Algunas prácticas actuales como las tentativas de Palestina para establecer vía políticas exteriores y relaciones diplomáticas o el hecho que sea el estado federal y no los estados federados quien dispone de la posibilidad de establecer relaciones diplomáticas con un estado tercero, confortan esta idea. Desde esta constatación, se entiende la complejidad de restringir sus relaciones diplomáticas porque esas relaciones son el corolario de la imagen de un estado en el ámbito internacional.

Frente a la necesidad de representación diplomática para la existencia de un Estado, la necesidad de protección de los agentes diplomáticos y el principio de la tutela judicial, la problemática que planteamos es la de la convivencia del principio de la tutela efectiva y de las inmunidades diplomáticas.

Para desarrollar la problemática expuesta, tenemos que plantear el principio de la protección diplomática y de la inmunidad de jurisdicción civil a través de una

---

<sup>12</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de octubre de 2002, núm. 178/2002.

<sup>13</sup> Q.D Nyuyen, P.Dailler, M. Forteau y A.Pellet, *Droit international public*, 8 edición, Paris, L.G.D.J, 2009, p.823.

evolución histórica (I). Además, una vez los conceptos estén claros tendremos que ver su compatibilidad y su efectividad frente a la tutela judicial (II).

#### I. La evolución del principio de la inmunidad jurisdiccional civil.

Para entender el concepto de privilegio diplomático veremos en una primera parte el origen histórico y la evolución de este principio hasta su normativización (A). En una segunda parte analizaremos la titularidad efectiva de esos privilegios y de la inmunidad judicial civil en particular (B).

##### A. Nacimiento y regulación.

Las relaciones diplomáticas entre los estados nacen antes de la creación de un derecho internacional. Tomando su fundación en la costumbre (a) se desarrollan hasta ser misiones permanentes y ser objeto de una normativización (b).

##### a. Los orígenes y principios de la costumbre.

Examinando la historia se puede constatar que las prácticas diplomáticas se desarrollaron en tiempo de guerra (i) y por necesidad de las transacciones comerciales (ii).

##### i. Origen de la diplomacia en las prácticas de guerra y de los conflictos.

La noción de inmunidad diplomática es un principio muy antiguo que hunde sus raíces en las primeras civilizaciones establecidas. Desde el punto de vista etimológico la inmunidad tiene sus orígenes en la palabra latina “*minis*” que significa en derecho romano la exención de una carga.

Antes de la civilización romana se puede plantear como primer ejemplo concreto de pacto de inmunidad, para los representantes diplomáticos de cada uno de los

bandos enfrentados, la concertada de forma bilateral por dos naciones entre el Faraón Ramses II y el dirigente de los Hititas en el siglo XIII a.c<sup>14</sup>.

El derecho romano establece un estatuto para los representantes y los agentes diplomáticos recopilado en el Digesto, relativo a un “legatus”<sup>15</sup> que planteaba como principio el “*Non datur actio nea officio suscepto legationis avocetur, ne impediatur legatum*”<sup>16</sup> que establece con claridad los principios de una inmunidad de jurisdicción. Los “legati” no se pueden considerar como el exacto reflejo de los agentes diplomáticos actuales. Se tienen que considerar como los emisarios de un Príncipe a otro Príncipe<sup>17</sup> o directamente de una ciudad de una provincia aliada de Roma para transmitir un mensaje o cumplir una misión de cooperación.

La diplomacia y sus prácticas se desarrollaron mucho en los tiempos de guerra y sobre todo al final de ella para establecer una paz. Los mecanismos establecidos para salir de una guerra provienen de la costumbre y permiten la culminación de los derechos de protección para los representantes del pueblo enemigo. Es la instauración de una discusión constructiva la que permite formular una tregua o una amnistía o un acuerdo de paz<sup>18</sup>. Para mantener la discusión entre los dos bandos, la seguridad de los representantes de cada uno de ellas tiene que ser efectiva.

Macchiavello estableció el conocido principio de la prevalencia de la seguridad y de los intereses del Estado sobre las consideraciones puramente morales. Este principio de pensamiento nos interesa porque inspiró las costumbres diplomáticas en la época de la edad media.

---

<sup>14</sup> P.Kashadile Bukasa, *Privilèges, Immunités diplomatiques et consulaires*, Paris, Publibook, 2014, Cap II., p.21.

<sup>15</sup> Ulpiano, l. XXIV, párrafo 2, D, de iudicis, traducción por P.Kashadile Bukasa.

<sup>16</sup> Ulpiano, l. XXIV, párrafo 2, D, de iudicis, “Cuando son asignado a Roma, los representantes, tienen el derecho de pedir el reenvío del caso en su domicilio”, traducción por P.Kashadile Bukasa.

<sup>17</sup> Bynkershoeck, *De foro competentis legatorum*, traducción al francés, Paris, Barbeyrac, 1886, chap VI, párrafo 8 y 9, versión electrónica.

<sup>18</sup> P. Kashadile Bukasa, op. cit. p.20.

- ii. Ampliación de la importancia bajo la corona, la necesidad comercial.

En la edad media la protección diplomática encuentra sus orígenes en las cartas de represalias. Las cartas de represalias otorgadas por un estado permitían a un individuo víctima de un daño sobre el territorio de un estado extranjero, estado que por la vía jurídica no habría compensado este daño, obtener su compensación sobre los bienes de los extranjeros establecidos en el propio estado<sup>19</sup>. El desarrollo de los intercambios económicos y de mercancías que planteó las relaciones diplomáticas como una institución necesaria para regular los conflictos.

Es en el siglo XIV aparece por primera vez la palabra “embajador” que conlleva una serie de protecciones diplomáticas (únicamente de costumbre). Como lo establece el Papa Gregorio X en su correspondencia con el rey de Sicilia Carlos d’Anjou “el derecho impone que los embajadores de cada nación estén seguros incluso cuando estén en territorio enemigo”<sup>20</sup>.

Los primeros casos se encuentran en Francia bajo la corte del Rey Enrique IV. El embajador de Venecia deja de pagar el alquiler de su alojamiento en París. El propietario plantea el caso ante la justicia y el embajador reclama que el rey considere “el caso extraordinario”: El rey acepta sus reclamaciones y da plena satisfacción al embajador consagrando al mismo tiempo la inmunidad de jurisdicción civil de los embajadores y representantes de los demás países en su propio territorio y bajo su autoridad real.<sup>21</sup>

El antiguo régimen no considera la inmunidad civil de jurisdicción como un privilegio particular sino como una garantía que permite preservar al agente diplomático frente al estado anfitrión<sup>22</sup> y frente a los ataques formulados contra él. Más allá de ser un ataque contra el embajador se consideraba como un ataque al

---

<sup>19</sup> A-M. Smolinska, *Droit international des relations diplomatiques et consulaires*, Cap. III, Bruselas, Bruyan, 2015, p114.

<sup>20</sup> P.Kashadile Bukasa, Op.Cit p.21. Traducción propia.

<sup>21</sup> Mornac, ad Legem 4, Digest., de Officio Proconsulis, tome 1º, Paris, col. 96 de l’édition de 1721. Citado por P.Kashadile Bukasa.

<sup>22</sup> C.Ozanam, Op.Cit. p12.

rey. El adagio “par in parem non habet jurisdictionem”<sup>23</sup>, se explica por la ampliación de la inmunidad estatal que emana del rey y que se extiende, se atribuye a los representantes del monarca fuera de sus fronteras.

Dos teorías fundan este razonamiento. La primera es la de la extraterritorialidad que fue explicada por Grotius, y consistía en considerar que el agente diplomático (de las embajadas permanentes) que ejerce sus funciones en el estado anfitrión, actúa en realidad sobre su propio suelo nacional<sup>24</sup>. Así la embajada se considera como una parte del territorio nacional del estado que envía a su embajador. La segunda teoría nace en la edad media, pero fue teorizada por Montesquieu y consiste en decir que el representante tiene que tener una inmunidad de jurisdicción porque como representante del rey una sanción o incluso la simple posibilidad de una sanción jurídica sobre un acto diplomático era una actuación en contra del propio rey<sup>25</sup>.

La importancia de los embajadores toma todo su sentido cuando los reyes empiezan a considerar que sus embajadores son la extensión de ellos mismos. Así en 1661 asistimos a un conflicto sobre los protocolos y las prevalencias de algunos sobre otros. “Un conflicto se declara entre el embajador de España y el embajador de Francia para saber cuál de los dos llegara más pronto al palacio inglés. Este duelo de coches resultó en la muerte de los servidores de a pie de cada uno de los lados y con unas relaciones diplomáticas entre las dos naciones puestas en peligro.”<sup>26</sup>

El desarrollo comercial toma también un papel central en la construcción de la diplomacia porque obliga a los pueblos a comunicarse y a ser actores en un mismo ámbito.

---

<sup>23</sup> AG. Lopez Martin, “Aplicación judicial de las inmunidades internacionales en España, análisis de la práctica reciente”, Xaneiro-Xuno, 2016, Dereito, Vol 25, pp 25-52.

<sup>24</sup> H.Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, Bale, Emmaneul Thourneisen, 1746, Lib II, Cap XVIII, p 20 traducción al frances por C.Ozanam.

<sup>25</sup> Montesquieu, *L'esprit des lois*, I ed 26, Cap XXI, p 260-261.

<sup>26</sup> C.Julien, « Les méthodes diplomatiques de l'Antiquité à nos jours, Revue Le monde Diplomatique », 2014, version electrónica. Traducción propia.

Para permitir las relaciones comerciales los estados tienen la preocupación de proteger a sus comerciantes que van a otros estados y proteger también a los comerciantes extranjeros sobre su suelo. La ampliación y el desarrollo de los intercambios comerciales obligó a las autoridades locales a establecer reglas específicas para los comerciantes extranjeros con el acuerdo o más bien con el apoyo de los embajadores de cada estado. La importancia de esta tarea explica la aparición en Italia de los magistrados especializados en los comerciantes y empresarios extranjeros<sup>27</sup>.

Esos magistrados que se llaman cónsules plantean el primer paso para una institucionalización del estatuto de diplomático y de cónsul.

b. La normativización del principio.

El principio de la normativización es la codificación de la costumbre en normas que pueden ser internacionales (i) o estatales (ii).

i. Nivel internacional.

Hasta del siglo XX los autores escribían que las inmunidades diplomáticas “y no son realmente objeto de una convención internacional formal”<sup>28</sup>, y basaban su fuerza en la costumbre y las tradiciones sin fundamento jurídico claro.

La noción de agente diplomático y de cónsul establecida en la sección precedente, fue codificada en la convención de Viena del 24 de abril 1963 relativa a las relaciones consulares. La apertura del mundo en una época a la vez de conflicto (contexto de guerra fría) y de principios de la economía y del comercio capitalista impone a la comunidad internacional plantear de forma clara una protección para los representantes diplomáticos y consulares.

Lo que constituye la base de la codificación es el principio de la reciprocidad entre las partes<sup>29</sup>. Este principio plantea una base de igualdad sobre la cual las relaciones diplomáticas pueden desarrollarse.

---

<sup>27</sup> P.Kashadile Bukasa, Op Cit, p.23.

<sup>28</sup> Lehr, « Quelques notes sur le fondement des immunités diplomatiques, Revue de droit international et de législation comparée », R.D.I, Bruxelles, 1905, p 411. Traducción propia.

<sup>29</sup> P.Kashadile Bukasa, Op. Cit., p.25.

El primer paso en la codificación de las costumbres diplomáticas y sobre todo en la de los privilegios e inmunidades diplomáticas se puede situar el 13 de febrero de 1946 cuando la Organización de las Naciones Unidas (ONU) adopta una convención general sobre los privilegios y las inmunidades de Naciones Unidas<sup>30</sup>. Este primer paso se ve reforzado el 21 de noviembre de 1947 cuando la ONU permite la adopción de la convención de los privilegios e inmunidades de las instituciones especializadas de las Naciones-Unidas.

Estas dos convenciones se focalizan sobre los órganos y no sobre el personal diplomático. Sin embargo, los planteamientos de estas primeras convenciones representan las primeras piedras de la construcción de la inmunidad personal de los diplomáticos.

La convención que consagra a nivel internacional las inmunidades de los agentes diplomáticos es la convención de Viena del 18 de abril de 1961, convención que entró en vigor en 1963. En cuanto a los cónsules es la convención de Viena del 24 de abril 1963, con entrada en vigor en 1969, la que recopila y normativiza la costumbre anterior.

La convención de Viena de 1961 simboliza los cambios y transformaciones del derecho internacional, en consonancia con el aumento de las relaciones diplomáticas. La adopción de la convención sobre las relaciones diplomáticas constituye el objetivo final de la Comisión del derecho internacional en su voluntad de codificación. En la primera sesión de 1949 la Comisión había retenido “las relaciones y las inmunidades diplomáticas” como un objeto de codificación que le parecía oportuno. En la séptima sesión de 1952 a iniciativa de Yugoslavia, en la resolución 685 se pide la codificación rápida de las relaciones e inmunidades diplomáticas<sup>31</sup>. Después de los trabajos preparatorios fue en la sesión del 7 de diciembre de 1959 que la resolución 1450 plantea una fecha definitiva para la adopción de la Convención que se conoce hoy como la Convención de Viena de 1961<sup>32</sup>.

---

<sup>30</sup> Preámbulo de la Convención del 13 de febrero de 1946 de la ONU.

<sup>31</sup> C. Colliard, *Op.Cit.*, pp. 3-42.

<sup>32</sup>P. Raton, *Travaux de la Commission juridique de l'Assemblée générale des Nations Unies* (14e session), A.F.D.I., 1959, pp. 482-485.

La convención de Viena de 1961 y la convención de 1963 son las piedras angulares de las inmunidades diplomáticas y consulares no solo a nivel intencional sino también a nivel estatal.

ii. La normativa estatal.

Como acaba de verse, las inmunidades de que goza el personal diplomático se hallan reguladas por la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961. España se adhirió el 21 de noviembre de 1967. La existencia de una norma internacional ratificada por el estado facilita enormemente la labor de los jueces y tribunales cuando tienen que enfrentarse a las inmunidades diplomáticas<sup>33</sup>. Esta constatación no es solamente una constatación doctrinal, sino que además lo señala la propia norma vigente en España<sup>34</sup>. Sin embargo, los jueces se enfrentan de forma regular a problemas que no están regulados por el convenio como el planteamiento de la naturaleza jurídica de un acto o de un bien o la determinación de cuando el acto se realice en el ejercicio de las funciones diplomáticas.

Además de un proceso de normativización la construcción del principio proviene de una elaboración jurisprudencial, lo que significa que fueron los propios tribunales quienes por un conjunto de decisiones, permitieron el desarrollo de la interpretación de las normas internacionales. Esas interpretaciones permitieron la buena aplicación del espíritu de las inmunidades diplomáticas<sup>35</sup>.

El marco actual de las inmunidades de jurisdicción es el que se plantea por la Ley de Enjuiciamiento Civil en el artículo 36.2.1: “Cuando se haya formulado demanda o solicitado ejecución respecto de sujetos o bienes que gocen de inmunidad de jurisdicción o de ejecución de conformidad con la legislación española y las normas de Derecho Internacional Público”, en tal caso los jueces

---

<sup>33</sup> AG. Lopez Martin, “Aplicación judicial de las inmunidades ...” Op. Cit. pp 25-52.

<sup>34</sup> Preámbulo de la ley 16/2015, de 7 de julio, por la que se regula el estatuto del miembro nacional de España en Eurojust, los conflictos de jurisdicción, las redes judiciales de cooperación internacional y el personal dependiente del Ministerio de Justicia en el Exterior. «BOE» núm. 162, de 8 de julio de 2015 Referencia: BOE-A-2015-7624.

<sup>35</sup> AG. Lopez Martin, “Las inmunidades del derecho internacional: su aplicación en España”, Cuadernos de Derecho Público, 1997-2007, n°6, pp 21-51.



deberían abstenerse, y tal abstención se efectuará de oficio por los propios jueces, sin que el agente diplomático esté obligado a alegarla.

Volviendo sobre las teorías expuesta en la parte I.A.b, la teoría de Gortius que planteaba la extraterritorialidad es ahora rechazada por la jurisprudencia y por las Convenciones de Viena cuando se subraya que los agentes diplomáticos y los cónsules tienen que respetar el derecho del país anfitrión<sup>36</sup>. La tesis que se consagra como válida hoy en día es un intermedio entre la teoría de Montesquieu<sup>37</sup> y la teoría de Vattel según la cual las inmunidades diplomáticas surgen del interés para las relaciones diplomáticas, que exigirían que los agentes diplomáticos y consulares puedan actuar y cumplir sus funciones sin miedo de una sanción o de una amenaza<sup>38</sup>. Así la Convención de Viena de 1961 establece en su preámbulo “Reconociendo que tales inmunidades y privilegios se conceden, no en beneficio de las personas, sino con el fin de garantizar el desempeño eficaz de las funciones de las misiones diplomáticas en calidad de representantes de los Estados”.

Una vez aclaradas la evolución histórica y el contexto de la normativización, es preciso establecer una definición clara del principio de inmunidad de jurisdicción, y analizar a la vez su base normativa, sus excepciones, sus consecuencias y su titularidad.

#### B. El principio de la inmunidad de jurisdicción civil, titularidad y aplicación.

La inmunidad de jurisdicción se consagra por la normativa internacional y estatal, planteando su principio y excepciones (a) y su titularidad (b).

---

<sup>36</sup> Artículo 41 de la convención de Viena de 1961 y artículo 55 de la Convención de 1963.

<sup>37</sup> Ver página 13 de este trabajo de fin de grado.

<sup>38</sup> E.Vattel, *Le droit des gens*, The Carnegie institution of Washington, Washington, 1916, Cap VII, p 325. Versión electrónica.

a. El principio de la Inmunidad de Jurisdicción.

El principio de la inmunidad de jurisdicción, como la gran mayoría de los conceptos jurídicos tiene su regla (i) y sus excepciones (ii).

i. Regla.

Los agentes diplomáticos encuentran el principio de su inmunidad en el artículo 31 de la convención de 1961. Así los agentes diplomáticos disponen de una inmunidad absoluta ante cualquier jurisdicción penal y de una inmunidad de jurisdicción civil y administrativa sometidas a excepciones que trataremos más tarde.

La inmunidad de los diplomáticos no se podrá alegar cuando sea el propio agente quien plantee una acción jurídica, sea o no en el ámbito de una demanda reconvenional en el caso de su demanda<sup>39</sup>. Además, la inmunidad de jurisdicción engloba el derecho de un diplomático a rechazar la obligación de prestar testimonio, por lo tanto, tiene la posibilidad de decidir si hacerlo o no. El Tribunal Internacional de Justicia en el caso francés del 4 de junio de 2008 (sentencia relativa a la asistencia mutua en materia penal) los jueces tuvieron que resolver una cuestión sobre la posibilidad de acudir a la vía judicial<sup>40</sup> una invitación fue mandada al presidente de Yibuti. El tribunal estimó que “una invitación a testimonio de un jefe de estado que podía rechazar o aceptar”<sup>41</sup> no se podía considerar como una restricción de su inmunidad de jurisdicción. De forma análoga se considera que la invitación a dar su testimonio emitida a un agente diplomático no incide en su inmunidad de jurisdicción.

La diferencia notable que es importante poner de relieve, es que los agentes diplomáticos tienen una inmunidad jurisdiccional civil por cualquier acto en el estado anfitrión, mientras que los cónsules solamente se benefician de su inmunidad jurisdiccional civil con ocasión del cumplimiento y en el ejercicio de

---

<sup>39</sup> Artículo 32.3 de la Convención de Viena de 1961.

<sup>40</sup> Sentencia del Tribunal Internacional de Justicia, del 4 de junio de 2008, que opone Yibuti a Francia, sentencia relativa a la asistencia mutua en materia penal.

<sup>41</sup> A-M. Smolinska, Op. Cit, p55.

sus funciones<sup>42</sup>. Esta posición fue criticada por la doctrina que plantea la dificultad de distinguir los actos “*iuri imperi*” de los actos puramente privados<sup>43</sup>.

En el caso de los cónsules disponen de una inmunidad funcional. Se considera así que los cónsules no están sometidos a las jurisdicciones del estado de anfitrión cuando el acto que cumplen está incluido en el ámbito de sus funciones. Es una regla de derecho establecida por la costumbre y que es admitida en la mayoría de las convenciones consulares<sup>44</sup>.

Según Jaroslav Zourek (ponente especial de la Convención de Viena de 1963) “la inmunidad de jurisdicción para los actos de la función es una exención acordada al estado que actúa a través del cónsul y al cual los actos del cónsul le son imputables. Esos actos escapan a toda jurisdicción en materia civil, criminal y administrativa”<sup>45</sup>.

¿Cuáles son los actos que entran en el ámbito del ejercicio de las funciones consulares? La determinación de los actos consulares es fundamental porque son ellos los que determinan la aplicación o no del principio de la inmunidad. Esa pregunta fue planteada ante la Comisión de Derecho Internacional por Filipinas e Indonesia durante la elaboración de la Convención de Viena de 1963. La Comisión responde que el criterio principal para considerar un acto incluido en las funciones consulares, es que se encuentre dentro de la lista del artículo 5 de la Convención. En cuanto a los “casos limítrofes”<sup>46</sup>, será en función del caso o según lo que los estados hayan pactado.

Se encuentran casos en los cuales las obligaciones del cónsul y sus acciones pueden estar en conflicto. Así ocurrió en un caso en el que el Cónsul general Rissmann, de la República Federal de Alemania en Italia, ayudó a una menor de edad a abandonar el territorio para ir a Alemania (donde residía su padre),

---

<sup>42</sup> Artículo 31.1 de la Convención de Viena de 1961 y artículo 43 de la Convención de Viena de 1963.

<sup>43</sup> P. Cahier, *Le droit diplomatique contemporain*, France, Droz, Hors Collection n 358, 1964, p309 y sig, versión electrónica.

<sup>44</sup> A-M. Smolinska, Op Cit, p69.

<sup>45</sup> J.Zourek, “Projet d’article relatif aux relations consulaires et commentaires”, ACIDI, Naciones Unidas, 1960, vol 2 p 122.

<sup>46</sup> Respuesta de la Comisión Internacional de Derecho por parte de su ponente J.Zourek.

procurándole un pasaporte según la petición del padre. El cónsul actuó de conformidad con el derecho alemán que había confiado la guarda al padre y que consideraba a la menor ciudadana alemana. En cambio, la justicia italiana había establecido que se otorgara la guarda a la madre. El tribunal de Ginebra, actuando a instancia de la madre, consideró que el Cónsul había actuado en el ámbito de su inmunidad de jurisdicción porque actuó de conformidad con el artículo 5.d de la Convención de Viena del 1963, que dispone: “extender pasaportes y documentos de viaje a los nacionales del Estado que envía, y visados o documentos adecuados a las personas que deseen viajar a dicho Estado”, decisión que fue confirmada en casación<sup>47</sup>.

La decisión fue muy criticada por la doctrina que consideró que el cónsul tenía que actuar de conformidad con la justicia del país anfitrión siguiendo el artículo 5. h y el artículo 55 de la convención<sup>48</sup>.

#### ii. Excepciones.

La inmunidad de jurisdicción de los agentes diplomáticos y de los cónsules, aunque de opinión general sea absoluta, tiene límites y excepciones planteadas por las normas internacionales.

En cuanto al agente diplomático el artículo 31 de la convención de Viena de 1961 plantea restricciones a la inmunidad de las jurisdicciones civiles en cuanto a tres casos: “a. de una acción real sobre bienes inmuebles particulares radicados en el territorio del Estado receptor, a menos que el agente diplomático los posea por cuenta del Estado acreditante para los fines de la misión; b. de una acción sucesoria en la que el agente diplomático figure, a título privado y no en nombre del Estado acreditante, como ejecutor testamentario, administrador, heredero o legatario; c. de una acción referente a cualquier actividad profesional o comercial ejercida por el agente diplomático en el Estado receptor, fuera de sus funciones oficiales”. Esas excepciones establecen un límite a la inmunidad jurisdiccional en materia civil y administrativa de los agentes diplomáticos, pero como lo

---

<sup>47</sup> T.Lee, “Consular law and practice”, Italian yearbook of international law, 1975, L.260-261, p 456.

<sup>48</sup> L.Condorelli, “Consular immunity”, Italian yearbook of international law, 1975, L.260-261, p 339.

analizaremos en la segunda parte de este trabajo de fin de grado la interpretación jurisprudencial que se ha hecho de estas excepciones da un gran margen a la inmunidad.

En cuanto a los cónsules, como vimos al principio los cónsules no disponen de una inmunidad de jurisdicción civil tan amplia como la inmunidad consagrada a los agentes diplomáticos. Así que la norma internacional o nacional no prevé excepciones ni en un sentido de ampliación de la inmunidad de jurisdicción, ni en el sentido de una restricción suplementaria dado que la inmunidad de jurisdicción civil ya se corresponde de forma estricta con el ámbito de la misión consular establecida por el Estado de origen.

De forma clara el artículo 43 de la Convención de Viena de 1963 rechaza de forma expresa del ámbito de las inmunidades civiles los actos civiles que resulten de la conclusión de un contrato por parte de un cónsul concluido a título personal y no como mandatario de estado<sup>49</sup>. Además, “Los miembros de la oficina consular deberán cumplir todas las obligaciones que impongan las leyes y reglamentos del Estado receptor relativas al seguro de responsabilidad civil por daños causados a terceros por la utilización de vehículos, buques o aviones”<sup>50</sup>. Estas excepciones se limitan al ámbito de inmunidad de la jurisdicción civil (como antes se ha explicado no tratamos aquí de las inmunidades penales).

Una vez establecido el principio y las excepciones de la inmunidad de jurisdicción de los agentes diplomáticos y de los cónsules tenemos que analizar quién es el titular real de la inmunidad.

---

<sup>49</sup> Artículo 43.2 de la Convención de Viena de 1963: “Las disposiciones del párrafo 1 de este artículo no se aplicarán en el caso de un procedimiento civil: a) que resulte de un contrato que el funcionario consular, o el empleado consular, no haya concertado, explícita o implícitamente, como agente del Estado que envía, o b) que sea entablado por un tercero como consecuencia de daños causados por un accidente de vehículo, buque o avión, ocurrido en el Estado receptor.

<sup>50</sup> Artículo 56 de la Convención de Viena de 1963.

b. La titularidad de la inmunidad, reflejo de la individualización.

En esta parte lo que se plantea es si en el ámbito de las misiones diplomáticas “*lato sensu*”<sup>51</sup> la inmunidad de jurisdicción es de titularidad del estado que envíe al agente o al cónsul (i) o si el diplomático dispone por sí mismo de una inmunidad (ii).

i. Doctrina clásica de la titularidad estatal.

Cuando una jurisdicción se ve enfrentada a un caso de inmunidad diplomática se refiere a veces a la inmunidad de jurisdicción del personal diplomático y a veces la inmunidad estatal por los actos “*jure imperii*”.

Varias sentencias expresan una confusión entre los dos principios o imputan una titularidad del derecho de inmunidad al estado que la extiende a su agente diplomático, o como un privilegio de los agentes diplomáticos.

La corte suprema de la Republica de Polonia en una sentencia del 26 de marzo de 1958 en un caso en contra de un Cónsul francés plantea “In the present case, the plaintiffs sue the French consulate in Cracow — and not the Consul in his personal capacity — that is, the Republic of France”<sup>52</sup>. Otro ejemplo es el de la decisión del Pretore de Roma el 16 de diciembre de 1966; en un caso contra la embajada indonesia dice “Embassies or diplomatie missions in general are merely the external organs of the sending State”<sup>53</sup>.

Las confusiones que se plantean en estas decisiones pueden explicarse por el hecho que fueron dictadas antes de la adopción de la Convenciones de Viena de 1961 y de 1963. Pero esta confusión perdura en algunos tribunales, después de adoptadas las convenciones.

El tribunal civil de Bruselas en una decisión del 11 de marzo de 1982 en el caso *Etat Portugais c. Goncalves*, otorga una inmunidad estatal sobre la base del artículo 31 de la convención de Viena expresamente dirigida a los agentes

---

<sup>51</sup> Análisis tanto si se trata de un agente diplomático como si se trata de un agente consular.

<sup>52</sup> Caso del 26 marzo 1958. *French Consulate in Cracow Case*, France, I.L.R., vol. 26, p. 178. Traducción por J.Salomon.

<sup>53</sup> Caso *Ciniglio v. Indonesian Embassy and Compagnia di Assicurazioni intercontinentali*, France, L.R., vol. 65, p. 268. Traducción por J.Salomon.

diplomáticos: “il s'agit d'un acte accompli pour le compte de l'Etat (...) et qui doit être considéré comme imputable à ce dernier”. Como subraya el jurista Joe Verhoeven, la inmunidad del Estado hubiera tenido que ser justificada en base a su soberanía y a su capacidad de actuación “*jure imperii*”<sup>54</sup>.

Lo que puede plantear la duda puede ser el hecho que el Estado puede ser demandado porque su soberanía y su construcción le otorgan una personalidad jurídica, además el agente diplomático o el cónsul puede también ser demandado, pero qué hacer cuando lo que crea un problema es una misión diplomática planteada por un Estado y ejecutada por un agente diplomático, la misión diplomática en sí misma no puede ser demandada porque no tiene una personalidad jurídica propia<sup>55</sup>.

Así la High Court, Queen’s Bench Division, de Inglaterra plantea el problema de la designación de la parte demandada en el caso de *Intpro Properties Inc* Londres de 26 de noviembre de 1982, que era un caso en el cual un consejero económico de la embajada de Francia con estatuto de agente diplomático (según la convención de Viena de 1961) deja de pagar su arrendamiento, pero era el estado francés el que había firmado el contrato (por vía del embajador de Francia en Inglaterra). La Corte plantea “Are they proper parties? They are not the tenants... It is the French government itself which is the « holder » of the private immovable property...”<sup>56</sup>.

La confusión de las inmunidades en cuanto a su titularidad por los estados o por los agentes diplomáticos y cónsules viene de la concepción histórica (desarrollada antes) que plantea el estatuto del diplomático como una emanación de la soberanía nacional. Sin embargo, alguna jurisprudencia y concepción doctrinal plantea una separación clara de las inmunidades diplomáticas y distingue la titularidad.

---

<sup>54</sup> J.Verhoeven, Belgica, R.B.D.L, 1986, p. 369.

<sup>55</sup> J. Salmon y S. Sompong, « Les missions diplomatiques entre deux chaises : immunité diplomatique ou immunité d'Etat », *Annuaire français de droit international*, Paris, vol 33, 1987, pp163-194.

<sup>56</sup> *International Law Report.*, London,1998, vol. 64, p. 363.

ii. Afirmación del carácter personal de la inmunidad diplomática.

Contrariamente a las conclusiones jurisprudenciales examinadas anteriormente, algunos tribunales hacen una distinción clara entre la inmunidad de jurisdicción de los agentes y cónsules diplomáticos por una parte y la inmunidad que corresponde al estado por otra parte.

La Corte suprema de la Republica Federal Alemana en una decisión del 31 de enero de 1969 en el caso Yugoslav military mition plantea que “It does not follow however from the fact that personal immunity is granted to the individual diplomatic agent by virtue of this provision that the sending State enjoys the same degree of immunity”<sup>57</sup>.

Además, Charles-Mathias Kraft (participante en la redacción de las convenciones de Viena de 1961 y de 1963) recuerda y subraya que el artículo 32 de la Convención de Viena de 1961 habla de “*privilèges et immunités relatifs à l'exercice des fonctions des missions diplomatiques et des postes consulaires, ainsi que des personnes qui y sont attachées*”. El Estado no es el sujeto contemplado en las convenciones, y entonces la inmunidad de jurisdicción emana del propio agente diplomático o del propio cónsul<sup>58</sup>.

En cuanto a la titularidad de la inmunidad de jurisdicción del propio cónsul, en el caso Lagrand<sup>59</sup> el Tribunal Internacional de Justicia admite que el párrafo 1 del artículo 36 de la Convención de Viena de 1963 creaba un derecho individual que podía ser invocado por el Estado o la propia persona. La jurisprudencia parece haber adoptado la perspectiva de una titularidad de la inmunidad a favor del propio cónsul.

La afirmación de la titularidad de la inmunidad de jurisdicción en favor del individuo y en nuestro caso particular en favor de los agentes diplomáticos y de los cónsules se explica por la evolución de la concepción de la inmunidad. Como

---

<sup>57</sup> International Law Report., London, 1998, vol. 65, p. 108.

<sup>58</sup> J. Salmon y S. Sompong, Op. Cit. pp163-194.

<sup>59</sup> CIJ, Lagrand, Alemania c.Estados Unidos, 2001, P. 466.



antes se ha dicho, Montesquieu y Vattel planteaban el papel importante de la soberanía del estado o más bien de la antigua figura del rey que enviaba a sus agentes diplomáticos como sus representantes personales, pero como aclaro hace tiempo la doctrina “La inmunidad de Montesquieu se relaciona con un estado social que la Revolución de 1789 ha destruido. Esta visión no tiene razón de ser en una sociedad donde la justicia y la representación no están en las manos del Rey.<sup>60</sup>”

Durante esta primera parte hemos visto la noción de inmunidad de jurisdicción, su evolución y la incidencia del tiempo, la evolución de este concepto y su normativización. Además, hemos planteado el principio y las excepciones de la inmunidad de jurisdicción tanto para los agentes diplomáticos como para los cónsules. Establecido así el marco, en la segunda parte analizaremos la compatibilidad o más bien la convivencia entre el principio de la inmunidad de jurisdicción civil y el principio de la tutela judicial efectiva.

## II. Los privilegios diplomáticos, efectividad de la inmunidad de jurisdicción civil.

En esa segunda parte, analizaremos la coexistencia actual en la jurisprudencia y la doctrina españolas de la inmunidad de jurisdicción de los agentes diplomáticos y de los cónsules, y del principio de tutela judicial efectiva (A). Más allá de exponer la concepción actual, veremos las motivaciones de la vigencia actual de la inmunidad de jurisdicción y la necesidad de coexistencia con el principio de la tutela judicial efectiva (B).

### A. Inmunidad de jurisdicción y derecho a la tutela jurídica efectiva.

La convivencia de esos dos principios ha sido analizada y comentada por el Tribunal Constitucional en varias sentencias que permiten distinguir una posición dominante que representa la doctrina mayoritaria (a), de la doctrina sostenida por

---

<sup>60</sup> F.Laurent, *Droit civil International*, vol III, Bruselas, 1880, p30, reedición electrónica por Archives Internet. Traducción propia.

una parte de los magistrados del Tribunal Constitucional y otros tribunales extranjeros (b).

a. La doctrina constitucional.

La sentencia que plantea la doctrina constitucional de la inmunidad de la jurisdicción civil de un agente diplomático es la sentencia 140/1995, del 28 de septiembre de 1995. Esta sentencia trata del caso de una ciudadana española que alquila un piso a un consejero diplomático de la embajada de Italia en Madrid. Al cabo de poco tiempo el agente diplomático deja de pagar su alquiler y la propietaria después de haber intentado una solución amistosa decide acudir a la jurisdicción civil española para reclamar el pago de los alquileres<sup>61</sup>. El juzgado de 1era instancia pide al Ministerio del Asunto Exteriores el análisis de la inmunidad de jurisdicción del agente diplomático<sup>62</sup> y concluye en la aplicación de la inmunidad de jurisdicción al caso. La audiencia provincial de Madrid confirmó la sentencia de 1er instancia<sup>63</sup> y la no posibilidad de juzgar el fondo el caso a causa de la inmunidad de jurisdicción civil que protege al diplomático.

Tras el recurso de amparo<sup>64</sup>, la sala del pleno del Tribunal Constitucional responde a dos preguntas, hasta dónde se extiende la inmunidad de un agente diplomático y si la inmunidad de jurisdicción civil de los agentes diplomáticos contraviene los artículos 14 (igualdad ante la ley), 24 (tutela judicial efectiva) y 33 (derecho a la propiedad privada) de la Constitución española<sup>65</sup>. En esta sentencia que asienta la doctrina constitucional el Tribunal afirma la prevalencia de la inmunidad de jurisdicción civil (i) y la obligación, para una buena relación internacional entre los Estados, de establecer una coexistencia de los principios jurídicos (ii).

---

<sup>61</sup> Antecedentes nº2 de la sentencia TC 140/1995.

<sup>62</sup> Antecedentes nº2.c de la sentencia TC 140/1995.

<sup>63</sup> Antecedentes nº2.d de la sentencia TC 140/1995.

<sup>64</sup> Antecedentes nº5 de la sentencia TC 140/1995.

<sup>65</sup> Antecedentes nº3 de la sentencia TC 140/1995.

i. Prevalencia de la inmunidad de jurisdicción civil.

El Tribunal Constitucional vuelve sobre el principio de inmunidad de jurisdicción reconocido en el artículo 31 de la convención de Viena de 1961 y sobre los límites que se consagran en este mismo artículo. El artículo prevé “Gozará también de inmunidad de jurisdicción civil y administrativa, excepto si se trata: a. de una acción real sobre bienes inmuebles particulares radicados en el territorio del Estado receptor, a menos que el agente diplomático los posea por cuenta del Estado acreditante para los fines de la misión”.

El Tribunal Constitucional tiene que determinar lo que se considera como una acción real sobre un bien inmueble. Volviendo sobre las sentencias precedentes del caso del juzgado de primera instancia y de la Audiencia Provincial de Madrid considera que la actora planteó una acción personal derivada del contrato de alquiler y no una acción real<sup>66</sup>, lo que significa que dicha acción entra en el ámbito de la inmunidad de jurisdicción civil porque no pertenece a la excepción prevista.

El Tribunal Constitucional, en su primera interpretación de un concepto convencional<sup>67</sup>, plantea que la inmunidad de jurisdicción de los agentes diplomáticos “no es una indebida restricción” de los principios constitucionales. Los jueces plantean también que, aunque el artículo 31 de la convención de Viena de 1961 prevé la posibilidad de límites a la inmunidad de jurisdicción, lo que se tiene que proteger no es “cuya sanción judicial que el actor trata de obtener, sino frente al sometimiento al proceso del Agente diplomático<sup>68</sup>”. Así la importancia de la inmunidad de jurisdicción es la protección del diplomático al llegar al proceso y no una protección de jurisdicción para algunos casos. El Tribunal Constitucional hace una interpretación expansiva del principio de la inmunidad jurisdiccional planteándolo como una protección personal integral frente a los tribunales del país de actuación.

La posición española en la redacción de la convención de Viena de 1961 indica su voluntad de protección de la vivienda y de los arrendadores porque fue una de las

---

<sup>66</sup> Fundamento jurídico 4 de la STC 140/1995.

<sup>67</sup> L. Sánchez Rodríguez, Op. Cit pp 365-385

<sup>68</sup> Fundamento 10 de la STC 140/1995.

naciones que lucharon por limitar la inmunidad de jurisdicción civil de los agentes diplomáticos sobre los inmuebles<sup>69</sup>.

Para justificar su posición el Tribunal Constitucional concluye en una construcción del principio de inmunidad de jurisdicción que no actúa sobre el derecho sustantivo de sino frente al proceso del juicio.

Así plantea que la inmunidad de jurisdicción permite que no se regula los conflictos con un proceso y además que en caso de regulación de conflicto por vía extrajudicial no serían las jurisdicciones clásicas que serán competente.

El Tribunal Constitucional español no es el único que se pronunció en el mismo sentido. La doctrina inglesa plantea "no suit can be maintained in local courts in respect of such claims"<sup>70</sup>, así como la doctrina italiana "Sonó, invece, escluse dal limite posto dall'art. 31, par. 1, letta, della Convenzione le azioni derivanti da contratto di locazione, poiché di natura personale"<sup>71</sup> y francesa "L'exception concerne une action réelle, c'est-à-dire une action relative au titre de propriété ou un de ses démembrements. Elle ne s'applique donc pas à une action personnelle, par exemple en matière de bail"<sup>72</sup>.

Por lo tanto, el Tribunal Constitucional plantea el fundamento de una convivencia de los principios de tutela judicial efectiva y de la inmunidad de jurisdicción de los agentes diplomáticos.

## ii. Coexistencia de dos obligaciones.

Los jueces justifican la limitación del derecho a la tutela judicial por la inmunidad de jurisdicción civil de los diplomáticos, diciendo que son dos fundamentos

---

<sup>69</sup> Lehr, « Quelques notes sur le fondement des immunités diplomatiques, Revue de droit international et de législation comparée », R.D.I, Bruxelles, 1905, p 411. Traducción propia.

<sup>70</sup> B.Sen, *A Diplomat's Handbook of International Law and Practice*, Springer; Enlarged 2nd edition, 1965 p. 144.

<sup>71</sup> A.Tanzi, *L'immunità dalla giurisdizione degli agenti diplomatici*, Pubblicazioni della s.i.o.i., 1era edición, 1991, p. 49. Traducción al inglés por Rosanne Van Albeek.

<sup>72</sup> J.Salomon, *Manuel de droit diplomatique*, Bruylant, Paris, 1996, p. 310.

“objetivos y razonables”<sup>73</sup>. Así la sentencia plantea la importancia para las relaciones internacionales de la igualdad soberana entre los estados y de la cooperación pacífica entre ellos. Haciendo esta constatación los jueces utilizan el criterio de la proporcionalidad entre los beneficios que resultan del respeto de la inmunidad jurisdiccional de los agentes diplomáticos y el principio de tutela judicial efectiva. El principio de coexistencia se basa en sobre la imperiosa necesidad de respetar el principio de reciprocidad. Lo que los jueces dicen de forma clara es que la coexistencia de los principios de tutela judicial efectiva y de inmunidad de jurisdicción de los agentes diplomáticos permite, por el hecho de la reciprocidad en los demás países, proteger a sus propios agentes de asuntos exteriores en los países en los que actúan. Citando al Tribunal Permanente de Justicia Internacional en el caso Francia ct/Turquia de 1927, la soberanía de los estados permite extender sus contencencias fuera de su territorio si considera que los actores o que el objeto tiene una relación más estrecha con su país. La contrapartida es que tiene que aceptar también y los límites que pueden surgir de esta posición, como la inmunidad de los agentes diplomáticos de los demás países, aunque actúen en su propio territorio<sup>74</sup>.

Remidiéndose a la Ley de Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y particularmente a su artículo 21.2 los jueces plantean el principio de la coexistencia de los principios de derechos estatales con el derecho internacional para “determinar el contenido y alcance las inmunidades de jurisdicción”. El artículo 21 de la LOPJ prevé actualmente, gracias a la modificación aportado por la Ley Organica 16/2015, del 7 de julio, que “Los Tribunales civiles españoles conocerán de las pretensiones que se susciten en territorio español con arreglo a lo establecido en los tratados y convenios internacionales en los que España sea parte, en las normas de la Unión Europea y en las leyes españolas. No obstante, no conocerán de las pretensiones formuladas respecto de sujetos o bienes que gocen de inmunidad de jurisdicción y de ejecución de conformidad con la legislación española y las normas de Derecho Internacional Público.” El articulo original preveía, antes de la reforma de 2015, que “Los Juzgados y Tribunales españoles conocerán de los juicios que se

---

<sup>73</sup> Fundamento 8 de la STC 140/1995.

<sup>74</sup> Fundamento 8 de la STC 140/1995.

susciten en territorio español entre españoles, entre extranjeros y entre españoles y extranjeros con arreglo a lo establecido en la presente ley y en los tratados y convenios internacionales en los que España sea parte. Se exceptúan los supuestos de inmunidad de jurisdicción y de ejecución establecidos por las normas del Derecho Internacional Público.” El hecho de que la reforma añadida al final del artículo que las inmunidades de jurisdicción se aplicarían de conformidad con la legislación española, aunque algunos podrán considerar que es una referencia implícita a la Ley Orgánica 16/2015, se puede interpretar como una clara voluntad del legislador de reconocer la necesidad y la coexistencia de los principios de inmunidad y de tutela judicial efectiva.

La doctrina constitucional estuvo siempre dividida en la cuestión de saber si es la constitución o bien las normas internacionales las que culminan la cumbre de la pirámide normativa. La Constitución española de 1978, como la mayoría de las demás constituciones actuales, no contiene una expresión de la jerarquía superior del Derecho internacional<sup>75</sup>. De análisis personal deduzco que el Tribunal en materia de las inmunidades de jurisdicción de los agentes diplomáticos y consulares, reconoce la importancia (sin implicar una superioridad) del derecho internacional y su valor normativo, el tribunal constitucional plantea las bases de una cohabitación entre los principios de la constitución y los principios del derecho internacional como en nuestro caso la cohabitación del principio de la tutela judicial efectiva y la inmunidad jurisdiccional de los agentes diplomáticos.

Los jueces del Tribunal Constitucional aceptan la doctrina extranjera y mayoritaria que impone la conciliación entre los principios de tutela judicial y las inmunidades jurisdiccionales de los diplomáticos. Sin embargo, no toda la doctrina está a favor de esta cohabitación.

---

<sup>75</sup> M. Espada Ramos: «El control interno de los tratados internacionales», Revista española de Derecho internacional, vol. XXXII, 1980, pág. 13.

b. La doctrina divergente.

En la sentencia STC 140/1995 el voto particular representa la doctrina divergente, opuesta a la opinión mayoritaria expresada en la sentencia.

El magistrado Don Carles Viver Pi-Sunyer pone en duda el carácter proporcional que sus homólogos encontraron entre la necesidad de inmunidad de jurisdicción y el principio constitucional de la tutela judicial efectiva. El magistrado defiende el fundamento personal del principio de la tutela efectiva protegido por la Constitución. Lo que intenta poner de relieve es que el derecho internacional plantea la protección de los derechos humanos, de los derechos personales de cada ser humano como fundamento de su constitución. Por lo tanto, el derecho de acudir a los tribunales, el derecho a la tutela judicial efectiva es un derecho personal y un derecho humano que se promueve por el derecho internacional. El hecho de restringirlo por la indebida aplicación de la inmunidad de jurisdicción de los agentes diplomáticos es un ataque al propio derecho internacional<sup>76</sup>.

Además, plantea la distinción entre una condena civil y una condena penal. Para el magistrado, de una condena penal resultaría la imposibilidad de ejercer su trabajo, por el contrario, en los casos de condena civil los agentes diplomáticos no verían afectada su capacidad de continuar con su misión. Así, el espíritu de la protección y de la inmunidad de jurisdicción para los agentes diplomáticos se suele entender como una protección para que puedan continuar cumpliendo sus misiones diplomáticas y no se aplicaría "a situaciones jurídicas en las que en nada puede verse afectado el ejercicio de las funciones diplomáticas"<sup>77</sup>. El desacuerdo principal del voto particular con respecto a la doctrina mayoritaria se basaría en el riesgo de una utilización abusiva de la inmunidad de jurisdicción civil de los Agentes diplomáticos para evitar condenas que no impactarían en su capacidad de actuación.

En nuestra opinión, la posibilidad de que un agente diplomático pueda continuar haciendo su función de diplomático, aunque pese él sobre una condena civil por no respeto de la ley del país anfitrión parece difícil cuando el principio de la diplomacia es el respeto entre los agentes actuantes.

---

<sup>76</sup> LI. Sánchez Rodríguez, "Inmunidad de jurisdicción...", Op. Cit. pp 365-385.

<sup>77</sup> LI. Sánchez Rodríguez, "Inmunidad de jurisdicción...", Op. Cit pp 365-385.

De la misma forma una parte de la doctrina internacional y en este caso en particular la doctrina francesa a pide, frente a la Sentencia del Tribunal de gran Instancia del Sena, de 31 de mayo de 1966, en el asunto Immeuble de la rue de Civry c. Iissakides et Konstantís: "Attendu que la Convention de Vienne sur laquelle doit se fonder la solution du litige ne permet pas d'opérer la distinction que voudrait établir la société demanderesse entre les actes exécutés par l'agent diplomatique dans l'exercice de sa mission et ceux qu'il accomplit dans son intérêt particulier"<sup>78</sup>, que se hiciera una distinción entre los actos personales que pueden ser sometidos a la jurisdicción y los actos cumplidos en el ámbito de sus funciones que estarían protegidos por la inmunidad de jurisdicción.

Este voto particular parece acercarse al régimen de la inmunidad acordada a los cónsules, que como expusimos antes, solo se aplicaría a la inmunidad por los actos que desempeñen en el ejercicio de sus funciones y para la misión consular en concreto. En este caso, los actos particulares no están protegidos por la inmunidad de jurisdicción civil<sup>79</sup>.

Sin embargo, la doctrina expuesta en el voto particular del Magistrado Viver Pi-Sunyer no es la doctrina mayoritaria. Así que haya que pensar en otras vías de salida del conflicto con un agente diplomático o con un cónsul, y esas vías son más adecuadas y respetan las necesidades pasadas y actuales de las funciones de los cónsules y de los agentes diplomáticos.

#### B. Reafirmación de la necesidad de la inmunidad de jurisdicción y vías de solución.

La sentencia 140/1995 y la doctrina plantean las vías de salida de una relación de derecho privado con un diplomático o cónsul que acabe en conflicto (a). Esas vías

---

<sup>78</sup> Sentencia citada por J.Salomon, Manuel de droit diplomatique, Op. Cit, p. 318.

<sup>79</sup> Página 19 del propio TFG.



permiten responder a la necesidad de mantener un vínculo diplomático entre los países después del despido de un diplomático o de un cónsul (b).

a. Vías alternativas de solución de conflicto.

Las relaciones diplomáticas se apoyan sobre el frágil equilibrio de la confianza y de la discreción. Los problemas que nacen de una inmunidad de jurisdicción diplomática o consular pueden tener dos salidas o una resolución puramente diplomática (i) y una solución del problema por las autoridades estatales como reparación de los daños sufridos por un ciudadano (ii).

i. Resolución por la vía diplomática.

El artículo 39 de la convención de Viena de 1961 establece el principio y el fin de las inmunidades de los agentes diplomáticos. Así se prevé que las inmunidades empiezan desde la entrada en el país anfitrión y se aplican hasta el fin de su nombramiento. Cualquiera que sea el momento del conflicto (incluso si el conflicto empieza antes de su nominación<sup>80</sup>), el agente diplomático se beneficia de la inmunidad de jurisdicción civil. Además, aunque la misión diplomática se acabe, la inmunidad de jurisdicción civil continúa siendo vigente durante un tiempo “razonable”<sup>81</sup>. Aunque la doctrina establece el principio de tiempo razonable (en función de la apreciación del juez en cada caso<sup>82</sup>) la Convención de Viena de 1961 no fijó un plazo máximo o mínimo para la extinción de las inmunidades. Pero, en el caso de la inmunidad de jurisdicción, la Convención de Viena de 1961 está muy clara, los actos realizados durante la misión están protegidos por una inmunidad que no se puede vulnerar<sup>83</sup>. La Convención de Viena de 1961 en este artículo intenta proteger al agente diplomático asegurándole que sus acciones hechas durante su mandato de diplomático

---

<sup>80</sup> C.Hurst, « les immunités diplomatiques », RCADI diplomatique, International Law Revu, 1950, p 177.

<sup>81</sup> A-M.Smolinska, Op. Cit, p 60.

<sup>82</sup> J.Salomon, Op. Cit, p 405.

<sup>83</sup> Artículo 39.2 de la Convención de Viena de 1961 “Sin embargo, no cesará la inmunidad respecto de los actos realizados por tal persona en el ejercicio de sus funciones como miembro de la misión.”.

quedarán protegidas porque ha actuado no en su nombre propio, sino en nombre del estado que le ha acreditado.

Por lo tanto, en los casos de conflictos en el país anfitrión la vía diplomática permite, para reconocer al perjudicado su estatuto de víctima de una situación que no podrá ser llevada ante la jurisdicción, la declaración del agente diplomático como persona “non grata”<sup>84</sup>.

La declaración de persona non grata se hace por parte del estado anfitrión y no tiene que ser motivada. El estado que ha acreditado a la persona tiene la obligación de dar fin a la misión diplomática y pedir que el agente vuelva al territorio del estado acreditante. De la misma forma el artículo 23 de la convención de Viena de 1963 sobre las relaciones consulares establece la posibilidad de declarar a un cónsul persona non grata<sup>85</sup>.

En el caso muy conocido del personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán<sup>86</sup>, ocurrió que el 4 de noviembre de 1979 manifestantes iraníes hicieron irrupción en la embajada de los Estados Unidos y el día después hicieron lo mismo en el consulado. El personal de la embajada y el personal del consulado fueron detenidos por los manifestantes y los locales destrizados. El tribunal Internacional de Justicia aclaró la situación de la persona non grata porque Teherán había alegado que las acciones de los manifestantes eran en reacción a comportamientos por parte del personal diplomático y consular que no respetaban los principios del país. El Tribunal dijo que la declaración de una persona como non grata es la solución adecuada para resolver los problemas de abusos por parte de los agentes diplomáticos o consulares<sup>87</sup>. Sobre todo, cuando esos agentes

---

<sup>84</sup> Convención de Viena de 1961, Artículo 9 “El Estado receptor podrá, en cualquier momento y sin tener que exponer los motivos de su decisión, comunicar al Estado acreditante que el jefe u otro miembro del personal diplomático de la misión es persona non grata, o que cualquier otro miembro del personal de la misión no es aceptable. El Estado acreditante retirará entonces a esa persona o pondrá término a sus funciones en la misión, según proceda. Toda persona podrá ser declarada non grata o no aceptable antes de su llegada al territorio del Estado receptor.”

<sup>85</sup> Convención de Viena de 1963, artículo 23 “El Estado receptor podrá comunicar en todo momento al Estado que envía que un funcionario consular es persona non grata, o que cualquier otro miembro del personal ya no es aceptable. En ese caso, el Estado que envía retirará a esa persona, o pondrá término a sus funciones en la oficina consular, según proceda.”

<sup>86</sup> El Tribunal Internacional de Justicia, sentencia del 24 de mayo de 1980, caso del personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán.

<sup>87</sup> A-M. Smolinska, Op. Cit. p 109.

diplomáticos o consulares no hubieran seguido el principio del artículo 41.1 que prevé el respeto del derecho del país anfitrión.

Así, de forma clara el Tribunal Internacional de Justicia plantea la declaración de persona non grata como la solución diplomática para poner fin a un conflicto contra un agente diplomático o un cónsul que, protegidos por sus inmunidades de jurisdicción, hubieran cometido acciones reprobables. De esta manera, la resolución del conflicto se hace de forma diplomática y utilizando los Convenios de Viena para claramente denunciar el comportamiento de un agente diplomático o consular, lo que permite una solución pacífica y que el agente diplomático o cónsul que lleve a cabo un comportamiento no conforme a su estatuto sea cesado en sus funciones.

Una segunda vía permite resolver los conflictos con los agentes diplomáticos o consulares; esa vía consiste en hacer intervenir al estado de acreditación.

#### ii. Posibilidades de solución estatal del conflicto.

En los casos de conflicto con un agente diplomático o un cónsul, los estados (como entidades representadas por los agentes diplomáticos y los cónsules) pueden ser llamados a responder por los actos cometidos por sus representantes.

La sentencia del Tribunal Constitucional número 140/1995, que fundamenta la doctrina española en la materia, prevé que se pueda desplazar al poder público la responsabilidad de la gestión del asunto<sup>88</sup>.

Primero, la responsabilidad del Estado acreditante, que por solicitud del Ministerio de Asuntos Exteriores podrá obligar al agente diplomático o al cónsul a cumplir sus obligaciones o a renunciar a su inmunidad<sup>89</sup>. En el caso en que el estado acreditante no actúe, el estado anfitrión puede declarar el agente diplomático o al cónsul persona non grata, como acaba de verse.

Segundo, el propio estado anfitrión puede ser considerado responsable, si no actúa de forma “diligente<sup>90</sup>”. Así, los poderes públicos que hayan impuesto al ciudadano

---

<sup>88</sup> Fundamento nº10 STC 140/1995.

<sup>89</sup> Artículo 32.1 de la Convención de Viena de 1961 y artículo 45 de la Convención de Viena de 1963.

<sup>90</sup> Fundamento nº10 de la STC 140/1995.

una imposibilidad de acceder a la tutela judicial efectiva tendrán que reparar los perjuicios que haya sufrido. Como prevé el artículo 106.2 de la Constitución española, “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

El Tribunal Constitucional considera que, en el caso de la sentencia 140/1995, los daños sufridos por la ciudadana al no obtener el pago de su alquiler y al no poder acudir a los tribunales de su estado, son de la responsabilidad del Estado (si no actúa por medio del Ministerio del Asunto Exteriores para intentar una actuación al estado acreditante) y que serían el resultado del funcionamiento del servicio público.

Sin embargo, la sentencia recuerda también que la inmunidad jurisdiccional de un diplomático o de un cónsul no tiene efecto en el país acreditante. Así, “La inmunidad de jurisdicción de un Agente diplomático en el Estado receptor no le exime de la jurisdicción del Estado acreditante”<sup>91</sup>. Aunque pueda suponer gastos suplementarios, los convenios habían previsto una vía ultima de salida, que consiste en que las víctimas pueda acudir directamente a las jurisdicciones competentes en el país acreditante.

Las soluciones expuestas por la doctrina y las normas pueden parecer que no responden adecuadamente frente a un conflicto con un agente diplomático o un cónsul, pero la inmunidad de jurisdicción civil (que forma parte de esos privilegios) es necesaria en la situación mundial actual.

#### b. Necesidad actual de los privilegios diplomáticos.

Ante una voluntad popular de igualdad estricta de derechos, la cuestión de la necesidad actual de los privilegios diplomáticos ha sido objeto de debate. En el contexto geopolítico actual (i), los privilegios diplomáticos garantizan una

---

<sup>91</sup> Artículo 31.4 de la Convención de Viena de 1961.

protección ofrecida a los agentes diplomático y consulares para el buen desarrollo de sus funciones (ii).

i. El contexto geopolítico.

Para plantear la situación de los últimos años, se expondrán una serie de acontecimientos reales.

El 28 de enero de 1993, el embajador francés en Kinshasa (República Democrática del Congo) resultó muerto en su oficina por una bala “perdida”, según las autoridades, de los soldados del mariscal Mobutu, último bando de resistencia a la democratización del país.

En febrero de 2007, un agente diplomático francés, en misión diplomática de la Unión Europea, fue asesinado en su domicilio por partidarias del presidente Laurent Gbagbo por sus posiciones de diálogo con los partidarios de “La Nouvelle Force”, bando que representaba al norte del país. La policía declaró que las circunstancias no eran claras y el caso fue cerrado y olvidado dado el conflicto que sufre el país desde 2004<sup>92</sup>.

Durante el principio de los enfrentamientos en Siria entre el bando de Bachar El Assad y el bando de los opositores al régimen, el régimen sirio consideró como responsables a las democracias occidentales. Considerando la visita de los embajadores de Francia y de los Estados Unidos a la ciudad de Hama, ciudad designada como rebelde por las autoridades, como una declaración pública de reprobación de los actos del régimen, el 11 de julio del 2012, las dos embajadas fueron atacadas durante tres días. Los guardias se vieron obligados de disparar sobre los manifestantes (pro régimen) al principio con unos disparos de advertencia y después con balas reales para proteger a los embajadores (embajador americano que se refugió en la embajada francesa). Tanto en Washington como en París los dos representantes/embajadores de Siria fueron convocados para explicar la violación de los privilegios diplomáticos establecidos por la Convención de Viena. Finalmente, el 2 de marzo de 2012 Francia cerró su embajada en Damasco y repatrió a su personal diplomático. Una parte de la doctrina califica las acciones

---

<sup>92</sup> P. Kashadile Bukasa, op. cit. p.97.

del régimen como terrorismo de Estado<sup>93</sup> y una voluntad de ponerse al margen de la sociedad internacional.

El 20 de septiembre de 2013, una diplomática francesa en Israel participó como tenía previsto y en una entrega de productos de primera necesidad a los palestinos en la iniciación de un dialogo entre los dos bandos. Sin embargo, al llegar al pueblo que tenía que ayudar, los militares israelíes se habían ocupado de “la situación”. El camión que transportaba a la diplomática, su equipo y los objetos destinados a los palestinos fue parado, los pasajeros fueron puestos en el suelo con el uso de violencia y una vez controlado, se le hizo regresar a la capital. El día después, el gobierno israelí declaró a todos los miembros (que eran personal diplomático) persona non grata y puso en detención preventiva en espesa de juicio a las personas locales que les habían ayudado<sup>94</sup>.

El principio de la diplomacia es mantener la paz y la seguridad internacional desarrollando relaciones con las demás naciones<sup>95</sup>. La convención de Viena de 1961 recuerda que la paz no es un bien adquirido y que una parte de las naciones no gozan de una estabilidad política o social. En el contexto geopolítico actual se nota claramente una inestabilidad. Europa bloqueada entre los Estados Unidos de Donald Trump, la Rusia de Putin y los conflictos que se desarrollan en África oriental, usara todo su poder diplomático para intentar mantener la paz que se encuentra en una situación precaria.

Las relaciones entre los estados pueden ser caóticas, los miembros diplomáticos o consulares desempeñan funciones de gran responsabilidad que puede llevarles a situaciones peligrosas. Los privilegios diplomáticos y consulares son un instrumento que garantizando la protección de los agentes diplomáticos y cónsules, les permite enfrentarse al contexto geopolítico actual.

---

<sup>93</sup> P. Kashadile Bukasa, op. cit. p.85.

<sup>94</sup> “Une diplomate française persona *non grata* en Israël”, Agence France Presse (AFP), del 27 de septiembre de 2013.

<sup>95</sup> Preámbulo de la Convención de Viena de 1961.

- ii. Los privilegios diplomáticos instrumento de las relaciones internacionales.

La Convención de Viena de 1961 o de 1963 establecen los privilegios diplomáticos no “en beneficio de las personas” sino, “con el fin de garantizar el desempeño eficaz de las funciones de las misiones diplomáticas”<sup>96</sup> o “garantizar a las oficinas consulares el eficaz desempeño de sus funciones”<sup>97</sup>.

Los privilegios diplomáticos y consulares fueron pensados para proteger a los funcionarios que, dejando su el territorio de su estado y desarrollando misiones que pueden ser delicadas, podrían ser el blanco de conspiraciones o emboscadas. El cumplimiento de sus funciones, no solo de representación de estado, sino también de creación de relaciones entre los distintos estados puede llevarles a poner su propia persona en peligro.

Así no se puede confundir entre la simple inviolabilidad del agente diplomático o consular y la inmunidad de jurisdicción civil. Aunque los términos son parecidos y pueden actuar conjuntamente la distinción es importante para entender qué papel puede jugar la inmunidad de jurisdicción.

La inviolabilidad del agente diplomático o del cónsul es un privilegio que no es contestado por la doctrina, pero no se puede entender la inviolabilidad sin la inmunidad de jurisdicción. Para que se reconozca la inviolabilidad, la inmunidad de jurisdicción es una parte obligatoria. El hecho de proteger al agente diplomático o al cónsul por la inmunidad de jurisdicción permite que pueda continuar haciendo su función diplomática o consular<sup>98</sup>. La inmunidad de jurisdicción supone proteger “ab initio” al agente diplomático o al cónsul de un proceso en justicia.

Algunos autores consideran que la inmunidad de jurisdicción de los agentes diplomáticos con tanta protección no es una inmunidad, sino una ausencia de responsabilidad<sup>99</sup>. Sin embargo, la mayoría de la doctrina no es favorable a la

---

<sup>96</sup> Preámbulo de la Convención de Viena de 1961.

<sup>97</sup> Preámbulo de la Convención de Viena de 1963.

<sup>98</sup> C.Ozanam, Op. Cit. p 154.

<sup>99</sup> P.Cahier, *Le droit diplomatique contemporain*, France, Droz, Hors Collection n 358, 1964, p 405. Versión electrónica.

suspensión de los privilegios diplomáticos entre las cuales la inmunidad de jurisdicción civil, sino que propone su adaptación a la situación actual<sup>100</sup> y a la voluntad de una mayoría de ciudadanos de una igualdad perfecta ante la justicia.

Sin embargo, la inmunidad de jurisdicción civil de los agentes diplomáticos y de los cónsules continuará vigente dada su función de protección del representante estatal en países extranjeros y a su necesidad actual a causa de la situación geopolítica.

---

<sup>100</sup> P. Kashadile Bukasa, op. cit. p.121.



## Conclusión

Para terminar las consideraciones expuestas en este trabajo de fin de grado, nos parece importante plantear unas conclusiones prácticas. Hemos podido constatar que la inmunidad de jurisdicción civil encuentra sus raíces en los principios de los intercambios internacionales. Su fundamento histórico le da una consistencia y permite entender su fundamento en derecho. Ya sea en la normativa nacional o internacional, la inmunidad de jurisdicción civil para los agentes diplomáticos y los cónsules es reconocida como un elemento justo que les permite protegerse y desarrollar sus funciones sin preocuparse de un proceso jurídico en su contra. La jurisprudencia española y europea se ha pronunciado sobre la necesidad de coexistencia de los principios de tutela judicial efectiva y de inmunidad jurisdiccional civil.

Sin embargo, los privilegios otorgados a los agentes diplomáticos se critican regularmente como una falta de igualdad y una injusticia. A principios del siglo XX, entre la guerra Franco-Prusiana y la primera guerra mundial, un catedrático de universidad francés de derecho planteó como introducción de su libro, que las inmunidades diplomáticas “aparecen como el vestigio de otra época, un arcaísmo del cual haya que ocuparse únicamente para hacerlas desaparecer”<sup>101</sup>. De hecho, tenemos que aceptar la necesidad vigente y actual de los privilegios otorgados a los agentes diplomáticos para el cumplimiento de sus funciones. Los privilegios cumplen un papel de protección para el agente diplomático y salvaguardan su dignidad asegurándole su libertad<sup>102</sup>.

En nuestra opinión, destacaríamos dos problemas. El primero es que revocar las Convenciones de Viena de 1961 y de 1963 obligaría a un nuevo acuerdo entre los países sobre el tema. Al poco de salir de la segunda guerra mundial, con la memoria de la guerra todavía reciente, los países estaban abiertos a discutir y a contratar de forma uniforme una convención. Viendo el contexto político actual, la posibilidad de un acuerdo de todas las grandes potencias y de los demás

---

<sup>101</sup> C.Ozanam, Op. Cit. p 9.

<sup>102</sup> C.Ozanam, Op. Cit. p 10.

Estados parece utópica. El segundo problema que se plantea es el peligro que supondría quitar los privilegios diplomáticos y sobre todo las inmunidades, que supondría facilitar la detención de los agentes diplomáticos y de los cónsules, que recordemos son representantes de su país, por las autoridades del país anfitrión. No tenemos que suponer, por vivir en un país occidental, democrático y bastante respetuoso de los derechos humanos, que este sea el caso en todos los países del mundo. Sin juzgar ahora la forma de gobierno de algunos países, sería peligroso enviar representantes estatales sin protecciones personales sobre la integridad de su propia persona o de su familia.

La evolución doctrinal y jurisprudencial en España ha permitido aclarar los puntos de divergencia y establecer una cierta seguridad jurídica. Una posible solución sería la construcción de un tribunal internacional permanente especialmente competente para los litigios contra un agente diplomático o un cónsul. Esto permitiría un reconocimiento mayor de las pretensiones de reparación por parte de los perjudicados, asegurando al mismo tiempo la protección del agente diplomático y consular. Sin embargo, aunque el tribunal internacional permanente sería una posibilidad razonable para todas las partes, tenemos que subrayar que el principio de la diplomacia es la mutua confianza. Dado que los agentes diplomáticos y consulares podrían ser durante su mandato sometidos a esta jurisdicción, la confianza entre los países podría debilitarse por el anuncio o el miedo a un proceso.

Volviendo sobre la idea que inició este trabajo de fin de grado, Napoleón describió la diplomacia como el ejército en traje y adorno, y no se puede olvidar que la finalidad de las convenciones de Viena de 1961 y de 1963 es proteger a los agentes estatales. Aunque la convivencia con la tutela judicial efectiva parece complicada, es no solo una necesidad sino también una obligación ofrecer una inmunidad al personal estatal que trabaja como representante en un país tercero. Este ejército no tiene ningún arma para defenderse, solamente sus palabras y las normas internacionales.

## **Bibliografía**

### Libros, Manuales y Tratados:

H.Balzac, *Maximes de pensées de Napoleon*, Paris, Ediccion Fallois, 1999.

Bynkershoeck, *De foro competenti legatorum*, traduccion al frances por Barbeyrac, Paris, 1746, version electrónica.

P.Cahier, *Le droit diplomatique contemporain*, France, Droz, Hors Collection, 1964, núm 358, version electrónica.

M.Gallo, *Les hommes naissent tous le même jour*, Paris, Ediccion Laffont, 1978.

H.Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, Bale, Emmanuel Tourdesein, 1746.

P.Kashadile Bukasa, *Privilèges, Immunités diplomatiques et consulaires*, Paris, Publibook, 2014.

F.Laurent, *Droit civil International*, vol III, Bruselas, 1880, version electrónica.

C.Ozanam, *L'immunité civile de juridiction des agents diplomatiques*, Pedone, Paris, 1910.

Q.D Nyuyen, P.Dailler, M. Forteau y A.Pellet, *Droit international public*, 8 edicion, Paris, L.G.D.J, 2009.

A-M. Smolinska, *Droit international des relations diplomatiques et consulaires*, Bruylan, Bruselas, 2015.

C-L. Seconda Montesquieu, *L'esprit des lois*, I, Pairs, Flammarion, 1993.

E.Vattel, *Le droit des gens*, The Carnage institution of Washington, Washington, 1916, version numérica.

### Artículos de Prensa Especializada y Universitarios:

Frances :

C. Colliard, «La Convention de Vienne sur les relations diplomatiques », Annuaire français de droit international, volume 7, 1961, pp 3-42, Version electrónica.

C.Hurst, « les immunités diplomatiques », RCADI diplomatique, International Law Revu, 1950, pp160-237.

C. Julien, « Les méthodes diplomatiques de l'Antiquité à nos jours », Revu Le monde Diplomatique, 2014, version numérique.

E. Lehr, « Quelques notes sur le fondement des immunités diplomatiques », Revue de droit international et de législation comparée R.D.I, Bruxelles, 1905, pp 405-420.

P. Raton, « Travaux de la Commission juridique de l'Assemblée générale des Nations Unies (14e session) », A.F.D.I., 1959, 468-490.

J. Salmon y S. Sompong, « Les missions diplomatiques entre deux chaises : immunité diplomatique ou immunité d'Etat », Annuaire français de droit international, Paris, 1987, pp 163-194.

B.Sen, *A Diplomat's Handbook of International Law and Practice*, Springer, Enlarged 2nd edition, 1965.

R.Van Albeek, *The immunity of states and their Officials in International Criminal Law and International Human Right*, Oxford University Press, 2008.

J.Zourek, *Projet d'article relatif aux relations consulaires et commentaires*, ACIDI, Naciones Unidas, 1960.

“Une diplomate française persona non grata en Israël”, Agence France Presse (AFP), del 27 de septiembre de 2013.

#### Española:

M. Espada Ramos, «El control interno de los tratados internacionales», *Revista española de Derecho internacional*, vol. XXXII, 1980, pp 9-32.

AG. Lopez Martin, “Las inmunidades del derecho internacional: su aplicación en España”, *Cuadernos de Derecho Público*, 1997-2007, pp 25-52.

AG. Lopez Martin, “Aplicación judicial de las inmunidades internacionales en España, análisis de la práctica reciente”, Xaneiro-Xuno, 2016, Dereito, Vol 25, pp 21-51.

A. Marín López, “Orden jurídico internacional y constitución española”, Revista de Derecho Político, núm. 45, 1999, pp 35-67.

S.Sucharitkul, “Segun informe sobre las inmunidades jurisdiccionales de los estados y de sus bienes”, Anuario C.D.I, 1980, pp 204-273.

Inglés:

T.Lee, “Consular law and practice”, Italian yearbook of internacional law, Oxford, 1975, pp 392-460.

L.Condorelli, “Consular immunity”, Italian yearbook of internacional law, Oxford, 1975, pp 330-345.

Textos normativos:

Convención de Viena, del 18 de abril de 1961, sobre Relaciones Diplomáticas.

Convención de Viena, del 24 abril de 1963, sobre Relaciones Consulares.

Convención del 13 de febrero de 1946 de la ONU, resolución tendiente a la unificación de los privilegios e inmunidades de los Organismos especializados, BOE-A-1974-1876.

La Constitución Española del 29 de diciembre de 1978, BOE núm 311.

Ley 16/2015, de 7 de julio de 2015, por la que se regula el estatuto del miembro nacional de España en Eurojust, los conflictos de jurisdicción, las redes judiciales de cooperación internacional y el personal dependiente del Ministerio de Justicia en el Exterior, BOE-A-2015-7624.

Ley Orgánica del Poder Judicial, del 2 de julio de 1985, BOE núm 157.

### Sentencias:

Sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de octubre de 2002, núm. 178/2002.

Sentencia del Tribunal Constitucional del 28 de septiembre de 1995, núm.140/1995.

Sentencia del Tribunal Internacional de Justicia, del 4 de junio de 2008, que opone Yibuti a Francia, sentencia relativa a la asistencia mutua en materia penal.

Corte Internacional de Justicia, caso Lagrand, Alemania c.Estados Unidos, del 27 de junio de 2001.

Corte Suprema de Polonia, French Consulate in Cracow Case, 26 marzo 1958.

Examining Magistrate di Rome, Caso Ciniglio v. Indonesian Embassy and Compagnia di Assicurazioni intercontinentali, Italy, 1966.

### Sitios Internet:

Enciclopedia Jurídica versión electrónica: [Ultima consulta el 10/05/2017]  
<http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/inmunitades-diplomaticas/inmunitades-diplomaticas.htm>

### Resoluciones y dictámenes:

Comisión arbitral de la Conferencia Europea para la paz en Yugoslavia, dictamen núm 1 del 29 de noviembre de 1991.

### Discursos:

K.Kayembe, Notas del discurso de Deontología de las fronteras internacionales, citado por P.Raton, *Travaux de la commisin juridique de l'Assemblée générale des Nations Unies*, precitados en la categoría Libros, manuales y tratados.